

УДК 342.8

DOI <https://doi.org/10.32837/chern.v0i3.106>**О. О. Кармаза***доктор юридичних наук, професор,
професор**Інституту післядипломної освіти**Київського національного університету імені Тараса Шевченка**orcid.org/0000-0003-4895-5220***Б. О. Прудкий***аспірант**Інституту права**Київського національного університету імені Тараса Шевченка**orcid.org/0000-0002-5755-2346*

ПЕРСПЕКТИВИ СТАНОВЛЕННЯ ІНСТИТУТУ МЕДІАЦІЇ У ВИБОРЧОМУ ПРОЦЕСІ

Актуальність статті полягає в тому, що в Україні не існує окремо закону, який би регулював процес медіації. Офіційне закріплення інституту медіації перебуває в Україні на стадії розробки та прийняття. Відтак із метою напрацювання ефективних положень проекту закону про медіацію, які б відповідали сучасному розвитку суспільних відносин у світі загалом та в Україні зокрема, подальші наукові розвідки у сфері медіації є актуальними та своєчасними. Метою статті є науково-практичний аналіз перспектив впровадження інституту медіації у виборчому процесі крізь призму досвіду діяльності органів адміністрування виборів з вирішення спорів, які виникають під час виборів в Україні. Визначено концепції розвитку медіації як альтернативної процедури вирішення спорів в Україні стосовно правосуддя. Запропоновано зміни до проекту закону України про медіацію. Доведено, що медіація та переговори є альтернативними щодо судового процесу процедурами вирішення спору. Під альтернативним вирішенням спорів в цій статті розуміється взаємодія прийомів (технік) та методів, за допомогою яких сторони спору досягають згоди та можуть укласти взаємовигідну для них угоду без звернення до суду. Альтернативні процедури вирішення спору, якщо це не суперечить Конституції, Виборчому кодексу України та закону України, можуть замінити процедуру вирішення спору в суді, не потребують значних фінансових та організаційних витрат сторін та інших учасників спору. Доведено, що медіація є альтернативною процедурою врегулювання спорів із залученням медіатора та може бути застосована у випадках, визначених законом, у виборчому процесі. Її завдання – це встановлення та сприяння ведення конструктивного діалогу між сторонами спору з метою досягнення законного рішення для сторін спору. На відміну від судового процесу сторони медіації самостійно приймають рішення щодо спору. Наголошено, що в умовах швидкоплинності виборчого процесу доцільно вести мову лише про усну форму провадження медіації – з моменту її початку й до моменту прийняття сторонами компромісного рішення, адже такі рішення в подальшому мають виконуватися невідкладно. Звідси – ще одна сутнісна характеристика інституту медіації у виборчих правовідносинах, яка вимагає встановлення конкретних особливостей для цього виду медіації. Адже в іншому разі постає справедливе питання про ефективність застосування медіації саме як інструменту якнайшвидшого врегулювання спірних правовідносин у умовах, коли час на таке врегулювання є вкрай обмеженим.

Ключові слова: виборчий процес, виборча комісія, суд, медіатор, Центральна виборча комісія, альтернатива судовому процесу, захист прав громадян.

Karmaza O. O., Prudkyi B. O. PROSPECTS FOR THE ESTABLISHMENT OF THE INSTITUTE OF MEDIATION IN THE ELECTION PROCESS

The relevance of the article is that in Ukraine there is no separate law that would regulate the mediation process. The official consolidation of the institute of mediation in Ukraine is under development and adoption. Therefore, in order to develop effective provisions of the draft law on mediation, which would correspond to the modern development of public relations in the world in general and in Ukraine in particular, further scientific research in the field of mediation is relevant and timely. The purpose of the article is a scientific and practical analysis of the prospects for the introduction of the institution of mediation in the electoral process through the prism of the experience of the election administration to resolve disputes that arise during the elections in Ukraine. Concepts of mediation development as an alternative procedure for resolving disputes in Ukraine regarding justice are identified. Amendments to the draft law of Ukraine on mediation are proposed. Mediation and negotiation have been shown to be alternative litigation procedures. Alternative dispute resolution in this article means the interaction of techniques and methods by which the parties to the dispute reach an agreement and can enter into a mutually beneficial agreement without going to court. Alternative dispute resolution procedures, if it does not contradict the Constitution, the Electoral Code of Ukraine and the law of Ukraine, can replace the dispute resolution procedure in court, do not require significant financial and organizational costs of the parties and other parties to the dispute. Mediation has been proven to be an alternative dispute resolution procedure involving a mediator and can be used in election cases in cases specified by law. Its task is to establish and facilitate a constructive dialogue between the parties to the dispute in order to reach a legal solution for the parties to the dispute. In contrast to litigation, the parties to the mediation make their own decisions on the dispute. It is emphasized that in the conditions of ephemeral electoral process it is expedient to talk only about the oral form of mediation – from the moment of its beginning and until the parties make a compromise decision, because such decisions must be implemented immediately.

Hence, another essential characteristic of the institution of mediation in electoral legal relations, which requires the establishment of specific features for this type of mediation. After all, otherwise there is a fair question about the effectiveness of mediation as a tool for the earliest possible settlement of disputes in a situation where the time for such a settlement is extremely limited.

Key words: election process, election commission, court, mediator, Central Election Commission, alternative to court process, protection of citizens' rights.

Постановка проблеми. Досвід діяльності органів адміністрування виборів, а також судів під час кожного виборчого процесу в Україні щодо розгляду скарг та вирішення спорів у межах таких процесів неодноразово засвідчував їх велику завантаженість у зв'язку із проведенням тих чи інших видів виборів. Відтак убачається потреба у створенні дієвого механізму розвантаження органів, уповноважених на розгляд спорів, які виникають між відповідними суб'єктами в межах виборчих процесів. Більше того, досліджуваний механізм має також створити додаткові гарантії ефективного й своєчасного вирішення виборчих спорів з огляду на специфічний характер темпорального виміру в межах виборчого процесу, який передбачає необхідність реалізації тих чи інших прав та інтересів правомочних суб'єктів лише в чітко передбаченій послідовності й у межах відведених законодавством строків, адже такі строки ані продовженню, ані поновленню не підлягають.

Стан дослідження. Інститут медіації привертає увагу дослідників та практиків (юристів, психологів тощо) як в Україні, так і у світі. Так, наприклад, наукові розвідки у цій сфері здійснюють А. Бідай [1], О. Кармаза та Д. Кушерець [2], С. Короед [3], Ю. Крисюк [4], Я. Любченко [5], Н. Мазаракі [6], Ю. Притика [7] та ін. [8]. Що ж стосується досліджень медіації у виборчому процесі України, то наукових робіт дуже мало, оскільки, як правило, наукові результати відображаються в контексті наукової праці. Це, зокрема, стосується дисертації О. Лещенко «Виборчі спори в Україні: конституційно-правовий аспект» (2020), С. Корінний «Впровадження медіації в адміністративний процес України» (2019), З. Красіловська «Становлення інституту медіації в системі публічного управління» (2017) та ін.

Крім того, в Україні не існує окремо закону, який би регулював процес медіації. Офіційне закріплення інституту медіації перебуває в Україні на стадії розробки та прийняття. Відтак із метою напрацювання ефективних положень проекту закону про медіацію, які б відповідали сучасному розвитку суспільних відносин у світі загалом та в Україні зокрема, подальші наукові розвідки у сфері медіації є актуальними та своєчасними.

Метою статті є науково-практичний аналіз перспектив впровадження інституту медіації у виборчому процесі крізь призму досвіду діяльності органів адміністрування виборів з вирішення спорів, які виникають під час виборів в Україні.

Виклад основного матеріалу. Нині для всіх очевидним є факт, що кількість спорів та конфліктів, що виникають в житті кожної людини є високою. Частина цих спорів та конфліктів вирішується у суді, частина – шляхом переговорів. Конфліктуючі сторони під час переговорів можуть залучати треті сторони – посередників, наприклад, медіатора. Таким чином, процес медіації є одним із видів вирішення конфлікту чи спору шляхом проведення переговорів між сторонами за правилами медіації.

Ідеального виборчого процесу без виборчих спорів у світі майже не існує. Україна не є виключенням. Як засвідчують виборчі процеси з виборів народних депутатів України 2019 року, із місцевих виборів 2020 року тощо, кількість виборчих спорів зростає. Відтак зростає і навантаження на суддів, оскільки відповідно до ст. 19 Кодексу адміністративного судочинства України спори щодо правовідносин, пов'язаних із виборчим процесом чи процесом референдуму розглядаються в суді. Виключний перелік підстав оскарження в суді визначено ст. 64 Виборчого кодексу України. Разом із тим ст. 63 Виборчого кодексу України передбачено, що рішення, дії чи бездіяльність, що стосуються виборчого процесу, можуть бути оскаржені не тільки до суду, але й до виборчої комісії. Таким чином вирішення виборчих спорів у процесі медіації не передбачено виборчим законодавством.

Згідно зі ст. 55 Конституції України гарантується право кожного будь-якими не забороненими законом засобами захищати свої права і свободи від порушень і протиправних посягань. Отже, громадянин відповідно до своєї волі та свого волевиявлення самостійно може (має право) обрати судовий чи позасудовий порядок захисту своїх прав та свобод тощо.

Альтернативою правосуддю є медіація. Науково доведено, що під час медіації відбувається залягодження будь-яких конфліктів шляхом застосування принципів ефективної комунікації, які полягають, зокрема, в тому, що медіатор почує, відчує, оцінить та визнає право сторін спору чи конфлікту на ті думки та почуття, які вони відчують; сторони побачать не тільки свої проблеми та образи, але спробують визнати позицію іншої сторони, знаходять можливість врегулювати спірні відносини на взаємоприйнятній для них основі тощо. Тобто в основу медіації покладено процес переговорів, який дозволяє сторонам вийти із ситуації «глухого кута», продемонструвавши ви-

сокий культурний рівень, в той час, коли судовий процес закінчується, як правило, розривом відносин між партнерами тощо.

Іноземні держави мають успішний досвід у застосуванні на практиці норм законів про медіацію. Зокрема, йдеться про Австралію (Акт «Про Медіацію»), Болгарію (Закон «Про медіацію»), Литву (Закон «Про медіацію в цивільних справах»), Німеччину (Закон «Про підтримку медіації та інших форм позасудового врегулювання конфліктів»), Румунію (Закон «Про медіацію та організацію професії медіатора») та ін. держави. Крім того, Європейським Союзом прийнято Директиву 2008/52/ЕС «Про деякі аспекти медіації у цивільних та комерційних справах», якою передбачено імплементацію норм в національне законодавство держав-членів ЄС тощо. Тобто в іноземних державах інститут медіації закріплено на рівні закону.

Загальновідомо, що кількість спорів у виборчому процесі на кожному із типів виборів в Україні зростає. Науковцями вже розглядається це питання під кутом залучення медіатора. Зокрема, О. Лещенко пропонує розглядати медіацію виборчих спорів як альтернативний спосіб врегулювання виборчих конфліктів, а також добровільну, позасудову, конфіденційну, структуровану процедуру, під час якої сторони за допомогою професійного і неупередженого медіатора (медіаторів) намагаються досягти взаємоприйнятого і стійкого рішення для обох сторін шляхом переговорів [9].

На нашу думку, таке визначення є дискусійним, оскільки розкриття змісту цього поняття через конструкцію «намагаються досягти» породжує ряд уточнень, зокрема, як буде оформлено таке рішення, які вимоги до медіаторів, що розуміється під терміном «стійке рішення» тощо.

Разом із тим очевидним є факт того, що одним із дієвих шляхів вирішення окресленої проблематики є імплементація інституту медіації у виборче право. Медіація як вид альтернативного врегулювання спорів виступає інструментом їх вирішення із залученням посередника – медіатора, – який допомагає сторонам конфлікту вирішити ситуацію таким чином, щоб вони самі змогли обрати той варіант рішення, який би задовольнив інтереси усіх учасників конфлікту. При цьому роль медіатора полягає в наданні фахових юридичних консультацій сторонам із метою забезпечення належного розуміння ними конфліктної ситуації та адекватної оцінки власних позицій у розрізі спору.

Слід відзначити, що питання медіації безпосередньо у виборчому процесі є малодослідженим в межах вітчизняної юридичної науки. Водночас варто додати, що медіація у царині приватного права вже встигла продемонструвати свою ефективність як дієвого інструменту врегулювання спірних правовідносин в Україні, хоча галузевого законодавства про інститут медіації й досі не

прийнято. Та, не вважаючи на скепсис низки вітчизняних учених щодо можливості застосування цього інституту в галузях публічного права, слушно буде вказати на те, що саме специфіка виборчого права дозволяє говорити і про доцільність, і про допустимість використання медіації під час вирішення виборчих спорів. Більше того, проектом Закону України «Про медіацію» за № 3504, який наразі перебуває на розгляді Верховної Ради України і вже був прийнятий у першому читанні, передбачена можливість застосування медіації в адміністративних правовідносинах, себто у сфері публічного права. Законопроект передбачає і можливість встановлення особливостей застосування медіації щодо окремих категорій спорів.

Вочевидь, медіація у правовідносинах, які складаються із приводу участі суб'єктів виборчого права у конкретному виборчому процесі, належить до таких, що потребують встановлення специфічного порядку їх провадження, в тому числі щодо договірних засад проведення медіації та укладання угоди за результатами медіації, а також відносно кола суб'єктів, що можуть виступати медіаторами у процесі вирішення виборчих спорів.

У практичній площині виборчого права медіацію слід розглядати як засіб, який надає можливість сторонам – суб'єктам відповідного виборчого процесу – якнайшвидше вирішити юридичний конфлікт на засадах добровільності, незалежності та нейтральності медіатора, неупередженості медіатора та рівності прав сторін медіації. Медіація жодним чином не обмежує доступ сторін до загального адміністративного або ж судового порядку врегулювання спорів. Відтак ключовою рисою медіації загалом й у виборчих правовідносинах зокрема є її добровільність. Разом із тим варто згадати, що саме у виборчому процесі не йдеться про прямі відносини субординації між різними учасниками процесу, окрім вертикалі органів адміністрування виборів. Звідси – їх рівність та високий ступінь самостійності, які роблять можливим та адекватним застосування інституту медіації до виборчих спорів.

Однак при цьому значимою стає реалізація вимог до медіатора, а саме в частині його незалежності, нейтральності та неупередженості. Як зазначає Т. І. Шинкар, саме підвищена самостійність сторін під час проведення альтернативних (неюрисдикційних) процедур пов'язана з додатковою відповідальністю за результат і зумовлює необхідність отримання юридичної допомоги. Звідси впливає потреба сторін у зверненні до медіаторів. Під час підготовки та проведення альтернативних процедур роль медіаторів набуває особливого характеру, оскільки в цьому випадку всі рішення в кінцевому підсумку приймаються самими сторонами спору, при цьому можуть враховуватись висновки та рекомендації медіатора [10, с. 7].

Концепції формування складу медіаторів у цілому виступають одним із центральних елементів розвитку досліджуваного інституту як в Україні, так і в зарубіжних країнах. Зокрема, в тексті законів іноземних країн, а також у проєктів Закону України «Про медіацію» особлива увага приділена деталізації критеріїв допуску до професії медіатора.

Специфіка виборчого процесу дозволяє визначити особливе, властиве лише цьому виду медіації коло осіб, уповноважених здійснювати цю процедуру. Оскільки за своїм змістом діяльність медіатора спрямована не на безпосереднє вирішення спорів, а на роз'яснення сторонам їх правових позицій, вимог законодавства та можливих шляхів вирішення конфлікту, очевидно стає вимога високої галузевої кваліфікації особи медіатора.

Відповідно до частини першої статті 63 Виборчого кодексу України розгляд на скарг на рішення, дії чи бездіяльність, що стосуються виборчого процесу, уповноважені провадити суди та виборчі комісії. Щодо медіаторів, то до них переважно ставиться вимога щодо наявності вищої освіти та успішного проходження фахової підготовки у сфері медіації за встановленими законодавством стандартами.

З огляду на практичний аспект проблем, що виникають із приводу здійснення суб'єктами виборчого процесу своїх прав та обов'язків, їх прикладний характер, вбачається доцільним залучити як медіаторів членів виборчих комісій, які проходять належні підготовку й навчання під час виборчого процесу, передбачені законодавством (зокрема, статтями 87, 144, 206 Виборчого кодексу – щодо членів дільничних виборчих комісій, а також положеннями частини одинадцятої статті 17 Закону України «Про Центральну виборчу комісію» – щодо членів виборчих комісій усіх рівнів). Щоправда, така підготовка не є спеціалізованою щодо вирішення виборчих спорів. До того ж вимога щодо наявності вищої освіти, а тим паче конкретно юридичної, для членів виборчих комісій не встановлена. Більше того, прийнята в Україні модель формування виборчих комісій із відповідних виборів за партійним методом, себто коли правом подання кандидатур до складу таких комісій наділені політичні партії та кандидати на виборні посади, жодним чином не співвідноситься з вимогою нейтральності чи неупередженості до медіатора, адже члени комісій апіорі є представниками конкретних кандидатів чи політичних партій.

У цьому аспекті можливими кандидатурами на роль медіаторів у виборчих спорах можуть бути члени Центральної виборчої комісії. Безумовно, Закон України «Про Центральну виборчу комісію» не містить вимоги щодо наявності юридичної освіти у кожного з членів (хоча, виходячи зі змісту частини шостої статті 6 Закону, щонайменше 8 з 17 членів повинні мати таку). При цьому до

членів Комісії висуваються вимоги щодо відсутності представницьких мандатів та безпартійності (на час здійснення членом Комісії своїх повноважень його членство у партії, в разі наявності такого, зупиняється), чим забезпечується їх незалежність та об'єктивність. Крім того, відповідно до пункту 4 частини третьої статті 3 Закону України «Про державну службу» члени Комісії не є державними службовцями.

Отже видається, що доцільним було б запровадити проходження членами Комісії встановленого законодавством нормативу навчання зі здійснення медіації у виборчих правовідносинах задля того, аби забезпечити їх можливістю в подальшому виступати під час виборчих процесів як медіаторів – професійних, фахових та таких, що мають належні правові підстави для забезпечення проведення процедури альтернативного врегулювання виборчих спорів. У цьому контексті важливо вказати на те, що сама Комісія є органом колегіальним, усі рішення приймаються нею після відповідного розгляду та обговорення питань на засіданнях. Відтак вирішувати спори по суті уповноважена лише Комісія в цілому, а не її члени. Однак члени Комісії можуть виступати медіаторами за рахунок володіння необхідними знаннями та досвідом для здійснення повноважень медіатора.

Щоправда, слід вказати на необхідність внесення відповідних змін до діючого законодавства, а саме до Закону України «Про Центральну виборчу комісію», Виборчий кодекс України та майбутній Закон України «Про медіацію», які б легалізували відповідний статус членів комісій, а також можливість використання інституту медіації у виборчих правовідносинах.

Не менш важливим видається питання договірних засад провадження медіації. Так, якщо вже згадуваним проєктом Закону України «Про медіацію» допускається можливість проведення самої процедури без письмового договору, себто лише за згодою сторін, вираженою у вчиненні дій, необхідних для початку медіації, то за результатами медіації вимагається укладання угоди в письмовій формі, яка б містила спільне рішення сторін із врегулювання конфлікту.

Слід вказати на те, що в умовах швидкоплинності виборчого процесу доцільно вести мову лише про усну форму провадження медіації – з моменту її початку й до моменту прийняття сторонами компромісного рішення, адже такі рішення в подальшому мають виконуватися невідкладно. Звідси – ще одна сутнісна характеристика інституту медіації у виборчих правовідносинах, яка вимагає встановлення конкретних особливостей для цього виду медіації. Адже в іншому разі постає справедливе питання про ефективність застосування медіації саме як інструменту якнайшвидшого врегулювання спірних правовідносин в умовах, коли час на таке врегулювання є вкрай обмеженим.

Як бачимо, медіація у виборчому процесі є процедурою зі специфічним характером та особливим колом учасників, а також суб'єктів, уповноважених виконувати роль медіатора. Водночас адаптивність цього інституту дозволяє належним чином пристосувати медіацію до вимог національного виборчого законодавства, перетворивши її на дієвий засіб врегулювання юридичних спорів.

Висновки. Таким чином, можна говорити про дійсні перспективи впровадження інституту медіації як альтернативного способу вирішення спорів, що виникають із правовідносин, пов'язаних з участю відповідних суб'єктів у виборчому процесу, як інструменту розвантаження суб'єктів, уповноважених розглядати виборчі спори в адміністративному чи судовому порядку. При цьому шлях до впровадження медіації у виборчий процес пролягає через внесення необхідних змін у національне виборче законодавство, які позаяк є неможливими до моменту прийняття закону власне про медіацію.

Література

1. Біцай А.В. Участь адвоката в медіації у кримінальному провадженні у контексті реалізації права на справедливий суд. *Вісник кримінального судочинства*. 2018. № 2. С. 8–15.
2. Karmaza O.O., Koucherets D.B. Comparative and legal analysis of the Institute for settlement of dispute with the participation of the judge and the Mediation Institute in Ukraine. Scientific achievements of countries of Europe in the field of legal science. Collective monograph. Riga: Izdevnieciba "Baltija Publishing". 2018. P. 159–178.
3. Oleksandra O. Karmaza, Nataliia M. Stefanyshyn, Daryna V. Koucherets, Sergii O. Koroied. Meditation in Medicine: Comparative Analysis of Ukrainian and Foreign Legislation. *Journal of Legal, Ethical and Regulatory Issues*. Volume 21, Special Issue 1. 2018.
4. Крисюк Ю.П. Медіація як позасудовий спосіб вирішення спорів: історія впровадження в зарубіжних країнах та перспективи для України. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. 2016. Серія ПРАВО. Випуск 38. Том 2. С. 154–157.
5. Любченко Я.П. Альтернативні способи вирішення правових спорів: теоретико-правовий аспект: дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: 12.00.01 «Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових вчень». Харків. 2018.
6. Мазаракі Н.А. Теоретико-правові засади запровадження медіації в Україні : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня д.ю.н. Київ, 2019. 42 с.
7. Притика Ю.Д. Зміст та класифікація принципів медіації. *Бюлетень Міністерства юстиції України*. 2011. № 10. С. 86–92.
8. Miquel Martin Casals Divorce mediation in Europe. *An Introductory Outline Electronic Journal of Comparative Law*. Vol. 9.2 (July 2005).
9. Лещенко О. Виборчі спори в Україні: конституційно-правовий аспект : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.02. Одеса, 2020. 210 с.
10. Шинкар Т.І. Застосування медіації в адміністративному судочинстві: вітчизняний та зарубіжний досвід : автореф. дис. на здобуття ступеня канд. юрид. наук.: спец. 12.00.07 «Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право». Львів : «Львівська політехніка». 2018. 21 с.