

Один з методів – реформування свого національного законодавства з орієнтуванням на сучасні і ефективно діючі однотипні положення, закріплені іншими правовими системами, що, поза сумнівом, приводить до їх зближення. Так, в континентальному праві можна виокремити інститути загального права: розкриття доказів, перехресний допит свідків сторонами, спрощені види судочинства, групові позови. І, навпаки, в системі загального права з'являються інститути, властиві раніше лише системі континентального права, наприклад, акти (кодекси процесуального права), що кодифікують, посилення активності судді в процесі.

Інший – механізм уніфікації, укладення міжнародних конвенцій, угод, договорів. Такі акти вирізняє вища юридична сила розпоряджень цих документів порівняно з внутрішніми законами держав – учасниць конвенцій. І якщо серед універсальних правових категорій цивільно-ного змісту досягнуто чималих успіхів, то в частині вирішення комерційних спорів з іноземним елементом прогрес значно менший [6, с. 5 – 6].

З цього можна визначити низку таких висновків, які мають значення для подальших наукових досліджень:

1. Універсалізм – наслідок загальної глобалізації, він визначає процесуальну форму зрозумілою й прийнятною до використання в умовах насичених міжнародним елементом цивільних відносин. З іншого боку, цивільний процес кожної держави не тільки може, а й повинен мати свої особливості, обумовлені національними чинниками формування цивільної процесуальної форми.

2. Визначальним для цивільного процесу України з огляду на вищевикладене є визначення (типологія) моделі сучасного цивільного процесу задля визначення доцільності, придатності та підвищення ефективності існування тих чи інших процесуальних інститутів чи норм.

3. Обрання методу формування права має визначитися з урахуванням суті справ, характеру відносин, наявності особливих ознак та характеристик, особливостей регулювання матеріальних відносин, які стали предметом судового розгляду.

4. Наукові дослідження мають проводитись з урахуванням вищевказаних рівнів (міжнаціонального, наднаціонального та національного) для визначення спільних та взаємодоповнюючих тенденцій формування нового про-

цесуального права. Аналогічно повинно проводитись вивчення процесуального права.

5. Наостанок слід зауважити, що, враховуючи взаємозв'язок матеріального та процесуального, уніфікація процесуального права можлива настільки, наскільки є можливою уніфікація матеріального (цивільного, приватного, комерційного) права.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ:

1. *Комаров В. В.* Гражданский процесс в глобальном контексте / В. В. Комаров // Юридическая наука и образование. – Х., 2009. – Вып. 2. – С. 95 – 125.

2. *Афанасьев С. Ф.* Право на справедливое судебное разбирательство: теоретико-практическое исследование влияния Европейской Конвенции о защите прав человека и основных свобод на российское гражданское судопроизводство : автореферат дис. на соискание ученой степени док. юрид. наук: спец. 12.00.15 «Гражданский процесс; арбитражный процесс» / С. Ф. Афанасьев. – Саратов, 2010. – 55 с.

3. *Комарова Т. В.* Суд Європейських Співтовариств і національні суди держав – членів Європейського Союзу у становленні інтеграційного порядку / Т. В. Комарова // Вісник Конституційного Суду України. – 2006. – № 1. – С. 99 – 105.

4. *Комарова Т. В.* Вплив Суду Європейських Співтовариств на право Європейського Союзу / Т. В. Комарова // Науковий вісник Ужгородського університету. Серія Право. – 2008. – Вип. 9. – С. 24 – 27.

5. *Комарова Т. В.* Юрисдикція Суду європейських співтовариств: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.11 «Міжнародне право» / Т. В. Комарова; КНУ ім. Т. Шевченка. – К., 2009. – 24 с.

6. *Кудрявцева Е. В.* Современная реформа английского гражданского процесс: автореф. дис. на соискание ученой степени док. юрид. наук: спец. 12.00.15 «Гражданский процесс; арбитражный процесс» / Е. В. Кудрявцева. – М., 2008. – 52 с.

7. *Медведев И. Р.* Гражданский процесс Англии и США: повышение ответственности сторон за свои объяснения и действия / И. Р. Медведев // Правоведение. – 2007. – № 1. – С. 136 – 151.

8. *Громошина Н. А.* Дифференциация и унификация в гражданском судопроизводстве: автореф. дис. на соиск. научн. степени док. юрид. наук: 12.00.15 «Гражданский процесс; арбитражный процесс» / Н. А. Громошина. – М., 2010. – 49 с.

9. *Таранова Т. С.* Проблемы унификации доказывания в гражданском и хозяйственном судопроизводстве: автореф. дис. на соиск. научн. степени док. юрид. наук: 12.00.15 «Гражданский процесс; арбитражный процесс» / Т. С. Таранова. – Мн., 2009. – 48 с.

Directions of interaction of legal systems of procedural law of the European countries and the formation of mutually (unified) civil procedural law are illustrated in the article. Directions of incorporation of certain tendencies to improve civil procedural legislation of Ukraine are specified.

В статье проиллюстрированы направления взаимодействия правовых систем процессуального права европейских стран и формирование взаимосогласованного (унифицированного) гражданского процессуального права. Определены направления учета определенных тенденций в ходе усовершенствования гражданского процессуального законодательства Украины.

ВПРОВАДЖЕННЯ МЕДІАЦІЇ У СУДОВИЙ ПРОЦЕС ЯК СКЛАДОВА НАБЛИЖЕННЯ ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ ДО ЄВРОПЕЙСЬКИХ СТАНДАРТІВ

Бондаренко-Зелінська Н. Л.,

кандидат юридичних наук, доцент, старший науковий співробітник Лабораторії з проблем адаптації цивільного законодавства до стандартів ЄС НДІ приватного права і підприємництва НАПрН України

У статті розглядаються проблеми та перспективи забезпечення відповідності національної правової системи України стандартам Європейського Союзу та створення ефективного механізму захисту прав та свобод людини і громадянина шляхом запровадження медіації у цивільний процес України.

Ключові слова: альтернативне вирішення правових спорів (АВС), європейські стандарти, медіація.

Ні для кого не секрет, що у конфлікті, особливо між близькими людьми, немає ні переможця, ні переможеного, найкращим виходом з конфліктної ситуації є тільки примирення. Проте, на жаль, національний механізм захисту прав людини наразі не спроможний забезпечити такий фінал для тих правових спорів, що виникають в сучасному суспільстві. Наразі в Україні, як і в більшості країн СНД, провідною була і залишається судова форма захисту, в основу якої покладено змагальний процес. За таких обставин справу в суді виграє не той, хто правий у спорі, а той, у кого більше можливостей надати необхідні докази. І навіть у випадку, коли суд приймає законне і обґрунтоване рішення у встановлені законом строки, правовий спір між сторонами не вичерпується, про що свідчать чисельні проблеми, пов'язані з виконанням судових рішень.

Прийняття 18 березня 2004 року Цивільного процесуального кодексу України (далі – ЦПК України [1]) стало суттєвим кроком на шляху вдосконалення національного механізму здійснення правосуддя в цивільних справах та підвищення його ефективності. ЦПК України закріпив низку новел, спрямованих на спрощення порядку розгляду та вирішення цивільних справ, забезпечення доступності та оперативності судового захисту в цілому, а найголовніше на забезпечення можливості примирення учасників спірних правовідносин. Зокрема, в чинному кодексі нарешті віднайшла своє місце норма про обов'язок суду сприяти примиренню сторін (ч. 1 ст. 130). Водночас законодавець обмежився лише закріпленням вказаного обов'язку без конкретизації процесуальної процедури, в порядку якої повинен діяти суд у разі, якщо сторони пристануть на його пропозицію щодо примирення. Це, у свою чергу, призвело до мінімізації корисного потенціалу ч. 1 ст. 130 ЦПК України.

З огляду на це увага вітчизняних юристів зосередилась навколо розробки рекомендацій не тільки щодо удосконалення існуючого порядку судового провадження, а й приведення його у відповідність до європейських стандартів, в тому числі врахування зарубіжного досвіду альтернативного вирішення правових спорів, яке забезпечує оперативне, об'єктивне та компетентне вирішення правових конфліктів на засадах примирення сторін конфлікту.

Альтернативне вирішення правових спорів (АВС) – це сукупність прийомів і методів позасудового врегулювання спірів, у результаті застосування яких сторони, що сперечаються, укладають взаємоприйнятну угоду. В усьому світі існує практика застосування способів альтернативного вирішення правових конфліктів, які використовуються не тільки як альтернатива офіційному правосуддю, а й як складовий елемент судового провадження.

Не випадково Спільною програмою Європейського Союзу та Ради Європи «Прозорість та ефективність судової системи України» проводиться низка заходів щодо впровадження в систему судочинства України одного із способів альтернативних методів вирішення спорів – медіації. Так, зокрема, з цією метою у квітні 2009 року експерти Ради Європи визначили чотири пілотних суди: Вінницький окружний адміністративний суд, Донецький апеляційний адміністративний суд, Івано-Франківський міський суд, Білоцерківський міськрайонний суд Київської області для проведення експерименту щодо застосування медіації при розгляді адміністративних, господарських та цивільних справ, справ в судах України [19].

Наразі судді вказаних судових органів регулярно проходять відповідні тренінги та проводять тижні медіації, під час яких показово демонструють приклади застосування медіації при розгляді та вирішенні конкретних судових справ. Проте позаочі мало хто з них позитивно ставиться до такого нововведення. І це не випадково, як вказують наші німецькі та голландські колеги, переважна більшість суддів та адвокатів на перших порах розглядають АВС як пряму загрозу власній роботі та прибуткам, тому не поспішають впроваджувати їх у власну практику [19, с. 25].

Така ситуація є результатом недостатньої обізнаності юридичної громадськості про сутність та переваги медіації. Зокрема, в Україні, попри те, що медіаторні групи функціонують вже майже 15 років [16; 18], докладно питання про можливість застосування медіації в судовому процесі не було об'єктом ґрунтовного наукового дослідження. За таких умов годі й розраховувати, що цей спосіб АВС одразу буде сприйнято вітчизняними юристами.

З огляду на вищезазначене вбачається, що в умовах сьогодення питання про визначення можливості та шляхів запровадження медіації в національну систему захисту цивільних прав та свобод особи, а також визначення її взаємозв'язку з цивільним процесом набуло виключного значення.

Медіація (від лат. *mediatio*) – переговорний процес, що здійснюється за допомогою незалежного нейтрального кваліфікованого посередника – медіатора, який допомагає сторонам спору проаналізувати конфліктну ситуацію таким чином, щоб вони змогли самостійно обрати той спосіб вирішення суперечки, що відповідатиме інтересам обох сторін. При цьому медіатор не приймає рішення за сторін конфлікту, а лише сприяє останнім у пошуку взаємовигідного рішення та оформленні його документально (медіаційною угодою).

Щодо того, яким чином запроваджувати медіацію в національний механізм захисту, то наразі в Україні з цього приводу домінують дві концепції. Концепція судової медіації, відповідно до якої остання повинна стати складовим елементом процесуальної процедури. Цю ідею впроваджує в життя згадана вище програма «Прозорість та ефективність судової системи України».

Натомість представники другої концепції стверджують, що медіація повинна бути автономним способом вирішення правових спорів і, за прикладом третейського судочинства, функціонувати паралельно з судовим процесом. А в ідеалі – передувати йому. Такий задум покладено в основу діяльності медіаторних груп, які вже функціонують на території України.

Незважаючи на розбіжності в поглядах щодо моделі медіації, представники обох концепцій працюють кожен в своєму напрямку, запроваджуючи цей спосіб альтернативного вирішення правових спорів в національний механізм захисту прав людини. І зрозуміло, що на якомусь етапі все ж таки постане питання, яку з двох концепцій медіації буде законодавчо оформлено в Україні. З одного боку, у світовій практиці ефективно застосовують обидві моделі медіації, а з іншого – найближчі сусіди України Республіка Білорусь та Російська Федерація використовують саме судову медіацію.

Більше того, з точки зору науки цивільного процесуального права найбільш проблемною є саме судова медіація, адже запровадження цієї моделі обов'язково призведе до необхідності її узгодження з правилами цивільного судочинства.

Зрозуміло, що в межах однієї статті не можливо охопити усі проблемні питання, пов'язані із запровадженням су-

дової медіації в Україні та її ефективним застосуванням для вирішення правових спорів, як неможливо і сформулювати та обґрунтувати відповіді на всі проблемні питання. Тому хотілося б зосередити увагу на найактуальніших з них.

По-перше, представники жодної з концепцій медіації однозначно не визначились з тим, як медіація повинна взаємодіяти з судовим процесом: чи повинна медіація стати елементом (етапом) процесуальної процедури, чи для цивільного процесу матиме значення лише кінцевий результат медіації – медіаційна угода, яка має застосовуватись на зразок мирової угоди.

На нашу думку, медіація в жодному випадку не може бути складовим елементом національного цивільного процесу хоча б тому, що принципи її організації та проведення не відповідають принципам цивільного процесуального права. Так, цивільне судочинство підпорядковується вимогам процесуальної форми, яка характеризується імперативністю, чіткою визначеністю змісту та послідовністю процесуальних дій, що їх вчиняють учасники процесу, документальним оформленням майже кожної процесуальної дії тощо. Натомість медіація здійснюється на засадах абсолютної добровільності. Сторони медіації самостійно визначають порядок здійснення цієї процедури, медіатор тільки тоді може встановлювати процедуру медіації, коли відсутня домовленість між сторонами спору з цього приводу [7, ст. 6]. Медіація здійснюється конфіденційно, і її хід документально не фіксується [6; 11]. Більше того, на відміну від судді, який може давати сторонам процесу імперативні вказівки та приймати обов'язкові для них судові рішення, медіатор не може чинити жодного тиску на сторони і рішення за них не приймає.

Очевидно, що підпорядкування медіації вимогам процесуальної форми знищить весь позитивний потенціал цього способу АВС.

Якщо послідовно дослідити положення цивільного процесуального кодексу України, то стане очевидним, що він вже містить низку норм, що допускають несудові форми вирішення правових спорів. До таких норм належать, зокрема, положення ст. 130, 175 ЦПК України, якими регламентовано обов'язок суду сприяти примиренню сторін в процесі та наслідки укладення сторонами судового процесу мирової угоди з метою врегулювання спору. Подібні норми містить і Господарський процесуальний кодекс України. Навіть кримінальне законодавство України містить норми, які надають змогу деяким науковцям стверджувати про можливість застосування інституту примирення і в кримінальному судочинстві [15; 17].

Такий стан законодавчого регулювання порядку здійснення судочинства надає змогу стверджувати про можливість застосування медіації на стадії підготовки справи до судового розгляду подібно до процедури укладення мирової угоди. При цьому порядок проведення медіації буде підпорядковуватись не процесуальному кодексу, а відповідному закону.

По-друге, відповідно до положень чинного ЦПК на стадії підготовки суд лише з'ясує, чи бажають сторони примиритися. Очевидно, що для сприяння сторонам у примиренні однієї цікавості суду недостатньо, потрібно роз'яснити їм про можливі способи примирення і, якщо останні виявлять бажання скористатись одним із способів, надати їм час для цього. Наразі процесуальний кодекс не передбачає такої

можливості. З огляду на це вважаємо, що для найбільш ефективного застосування медіації існуючий процесуальний порядок провадження потребує відповідних змін.

Більше того, на нашу думку, доцільно на законодавчому рівні закріпити можливість медіації впливати на процесуальні строки провадження у справі. Інакше кажучи, проведення медіації паралельно з судовим провадженням ускладнює процес примирення, адже замість того, щоб сконцентрувати свою увагу на пошуку шляхів вирішення конфлікту, сторони відволікаються на вчинення процесуальних дій. Крім того, може виникнути алогічна ситуація, коли сторони під час медіації вже дійшли згоди і готові укласти угоду про примирення з цього приводу, а суд, який паралельно здійснював провадження, проводить дослідження доказів, по суті, вже в безспірній справі. Логічним було б, щоб на час проведення медіації судовий процес зупинявся або відкладався. За таких умов суд не буде переходити до розгляду справи по суті, доки не переконається, що сторони не можуть ліквідувати спір за допомогою примирної процедури.

По-третє, достатньо гостро стоїть питання про те, ким повинен бути медіатор, який проводить медіацію, – акредитованим незалежним посередником, працівником апарату суду чи учасником процесу (і, відповідно, суб'єктом цивільних процесуальних правовідносин).

Прихильники позасудової медіації стверджують, що медіатором може бути будь-яка особа, і для неї взагалі не обов'язково мати юридичну освіту [20; 21]. Формування штату професійних медіаторів у такому разі має відбуватись на базі працівників закладів освіти, професійних психологів, управлінців, які пройшли відповідне стажування.

Представники концепції судової медіації розглядають кілька можливостей для правового оформлення статусу медіатора. По-перше, медіатором, на їх думку, може виступати суддя-медіатор [13], який при цьому звільнений від обов'язку здійснювати судочинство в даній судовій справі. По-друге, вони допускають можливість виступати медіатором спеціально підготовленого працівника апарату суду. Але реалізувати такий підхід пропонується шляхом збільшення штатної чисельності працівників апарату суду у відповідному співвідношенні до кількості суддів [22].

На нашу думку, важко визнати обґрунтованою позицію тих науковців, які вважають, що при проведенні медіації медіатору не потрібні правові знання. Адже для врегулювання правових спорів медіаційна угода, яка укладається за результатами медіації, повинна відповідати вимогам чинного законодавства. Інакше вона не зможе слугувати підставою для закриття судового провадження. Крім того, розуміючи можливі наслідки звернення до суду (такі як реальні строки судового провадження, можливість апеляційного та касаційного переглядів, вартість юридичного супроводу судового провадження, можливі проблеми примусового виконання судового рішення) і роз'яснивши їх іншим учасникам медіації, юрист-медіатор тим самим дасть сторонам спору додатковий стимул для вирішення спору в позасудовому порядку.

Недостатньо виваженою вбачається й пропозиція щодо здійснення медіації суддею-медіатором. Адже суддя – це уповноважена особа судового органу, з огляду на це він повинен діяти в межах компетенції, визначеної для нього законом, в тому числі підпорядковуватись вимогам проце-

суальної форми. За таких умов потрібно або вводити особливу процесуальну процедуру, яка б відповідала принципам медіації, а не цивільного процесуального права, або, як вказувалось вище, спосіб примирення, який застосовуватимуть судді, не буде кваліфікуватись як медіація.

Вбачається, що в умовах сучасного цивільного процесу найменше кардинальних змін потребуватиме запровадження ідеї медіатора – працівника апарату суду. Але де-що іншим способом, ніж це пропонують представники концепції судової медіації [22].

Аналіз змісту чинного ЦПК України надає нам змогу стверджувати про наявну можливість залучення в процес медіатора – працівника апарату суду без суттєвих змін цивільного процесуального законодавства України.

Так, з прийняттям ЦПК України 2004 року в цивільний процес вже було введено нового суб'єкта, до процесуальних повноважень якого віднесено надання правової допомоги особам, які беруть участь у цивільній справі.

Наразі інститут особи, яка надає правову допомогу, залишається не реалізованим у цивільному процесі. В той час як ст. 56 ЦПК вказані суб'єкти (фахівці у галузі права) наділені правом знайомитися з матеріалами справи, робити з них витяги, знімати копії долучених до справи документів і навіть бути присутніми у судовому засіданні. Тобто, по суті, вони мають право ознайомлюватись з обставинами справи, а також зобов'язані сприяти сторонам у захисті їх прав та інтересів шляхом надання відповідних консультацій. І процесуальний закон не містить обмежень щодо того, чи повинні такі суб'єкти надавати правову допомогу тільки одній стороні чи усім учасникам спірного правовідношення. Інакше кажучи, ніщо не заважає їм здійснювати правову допомогу сторонам конфлікту шляхом проведення процедури медіації.

На підставі вищевикладеного вважаємо, що запровадження та застосування в Україні нових способів альтернативного вирішення правових спорів і медіації, зокрема, відповідатиме загальній позиції України щодо гармонізації національного законодавства із законодавством Європейського Союзу і взятими на себе Україною міжнародним зобов'язанням [6 – 12]. Тому медіація повинна стати, і, рано чи пізно, стане невід'ємним елементом національного механізму захисту прав і свобод особи в Україні.

Найбільш ефективним вбачається запровадження медіації як альтернативного способу примирення сторін, який доцільно застосовувати під час підготовки справи до судового розгляду, але можливо використовувати і на інших стадіях цивільного процесу. На нашу думку, проводити медіацію можуть працівники апарату суду, які процесуальним законом визначено як особи, які надають правову допомогу. Процедура медіації повинна бути визначена не процесуальними нормами, а спеціальним законом про медіацію, проте проведення медіації повинно впливати на процес провадження у справі.

Підсумовуючи, слід констатувати, що вищевказаними не вичерпується перелік проблем, пов'язаних з запровадженням в Україні альтернативних правосуддю способів вирішення правових спорів: потребують визначення юридичні наслідки застосування медіації, методика підготовки та проведення відповідної процедури, а найголовніше, необхідно конкретизувати юридичний зв'язок такого способу АВС із офіційним правосуддям. Ці та інші питання

потребують якнайшвидшого вирішення. Адже однозначно слід визнати, що наразі процес розвитку і становлення медіації в нашій країні є необхідною та невід'ємною складовою процесу гармонізації законодавства України із законодавством Європейського Союзу, і це питання потребує належної уваги юридичної спільноти.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ:

1. *Цивільний процесуальний кодекс України* від 18.03.2004 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2004. – № 40-41, 42. – Ст. 492.
2. *Угода про партнерство і співробітництво між Україною і Європейськими Співтовариствами та їх державами-членами* від 14.06.1994 р. // Офіційний вісник України. – 2006. – № 24.
3. *План дій Україна – Європейський Союз*: Схвалено Кабінетом Міністрів України: 12.02.2005 р. [Електронний ресурс] – Режим доступу: http://www.kmu.gov.ua/control/publish/article?art_id=17977185.
4. *Про Загальнодержавну програму адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу*: Закон України від 18.03.2004 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2004. – № 29. – Ст. 367.
5. *Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини*: Закон України від 23.02.2006 р. № 3477-IV // Офіційний вісник України. – 2006. – № 12. – Ст. 792.
6. *Директива Європейського парламенту та Ради ЄС Директива 2008/52/ЄС від 21 травня 2008 року щодо окремих аспектів медіації в цивільних та комерційних справах* [Електронний ресурс] – Режим доступу: http://www.mediacia.by/uploaded/Directive_2008_rus.pdf.
7. *Резолюція Генеральної Асамблеї ООН A/RES/57/18* Типової закон Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли о международной коммерческой согласительной процедуре. [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://www.uncitral.org/uncitral/tu/GA/resolutions.html>.
8. *Рекомендация № R (81) 7 Комитета министров государств-членам относительно путей облегчения доступа к правосудию от 14 мая 1981 года* // Права человека. – Минск: Белфранс, 1999 [Електронний ресурс] – Режим доступу: http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=994_133.
9. *Рекомендация № R (98) 1 Комитета министров государств-членам касательно медиации в семейных вопросах от 2 января 1998 года* [Електронний ресурс] – Режим доступу: http://www.commonground.org.ua/lib_law.shtml.
10. *Рекомендация Rec (2001) 9 Комитета министров государств-членам об альтернативах судебному разбирательству между административными органами и частными сторонами от 5 сентября 2001 года* [Електронний ресурс] – Режим доступу: http://www.ecsocman.edu.ru/data/367/936/1223/106-127_Rekomen_datsii_Soveta_Evropy.pdf.
11. *Рекомендация Rec (2002) 10 Комитета министров государств-членам по медиации в гражданских делах от 18 сентября 2002 года* [Електронний ресурс] – Режим доступу: http://www.commonground.org.ua/lib_law.shtml.
12. *Рекомендация Rec (2002) 10 Комитета министров государств-членам по медиации в гражданских делах от 18 сентября 2002 года* [Електронний ресурс] – Режим доступу: http://www.commonground.org.ua/lib_law.shtml.
13. *Положення про присудову медіацію в Донецькому апеляційному адміністративному суді* [Електронний ресурс] – Режим доступу: http://court.gov.ua/sud9102/mediation/m_polozh/.
14. *Положення професійної етики судді-медіатора* [Електронний ресурс] – Режим доступу: http://court.gov.ua/sud9102/mediation/m_e/.
15. *Бардаченко Л.* Медіація в Україні: практика застосування світових тенденцій [Електронний ресурс] / Л. Бардаченко // Правовий тиждень. – 2010. – № 1–2 (179–180). – Режим доступу: <http://www.legalweekly.com.ua/article/?uid=1677>.
16. *Жмудь В.* Запровадження процедури медіації (примирення) у законодавстві України [Електронний ресурс] / В. Жмудь. – Режим доступу: <http://www.minjust.gov.ua/0/11347>.
17. *Замніус В.* Передумови впровадження процедури медіації в Україні / В. Замніус, Д. Ковриженко, В. Земляньська // Парламент. – 2004. – № 3. [Електронний ресурс] – Режим доступу:

<http://www.lawyer.org.ua/?w=r&i=5&d=498>.

18. Луганская областная группа медиации. Основные понятия к разделу «Альтернативное разрешение конфликтов» [Электронный ресурс] – Режим доступа: http://w3.lg.ua/lmg/glosar_rk.htm.

19. Матеріали Семінару з питань передання справ для проведення медіації для суддів пілотних судів України 8 – 9 квітня 2010 року. – К., 2010. – 36 с.

The problems of law enforcement practice of trial are revealed. The ways of their solving are proposed, recommendations directed on the introduction of Alternative Dispute Resolution (ADR) on Ukraine are formulated.

В статтє рассматриваются проблемы и перспективы обеспечения соответствия национальной правовой системы стандартам Европейского Союза и создания эффективного механизма защиты прав и свобод человека и гражданина за счет внедрения медиации в гражданский процесс Украины.

20. Медіатори в Івано-Франківську [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://news.if.ua/news/7220.html>.

21. Український центр медіації [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://ukrmediation.com.ua/>.

22. Перспективи впровадження процедури медіації в адміністративному судочинстві України [Електронний ресурс] – Режим доступу: http://www.voas.gov.ua/?action=news&id_news=111.

ВИЗНАННЯ ПРАКТИКИ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ ДЖЕРЕЛОМ СІМЕЙНОГО ПРАВА

Ватрас В. А.,

*кандидат юридичних наук, доцент, старший науковий співробітник
Лабораторії з проблем адаптації цивільного законодавства до стандартів ЄС
НДІ приватного права і підприємництва НАПрН України*

Статтю присвячено проблемним питанням визнання практики Європейського суду з прав людини джерелом сімейного права. Особливу увагу автор приділяє дослідженню Європейської конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р., якою передбачено створення та діяльність Європейського суду з прав людини. Аналізуючи Закон України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» від 23.02.2006 р. № 3477-IV», автор доходить висновку, що він є кроком України в адаптації сімейного законодавства України до законодавства ЄС.

Ключові слова: джерело права, судова практика, адаптація законодавства, Європейська конвенція про захист прав людини і основоположних свобод, Європейський суд з прав людини.

Важливе місце в системі джерел сімейного права в ряді світових правових систем відводиться судовій практиці. Причому в державах англосаксонської правової сім'ї роль прецеденту як джерела права є вирішальною. Прецедент, будучи результатом діяльності органів вищої судової влади, є актом правотворчості та основним регулятором суспільних відносин (Канада – Верховний суд Канади; США – Верховний суд США, Англія – Верховний суд Англії та Уельсу тощо) [1, с. 316]. Натомість в інших правових системах роль прецеденту у регулюванні суспільних відносин є другорядною або ж взагалі нівелюється. Так, у постсоціалістичних країнах, правові системи яких формувалися під впливом права СРСР (Болгарія, Угорщина, Румунія, Латвія, Литва, Естонія), прецедент ніколи не сприймався як джерело права. В іншій групі країн романо-германського права (Франція, Німеччина, Австрія) прецедент як джерело права займає доволі невизначений та суперечливий стан [2, с. 622]. Щодо України, то на сьогодні вона поступово проходить шлях від постсоціалістичної держави, де раніше судова практика як джерело права не визнавалася, до європейської держави з романо-германською правовою системою, в якій роль прецеденту як джерела права є похідною від нормативно-правового акта та, як слушно зауважує М. М. Марченко, «його стан доволі невизначений та суперечливий» [2, с. 504]. На сьогодні в жодному кодифікованому нормативно-правовому акті України, як і в Сімейному кодексі України (далі – СК України) [3], судовий прецедент як результат діяльності національної судової системи не передбачається як джерело права. Лише узагальнення судової практики, які проводяться вищими спеціалізованими судами, є обов'язковими для судів нижчих ланок.

Дещо інша ситуація в законодавстві України склалася із результатами розгляду справ Європейським судом з прав людини, які на законодавчому рівні визнані джерелом права в Україні Законом України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» від 23.02.2006 р. № 3477-IV [4]. У зв'язку з цим в українському законодавстві склалася ситуація, за якої судовий прецедент як продукт національної правотворчості офіційно джерелом права не визнається, а судова практика Європейського суду з прав людини на законодавчому рівні легітимізована як джерело права в силу приписів ст. 17 Закону № 3477-IV, згідно з якою суди застосовують при розгляді справ Конвенцію та практику Суду як джерело права. Таким чином, виникає необхідність у проведенні наукового дослідження в розрізі даної проблематики як в частині з'ясування місця рішень Європейського суду з прав людини в системі джерел сімейного права, так і щодо теоретичного обґрунтування реалізації положень Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» від 23.02.2006 р. № 3477-IV в сімейному законодавстві України. Особливої актуальності це питання набуває в рамках адаптації сімейного законодавства України до законодавства Європейського Союзу. Виходячи з цього, метою наукової статті є дослідження практики Європейського суду з прав людини як джерела сімейного права України в контексті адаптації національного законодавства до європейських стандартів.

Стан наукової розробки теми полягає в тому, що велике місце в юридичній науці відводиться власне загальним положенням прецедентного права. Варті уваги праці Х. Бехруза, Р. Давіда, В. В. Залеського, С. В. Маркіна, М. М. Марченко, К. Осаке, Х. Кетца, К. Цвайгета та інших.