

УДК 342.0.03

DOI <https://doi.org/10.51547/ppp.dp.ua/2023.5.23>

Шестак Лілія Володимирівна,

кандидат юридичних наук, доцент,

доцент кафедри публічного та приватного права

Національного університету «Чернігівська політехніка»

ORCID ID: 0000-0003-4958-0838

Федоренко Дарья Віталіївна,

здобувачка вищої освіти юридичного факультету

Національного університету «Чернігівська політехніка»

ORCID ID: 0009-0000-4063-6503

ПРОБЛЕМАТИКА МЕДІАЦІЇ В АДМІНІСТРАТИВНОМУ ПРОЦЕСІ

PROBLEMS OF MEDIATION IN THE ADMINISTRATIVE PROCESS

У науковій статті досліджено питання проблематики застосування медіації як способу позасудового вирішення спору в адміністративному процесі України та визначено головну проблему – обмеження застосування медіації в більшості адміністративних проваджень, яка має місце через особливий склад учасників процесу, одним з яких виступає суб'єкт, наділений владними повноваженнями.

На попередніх етапах розвитку адміністративного судочинства застосування медіації не передбачалося як засіб вирішення спорів. Проте практика останніх років свідчить про певний прогрес у цьому напрямку, хоча значні обмеження все ще існують. Наголошено на тому, що головною проблемою застосування медіації в адміністративному процесі є існування обмеження щодо можливості її застосування в більшості адміністративних проваджень, що розглядаються в порядку адміністративного судочинства. У статті проаналізовано причини, наявність яких негативно позначається на розвитку медіації в судовому адміністративному процесі та визначені окремі шляхи вирішення зазначеної проблеми.

Попри всю складність упровадження медіації в судовий адміністративний процес, в окремих категоріях справ вона може бути застосована, що дозволить зробити процедуру розгляду і вирішення справи більш дешевою для учасників та менш тривалою у часі, а й суттєво розвантажить судову систему. Але успішне запровадження медіації можливе на умовах внесення змін до законодавства, які б визначали категорії справ, що можуть розглядатися із застосуванням цієї процедури, належної підготовки суддів-медіаторів, інформування сторін по справах, які потенційно можуть розглядатися із застосуванням медіації про таку можливість та про наслідки розгляду справ із застосуванням медіації.

Для поширення використання медіації в адміністративному судочинстві доречно запроваджувати пілотні проекти. Зокрема, такі проекти можуть бути впроваджені в справах, пов'язаних з податковими питаннями, а також у справах за участю місцевих органів самоврядування. Це дозволить здобути досвід і розробити ефективну практику медіації, яка в подальшому може бути розширена на всю територію України.

Ключові слова: *судовий процес, адміністративне судочинство, спори, медіація, альтернатива, публічність, держава, регулювання.*

The scientific article examines the issues of using mediation as a method of out-of-court dispute resolution in the administrative process of Ukraine and identifies the main problem – the limitation of the use of mediation in most administrative proceedings, which occurs due to the special composition of the participants in the process, one of whom is an entity endowed with powerful powers .

At the previous stages of the development of administrative proceedings, the use of mediation was not envisaged as a means of resolving disputes. However, the practice of recent years shows some progress in this direction, although significant limitations still exist. It is emphasized that the main problem of the application of mediation in the administrative process is the existence of a limitation regarding the possibility of its application in the majority of administrative proceedings considered in the order of administrative proceedings. The article analyzes the reasons, the presence of which has a negative effect on the development of mediation in the judicial administrative process, and certain ways of solving the specified problem are determined.

Despite all the complexity of introducing mediation into the judicial administrative process, it can be applied in certain categories of cases, which will make the procedure for consideration and resolution of the case cheaper for the participants and less time-consuming, and will significantly relieve the judicial system. But the successful introduction of mediation is possible under the conditions of making changes to the legislation that would determine the categories of cases that can be considered using this procedure, proper training of mediator judges, informing the parties in cases that can potentially be considered using mediation about this possibility and about the consequences consideration of cases using mediation.

To spread the use of mediation in administrative proceedings, it is appropriate to introduce pilot projects. In particular, such projects can be implemented in cases related to tax issues, as well as in cases involving local self-government bodies. This will make it possible to gain experience and develop an effective practice of mediation, which can be expanded to the entire territory of Ukraine in the future.

Key words: *litigation, administrative justice, disputes, mediation, alternative, publicity, state, regulation.*

Медіація набуває все більшого поширення в сфері вирішення конфліктів, зокрема й у тих, що вирішуються у порядку адміністративних проваджень. Проте застосування процедури медіації в сфері адміністративних спорів є надзвичайно складним завданням. Це впливає з особливостей, які є характерними для таких конфліктів, а також з особливого правового статусу суб'єктів адміністративних правовідносин. Саме через це деякі українські дослідники вказують на обмежену можливість використання медіації в таких справах, оскільки однією зі сторін завжди є публічний орган адміністрації. Однак досягнення компромісу між публічними органами адміністрації та громадянами є важливим пріоритетом для держави та органів місцевого самоврядування.

У сучасному світі надзвичайно актуальною стала тема використання альтернативних методів вирішення спорів, оскільки традиційний судовий процес, який застосовується для захисту прав осіб, часто викликає численні труднощі. Ці проблеми можуть включати надмірну тривалість процедур, які можуть включати не тільки розгляд у суді першої інстанції, але і подальші апеляційні та касаційні інстанції, а також складний процес примусового виконання рішення суду. Більше того, на жаль, не всі судові рішення виконуються, що суттєво підриває довіру до судових органів в цілому та до окремих суддів зокрема. Нерідко судові процедури не призводять до бажаного результату, і позивач може залишитися незадоволеним навіть після проходження всіх етапів судового процесу. Саме тому альтернативні методи вирішення спорів, зокрема медіація, стають дедалі популярнішими та широко використовуються в усьому світі.

Досвід європейських країн підтверджує підвищену ефективність вирішення спорів завдяки впровадженню медіації. Проте для українського суспільства медіація є новим явищем, оскільки Закон України «Про медіацію» був прийнятий відносно нещодавно [1]. Проте можливість та доцільність застосування медіації виходить з положень підписаною Україною угоди про асоціацію з Європейським Союзом, відповідно до положень якої «забезпечення верховенства права та кращого доступу до правосуддя має включати доступ як до судових, так і до позасудових способів вирішення спорів» [2].

Проте упровадження медіації для вирішення адміністративних спорів потребує особливого

підходу, оскільки ця категорія справ має свою унікальну специфіку. Зазвичай однією зі сторін в таких спорах є суб'єкт публічної адміністрації, і суперечка полягає в незаконному рішенні, дії або бездіяльності цього суб'єкта, що є типовою основою для адміністративних справ [3, с. 35]. Проте важливо враховувати, що компетенції цього суб'єкта суттєво відрізняються від правомочностей приватних осіб. Адже відповідно до положень ч. 2 ст. 19 Конституції України [4] органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України. Це означає, що названі суб'єкти об'єктивно не можуть пропонувати застосування медіації іншій стороні у спорі, але можуть прийняти пропозицію про вирішення справи шляхом її використання.

З досвіду країн Європи видно, що медіація успішно використовується для вирішення адміністративних спорів. Наприклад, у сусідній з Україною Польщі медіацію в адміністративних справах забезпечує суддя або інший працівник суду який пройшов відповідну підготовку або навіть цілий структурний підрозділ суду, що спеціалізується саме на медіаційному вирішенні адміністративних спорів [5, с. 46]. Проте є важливо розуміти, що європейські моделі медіації не можуть бути просто перенесені в Україну і використані без змін, оскільки вони служать лише загальним концептуальним орієнтиром для поліпшення позасудової практики вирішення адміністративних конфліктів у нашій країні.

Альтернативні методи вирішення адміністративних спорів є загальнопоширеними в таких країнах, як Великобританія, Ірландія, Німеччина, Франція, Нідерланди та Норвегія. Наприклад, медіація може бути корисною для розв'язання спорів, які стосуються стягнення податкового боргу, питань пов'язаних із публічною службою, оскарження рішень органів місцевого самоврядування, тарифів та передачі комунальної власності, надання земельних ділянок, отримання публічної інформації та інших. Проте для успішного впровадження медіації в адміністративному судочинстві України необхідно розробити сталу практику та чітко визначити діапазон повноважень суб'єктів владних повноважень. Закон України «Про адміністративну процедуру» та норми Кодексу адмі-

ністративного судочинства України, зокрема статті 122, 47, 180 та 181, мають важливе значення для цього процесу [6].

Однак, попри існуючу законодавчу базу, застосування медіації в адміністративному судочинстві в Україні є нечастим. Це обумовлено декількома факторами, які гальмують розповсюдження медіації в цій сфері.

По-перше, відсутність відповідних повноважень у суб'єктів публічної влади є серйозним перешкоджанням для впровадження медіації. Саме ця сторона конфлікту має приймати рішення щодо участі в медіації, і недостатнє законодавче регулювання цього питання створює обмеження. Тому доречно передбачити на рівні КАСУ право ініціювати застосування медіації будь-якою із сторін спору або судом (суддею).

По-друге, існують ризики настання відповідальності для суб'єктів владних повноважень у разі укладання медіаційної угоди. Це може бути пов'язане з можливістю порушення норм законодавства або виходу за межі компетенції суб'єкта владних повноважень. Такі ризики створюють небажання з боку органів влади вступати в медіаційний процес. Тому доречно визначити на рівні КАСУ орієнтовний перелік спорів, в яких може бути застосована медіація.

По-третє, інститут медіації є відносно новим явищем в адміністративному судочинстві та загалом в українському судочинстві. Це означає, що його розповсюдження потребує часу для ознайомлення та прийняття нового підходу [7]. Власне на сьогодні в Україні не забезпечується на належному рівні підготовка суддів-медіаторів, тобто наразі дуже обмежено коло осіб може реалізувати дану процедуру. Відсутнє й належне нормативне регулювання процесу медіації, наявний Закон України «Про медіацію» не враховує специфіки розгляду окремих категорій адміністративних справ [1]. Доречно також зазначити, на наразі в законодавстві України не визначено, який вид медіації застосовується в Україні: судова, присудова чи позасудова. Але саме залежно від цього можна говорити про місце розгляду справи по суті та про повноваження медіатора.

По-четверте, виходячи з того, що Закон України «Про судоустрій і статус суддів» [8] забороняє суддям займатися іншою оплачуваною діяльністю (виконувати іншу оплачувану роботу), крім викладацької, наукової та творчої у вільний від роботи час, то виникає питання про те, чи виконання суддею обов'язків медіатора не суперечить положенням названого Закону України. На наш погляд, оскільки медіація направлена на вирішення адмі-

ністративного спору, позов про врегулювання якого подавався до відповідного адміністративного суду, то невідповідності немає. Крім того, суддя виконує обов'язки медіатора у свій робочий час, при цьому він не отримує додаткового прибутку (доходу). У процесі вирішення спору шляхом застосування медіації суддя «розвантажує» судову систему, вживає заходів щодо вирішення спору по суті та примирення сторін.

По-п'яте, розвиток медіації стримує й недостатня поінформованість про саму процедуру, умови її реалізації та наслідки для осіб, які бажають вирішення спору в такий спосіб. Додатково виникає питання стосовно виконання рішень, які були прийняті сторонами в процесі медіації. Ці рішення набирають форми цивільно-правової угоди, і у випадку їх невиконання передбачають застосування засобів захисту цивільних прав. Державний механізм втручається тільки у випадку, коли інші засоби були безуспішні.

Цей аспект має позитивну сторону через зменшення фінансового тягаря, але має й свої негативні аспекти через відсутність стандартів впливу на учасників та гарантій реалізації відповідних рішень [9, с. 33]. Доречно відзначити, що у випадку вирішення справи шляхом застосування процедури медіації, у відповідній угоді має бути вирішено й питання про розподіл відповідальності між сторонами.

По-шосте, наразі не вирішено питання про те, чи можуть сторони обрати медіатора самостійно, чи потрібно використовувати послуги судді-медіатора, якому надійшла справа відповідно до розподілу справ. Наразі на законодавчому рівні питання про статус медіатора вирішується, на наш погляд, досить поверхово. Так, відповідно до Закону України «Про медіацію» «медіатором може бути фізична особа, яка пройшла базову підготовку медіатора в Україні або за кордоном, має цивільну дієздатність і не має судимостей, пройшла базову підготовку медіаторів, яка здійснюється за програмою тривалістю не менше 90 годин навчання, зокрема, не менше 45 годин практичного навчання та включає теоретичну підготовку та відпрацювання практичних навичок, а також закріплює основні права й обов'язки всіх учасників медіації» [1]. На наш погляд, такі вимоги до медіатора є досить простими, не передбачають тривалої підготовки, наявності спеціальної юридичної освіти, практики роботи в юридичних структурах тощо, що ускладнює вибір медіатора як високопрофесійного фахівця. Між тим, це питання також є досить важливим, адже від того, на скільки сторони довіряють судді як медіатору залежить і їх

бажання (чи небажання) вирішувати спір шляхом використання цієї процедури та належне прийняття її результатів.

По-сьоме, однією з причин, які стримують розвиток медіації в адміністративному процесі, на наш погляд, є високий рівень корупційних ризиків, які можуть проявлятися як «домовленості» між посадовою особою та приватним суб'єктом, який виступає в якості скаржника. Тому доцільно вжити заходів для їх попередження, зокрема, шляхом встановлення відповідальності за зловживання своїми правами чи перевищення службових повноважень посадовою особою у процесі вирішення адміністративного спору за її участю шляхом медіації.

По-восьме, медіацію, на наш погляд, суттєво стримує й невисокий рівень співробітництва медіаторів з України із фахівцями-медіаторами з інших країн. Можливо, припинення військових дій на території нашої держави стане поштовхом для більш активного співробітництва у цій сфері.

Ще одним фактором, який стримує, на нашу думку, розвиток медіації, є неналежна підтримка медіації з боку держави. Вважаємо, що саме держава має бути зацікавлена в розвитку цього напрямку позасудового врегулювання адміністративних спорів. Наразі ж в Україні державою не створено структур, які б займалися підготовкою медіаторів, вивчали та узагальнювали світовий досвід застосування медіації, розробляли програми з підготовки медіаторів та слідували за їх виконанням; у вищих юридичних закладах освіти відсутні спеціалізовані навчальні курси (дисципліни), а проблеми медіації вивчаються поверхово або не вивчаються взагалі. Між тим, дослідження переваг і недоліків медіації ще на стадії підготовки юристів-фахівців є одним із способів популяризації цього способу позасудового врегулювання спорів між учасниками судового процесу.

Є й інші фактори, які перешкоджають розвитку медіації в Україні.

Доцільно зазначити, що вирішення адміністративної справи через медіацію має і свої процесуальні особливості. Адже в таких випадках суддя-медіатор не досліджує докази, не забезпечує їх зберігання чи долучення до матеріалів справи тощо. Ці фактори також певною мірою стримують учасників адміністративного процесу від застосування медіації, адже кожна із сторін вважає, що закон на її боці, на підтвердження чого сторони мають певну доказову базу. Тому невикористання відповідних доказів неупередженим медіатором може ставити під сумнів законність та обґрунтованість рішення по справі, прийнятого з використанням процедури медіації.

Таким чином, попри низку переваг, які має позасудове врегулювання спору шляхом застосування медіації, зокрема, менша тривалість у часі, ніж застосування судової процедури вирішення конфлікту, значно менша вартість, ніж оплата судових витрат, неупередженість судді-медіатора, який не представляє жодну із сторін спору, конфіденційність та інші переваги, використання медіації в адміністративних спорах є непоширеною.

Разом з тим, не варто розглядати медіацію як панацею. Адже не всі категорії адміністративних спорів можуть вирішуватися з її використанням. Крім того, Конституція гарантує кожному право на захист своїх прав та інтересів саме в судовому порядку.

На наше переконання, для ефективного впровадження системи медіації в адміністративному судочинстві рекомендується використовувати поетапний підхід. Перший етап передбачає обов'язкову участь медіатора в судовому процесі, що створює альтернативу на стадії досудового розгляду. Другий етап полягає в тому, що при позитивному досвіді вирішення справ за участю медіатора можна перейти до системи, орієнтованої на медіацію, де суддя виступає спостерігачем. Відповідно, на третьому етапі передбачається остаточний перехід до системи, де учасники мають можливість добровільно вибирати між медіацією та судовим розглядом. У разі позитивних результатів застосування медіації статус медіатора підвищиться, і він стане рівноправним учасником у вирішенні конфлікту в адміністративному процесі [10, с. 145].

Під час впровадження цих етапів слід чітко визначити процедури для учасників медіації, включаючи експертів. Загальні вимоги до судового експерта визначені в законі України «Про судову експертизу» [11], і вони не передбачають його участі в альтернативному вирішенні спорів. Проте, якщо розглядати медіацію як можливість проведення експертного дослідження, то цей процес може бути прийнятим, оскільки законодавство не забороняє його. Запровадження медіації обов'язково вплине на роботу експерта і породить питання щодо його ролі в процесі альтернативного вирішення конфлікту, що також потребує уточнень.

Таким чином, законодавство України, включаючи Закон України «Про медіацію» та Кодекс адміністративного судочинства, створює необхідну правову базу для використання медіації в адміністративних справах. Однак основною перешкодою залишається низька поінформованість сторін про недоліки й переваги медіації, її

юридичні наслідки для сторін та інших учасників процесу, а також небажання владних органів використовувати цей інструмент.

Медіація може бути потенційним рішенням для публічно-правових конфліктів, але для її успішного впровадження необхідно встановити чітку практику та розмежувати повноваження між відповідними суб'єктами. Для поширення використання

медіації в адміністративному судочинстві рекомендується запроваджувати пілотні проекти. Зокрема, такі проекти можуть бути впроваджені в справах, пов'язаних з податковими питаннями, а також у справах з участю місцевих органів самоврядування. Це дозволить здобути досвід і розробити ефективну практику медіації, яка в подальшому може бути розширена на всю територію України.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ:

1. Про медіацію: Закон України від 16 листопада 2021 року. *Відомості Верховної Ради України*. 2022. № 7. Ст. 51. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1875-20#Text> (дата звернення 25.11.2023).
2. Угода про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським Співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони в ред. від 25.10.2022. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/984_011#Text (дата звернення 23.11.2023).
3. Супрун Г. Зарубіжний досвід підготовки медіаторів та можливості його застосування в Україні. *Підприємництво, господарство і право*. 2019. № 1. С. 34–37.
4. Конституція України від 28.08.1996, в ред. Закону України від 01.01.2020. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text> (дата звернення 25.11.2023).
5. Боженко Н.В. Впровадження медіації в адміністративних судах України. *Науковий вісник публічного та приватного права*. 2016. Вип. 2. Ч. 1. С. 45–48.
6. Кодекс адміністративного судочинства України від 6 липня 2005 р. *Відомості Верховної Ради України*. 2005. № 35–36, № 37. Ст. 446. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2747-15#Text> (дата звернення 25.11.2023).
7. Медіація в державах Європейського Союзу. Інформаційне агентство «Українське право». 2016. URL: https://ukrainepravo.com/international_law/european_union_law/mediatsiya-v-derzhavakh-evropeyskogo-soyuzu
8. Про судоустрій і статус суддів: Закон України від 2.06.2016 р. *Відомості Верховної Ради (ВВР)*, 2016, № 31, ст. 545. В ред. Закону України від 19.10.2023 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1402-19#Text> (дата звернення 25.11.2023).
9. Мазаракі Н. А. Теоретико-правові засади запровадження медіації в Україні: дис. ... докт.юрид. наук: 12.00.01. Київ, 2019. 470 с.
10. Шинкар Т.І. Альтернативні способи вирішення юридичних конфліктів (спорів) в адміністративному судочинстві. *Наукові записки Львівського університету бізнесу і права*. Зб. наук. праць з юридичних наук. 2017. Вип. 16. С. 144–148.
11. Про судову експертизу: Закон України від 25.02.1994 р. *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*, 1994, № 28, ст. 232. В ред. Закону України від 01.01.2023 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4038-12#Text> (дата звернення 25.11.2023).