

## ІНСТИТУТ ВРЕГУЛЮВАННЯ СПОРУ ЗА УЧАСТЮ СУДДІ В ГОСПОДАРЬСЬКОМУ СУДОЧИНСТВІ УКРАЇНИ ТА ЙОГО СПІВВІДНОШЕННЯ З МЕДІАЦІЄЮ

### INSTITUTE FOR DISPUTE RESOLUTION WITH THE PARTICIPATION OF A JUDGE IN COMMERCIAL LITIGATION OF UKRAINE AND ITS RELATIONSHIP WITH MEDIATION

Прилуцька А.В., аспірант  
кафедри господарського права та процесу

Національний університет «Одеська юридична академія»

У статті характеризуються зміни до Господарського процесуального кодексу України щодо запровадження нової примирної процедури – урегулювання спору за участю судді. Даний спосіб урегулювання спорів потребує наукового дослідження з метою його правильного й однакового застосування на практиці.

У статті досліджено позитивні моменти запровадженого інституту врегулювання спору, якими є доступність для сторін, економічність та відсутність додаткових витрат на проведення процедури врегулювання спору. Також охарактеризовано законодавчо встановлені строки проведення процедури врегулювання, що не можуть перевищувати тридцяти днів із дня постановлення ухвали про проведення врегулювання (у статті проведений аналіз змін), та можливість зловживання учасниками своїми процесуальними правами. Висвітлено підстави для проведення, порядок призначення та припинення врегулювання спору за участю судді.

Аргументовано відмінність урегулювання спору за участю судді від медіації, оскільки відсутність досі в Україні офіційного застосування процедури медіації саме під час розгляду спорів у судах викликає питання доцільності здійснення процедури примирення сторін виключно суддею. Відсутність у сторін альтернативи у виборі медіатора для врегулювання спору може істотно звузити коло договірних можливостей і в підсумку негативно вплинути на перебіг процедури врегулювання спору. Зокрема, відмінності полягають у різних суб'єктах, що виконують роль посередника, у процедурі врегулювання спору за участю судді спрямованість не тільки на досягнення сторонами консенсусу, а й на оцінку сторонами своїх правових позицій і перспектив для подальшого судового розгляду спору. Також процедура врегулювання спору за участю судді має чітко визначене місце у процесі, адже може проводитися тільки один раз до початку розгляду справи по суті, а процедура медіації не обмежена законодавчо, її проведення залежить тільки від бажання учасників спору.

Також у статті досліджено іноземний досвід даного інституту, оскільки, як відомо, модель цього способу альтернативного врегулювання спору, яка закріплена у процесуальних кодексах, майже цілком запозичена у більш розвинених у цьому плані юрисдикцій.

**Ключові слова:** альтернативне врегулювання спору, медіація, господарське судочинство, урегулювання спору за участю судді.

The article characterizes the amendments to the Commercial Procedural Code of Ukraine, the Civil Procedure Code of Ukraine, the Code of Administrative Procedure of Ukraine on the introduction of a new institution, so the article is devoted to one of the novelties of the economic process – dispute resolution with a judge. This method of dispute resolution requires research in order to properly and uniformly apply it in practice.

The article examines the positive aspects of the implemented dispute settlement system, which are accessibility for the parties, economy and the absence of additional costs for the dispute settlement procedure. The legally established terms of the settlement procedure are also characterized, which may not exceed thirty days from the date of the resolution on the settlement and the possibility of abuse of their procedural rights by the participants. The grounds, procedure for appointment and termination of dispute resolution with the participation of a judge are highlighted.

The difference between the settlement of a dispute involving a judge and mediation has been argued, as the lack of official application of the mediation procedure in Ukraine during the consideration of disputes in courts raises the question of the expediency of conciliation only by a judge. The lack of alternatives in the choice of mediator for dispute settlement can significantly narrow the range of contractual possibilities and ultimately negatively affect the course of the dispute settlement procedure.

The article highlights a number of differences between dispute resolution with the participation of a judge and mediation, in particular, the differences are in different entities acting as a mediator, in the dispute resolution procedure with the participation of a judge focused not only on positions and prospects for further litigation. Also, the dispute resolution procedure with the participation of a judge occupies a clearly defined place in the process, as it can be conducted only once before the trial on the merits, instead, the mediation procedure is not limited by law and depends only on the will of the parties.

The article also examines the foreign experience of this institution, because, as we know, the form of this method of alternative dispute resolution, which is enshrined in the newly adopted procedural codes, is almost entirely borrowed from more developed jurisdictions.

**Key words:** alternative dispute resolution, mediation, commercial litigation, dispute resolution with participation of judge.

**Постановка проблеми.** Протягом століть у державній системі правосуддя переважним способом вирішення спорів був судовий, основними ознаками якого є протистояння сторін. Однак еволюція суспільства полягає насамперед у пошуку ефективних, гнучких і вигідних для всіх учасників спору способів досягнення взаєморозуміння.

Проте в Україні, з огляду на особливі історичні та політичні умови, більшість альтернативних способів урегулювання спорів все ще перебувають на етапі становлення і часто досі сприймаються як щось зайве й неефективне.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Інститут врегулювання спору за участю судді в господарському процесі України досліджували Ю.С. Канарик, В.А. Залізняка, В.П. Козирева, Л.Д. Романадзе, О.П. Можайкіна, А.П. Гаврилішин, Н.Ф. Ментух, Н.В. Вознюк та інші. Водночас постійний розвиток науки та законодавства вимагає деяких узагальнень та вироблення нових підходів та критеріїв.

**Метою статті** є аналіз інституту врегулювання спору за участю судді в господарському судочинстві України та його співвідношення з інститутом медіації.

**Виклад основного матеріалу.** Нова редакція Господарського процесуального кодексу України передбачає чимало новел у процесі вирішення господарських спорів, серед яких і запровадження нового інституту – урегулювання спору за участю судді [1].

Очікується, що результатом упровадження механізму врегулювання спору за участю судді стане, зокрема, більш ефективне використання грошових і часових ресурсів сторін, вирішення спорів на ранній стадії, що, у свою чергу, буде сприяти більш ефективному використанню ресурсів і самого суду, із чим зараз існує велика проблема в Україні.

Положення про врегулювання спору за участю судді передбачені також у нових редакціях Цивільного процесуального кодексу України (далі – ЦПК), і в Кодексі адміністративного судочинства України (далі – КАС) з певними незначними особливостями, притаманними кожному процесу [2, с. 175].

Так, урегулювання спору за участю судді проводиться за згодою сторін та можливе тільки до початку розгляду справи по суті. ГПК України також встановлює перелік справ, у яких застосування такої процедури примирення не допускається. Це стосується справ про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом; справ за заявами про затвердження планів санації боржника до порушення провадження у справі про банкрутство; у разі вступу у справу третьої особи, яка заявляє самостійні вимоги щодо предмета спору.

Проведення процедури врегулювання спору за участю судді оформляється ухвалою, якою суд водночас зупиняє провадження у справі. Процесуальний закон установлює, що в разі недосягнення сторонами згоди за результатами проведення врегулювання спору повторне проведення даної процедури не допускається. Така заборона спрямована на недопущення зловживання сторонами своїми правами і затягування розгляду справи [3, с. 101].

Урегулювання спору за участю судді проводиться суддею-доповідачем одноосібно у формі спільних нарад за участю всіх сторін, їхніх представників, судді та (або) закритих нарад, які проводяться з ініціативи судді з кожною зі сторін окремо. Передбачена також можливість участі в режимі відеоконференції.

Варто звернути увагу на дозволені межі втручання судді у процес досягнення згоди сторонами. Зокрема, судді дозволяється зажадати від сторін можливих шляхів мирного врегулювання спору, а також звертати увагу сторін на судову практику в аналогічних спорах під час закритих нарад. Під час проведення врегулювання спору суддя не має права надавати сторонам юридичні поради та рекомендації, оцінку доказів у справі. На нашу думку, наявність цього положення виправдана – суддя не повинен привласнювати собі функції адвоката. Однак зараз більшість фахівців скептично дивляться на зазначені обмеження, адже на практиці суддям буде досить складно провести чітку межу між підведенням сторін до певного знаменника, з одного боку, і наданням юридичних порад, з іншого.

Оскільки конфіденційність є одним із визначальних ознак процедури врегулювання спору за участю судді, законодавець подбав і про це, зокрема таким: 1) шляхом законодавчого врегулювання того, що інформація, отримана якоюсь зі сторін, а також суддею під час проведення врегулювання спору, конфіденційна; 2) заборону ведення протоколу наради і здійснення фіксування технічними засобами таких процедур; 3) заборону використання портативних, аудіотехнічних пристроїв, а також здійснення фото- і кінозйомки, відео-, звукозапису; 4) попередженням перекладача (у разі його участі) про конфіденційний характер інформації, отриманої під час проведення врегулювання спору за участю судді [1].

Процедура врегулювання спору за участю судді цілком добровільна, тому припиняється в разі подання стороною заяви про припинення врегулювання спору за участю судді, а також у разі закінчення терміну врегулювання спору за участю судді та з ініціативи судді в разі затягування врегулювання спору будь-якою зі сторін [4, с. 80].

Наявні побоювання, що внесення в нові процесуальні кодекси положень про врегулювання спору за участю судді є, можливо, завуальованою спробою одержавити і контролювати медіацію або дублювати її функції, хоча між даними способами досягнення згоди наявні основоположні відмінності. Обґрунтованим є бачення Л.Д. Романадзе, яка також не вважає врегулювання спору за участю судді медіацією. На її думку, це самостійна процедура, яка не має нічого спільного із класичною моделлю медіації, що наявна в Україні. Також цікавим є твердження, що більш слушним для медіаторів буде розгляд інституту врегулювання спору за участю судді просто як нової в українській практиці гібридної примирювальної процедури, що не є медіацією [5].

Нині процедура медіації не врегульована законодавством України, однак практика врегулювання спорів шляхом медіації поступово збільшується. У ст. 124 Конституції України встановлено, що законом може бути визначений обов'язковий досудовий порядок врегулювання спору. Ще у травні 2006 р. був виданий Указ Президента України № 361/2006 «Про Концепцію вдосконалення судівництва для утвердження справедливого суду в Україні відповідно до європейських стандартів», яким установлено, що впровадження потребує медіація – діяльність професійних посередників, які спрямовують учасників юридичного спору до компромісу і врегулювання спору самостійно самими учасниками. Натепер на розгляді у Верховній Раді України перебуває проєкт закону України «Про медіацію». Також варто зазначити, що 7 серпня 2019 р. Міністром юстиції України було укладено від імені України Конвенцію Організації Об'єднаних Націй про Міжнародні угоди про врегулювання спорів за результатами медіації (Сінгапурська конвенція про медіацію). З метою ратифікації й імплементації вказаної Конвенції Україні необхідно ухвалити спеціальний закон, який визначатиме основні положення, зокрема і щодо сфери застосування медіації, процедури її проведення та статусу медіаторів.

Як відомо, судові процеси здебільшого супроводжуються значними витратами коштів і часу, у результаті загрожують розривом ділових та партнерських відносин із протилежною стороною процесу. Чимало позовів із різних причин розглядаються судами тривалий час, особа, яка звернулася з позовом, нарешті отримує рішення, яке надалі дуже складно виконати.

Ідея введення інституту медіації у вітчизняній системі права підтримується широким колом фахівців. Така зацікавленість відповідає прагненню України до гармонізації національного законодавства до законодавства Європейського Союзу [6].

Передусім відмінність полягає в різних суб'єктах, що виконують роль посередника. Якщо в разі медіації це професійний медіатор, який пройшов спеціальне навчання, то стосовно судді закон не передбачає такої вимоги.

Тут також варто акцентувати увагу на тому, що медіатор не завжди є фахівцем в юриспруденції, а професійний суддя не завжди може бути успішним медіатором, оскільки під час вивчення матеріалів справи, наявних у справі доказів суддя формує власну правову позицію, ця навичка може перешкоджати процесу з'ясування справжніх інтересів сторін під час процедури примирення.

Крім того, процесуальна обмеженість предметом і підставами позову не дають судді можливості ширшого погляду на відносини сторін загалом.

По-друге, процедура врегулювання спору за участю судді спрямована не тільки на досягнення сторонами консенсусу, а й на оцінку сторонами своїх правових позицій і перспектив для подальшого судового розгляду спору.

Зазвичай у медіації посередники орієнтуються на створення умов для самостійного вирішення сторонами спірних моментів, водночас здійснюється контроль і спрямовується процес вирішення спірних моментів, забезпечується юридичний та інший супровід усієї угоди на вимогу будь-якої або обох сторін. Метою ж врегулювання спору за участю судді є суто спроба вирішити спір (увесь або його окрему частину) між сторонами на початку судового процесу з економією часу і коштів як сторін, так і держави, і з можливістю розглянути варіанти вирішення спору, що не завжди будуть можливі під час судового розгляду [7].

За результатами проведення переговорів можна досягти найбільш прийняттого для сторін результату в найкоротші терміни і без зайвої бюрократичної тяганини.

В основу медіації як способу ведення переговорів покладені такі принципи, як добровільність, конфіденційність, щирість намірів щодо вирішення спорів, неупередженість посередника / медіатора, правоздатність сторін, а також неформальність і гнучкість процедури медіації.

Натепер поширене переконання, що функція примирення невластива судам, адже суди є установами вирішення очевидних і глибоких спорів. Суд вирішує спір на підставі принципу верховенства права та наявних у справі доказів, тоді як незалежний медіатор працює з інтересами сторін і не обмежений предметом і підставами цього спору.

Для процедури медіації важливим є психологічний аспект взаємин сторін, що на практиці швидше може привести до взаємовигідного результату, ніж до примусового виконання відповідного рішення суду.

По-третє, процедура врегулювання спору за участю судді посідає чітко визначене місце у процесі, адже може проводитися тільки один раз до початку розгляду справи по суті. Процедура ж медіації не обмежена законодавчо, її проведення залежить тільки від бажання учасників спору. Також термін проведення процедури врегулювання спору за участю судді обмежується тридцятьма днями. А ось для медіації цей термін зумовлюється потребами і бажаннями сторін.

Закономірно, що в разі впровадження будь-якої процедури, особливо якщо вона нова для української правової системи, можуть виникнути практичні труднощі в її імplementації.

Зокрема, серед критиків процедури врегулювання спору за участю судді в редакції, передбаченої новими процесуальними кодексами, існує думка, що не всі судді володіють необхідними навичками для ефективного проведення таких процедур. Навіть більше, не всі судді будуть мати досить часу і мотивації, щоб детально досліджувати суть спору, шукати релевантну судову практику і пропонувати шляхи виходу зі спірних ситуацій [8, с. 44].

На нашу думку, ця проблема може бути вирішена шляхом проведення необхідних тренінгів та курсів підвищення кваліфікації для суддів. Більш складна проблема загальної завантаженості судів першої інстанції і невмотивованість суддів заглиблюватися у складні й неоднозначні спори між сторонами. Тут вже питання до сумлінності і доброчесності кожного окремо взятого судді.

Відсутність досі в Україні офіційного застосування процедури медіації саме під час розгляду спорів у судах викликає питання доцільності здійснення процедури примирення сторін виключно суддею. Відсутність у сторін альтернативи у виборі медіатора для врегулювання спору може істотно звузити коло договірних можливостей, у підсумку негативно вплинути на перебіг процедури врегулювання спору.

Щодо іноземного досвіду, то нова для України процедура врегулювання спору за участю судді вже давно не є такою для країн західного світу. Навіть більше, як відомо, модель цього способу альтернативного врегулю-

вання спору, яка закріплена в новоприйнятих процесуальних кодексах, майже цілком запозичена в більш розвинених у цьому плані юрисдикцій. Однак відмінності й особливості даної процедури все ж можна простежити.

Зокрема, у Канаді право на врегулювання спору за участю судді не є безумовним – суддя має право вирішувати, чи доцільно проводити цю процедуру, зорієнтувати сторони на добровільне врегулювання спору. Також цей спосіб вирішення спору максимально неформальний (навіть проводиться не в залах судового засідання). Протягом усієї процедури врегулювання спору за участю судді не оголошується, не надається та не досліджується жоден доказ. Цікавим також є той факт, що в канадських судах дотримання конфіденційності даної процедури досягається, зокрема, і обов'язком для судді знищити всі зроблені ним під час засідання замітки.

У США є кілька варіантів механізму врегулювання спору за участю судді. Зокрема, один з них обов'язковий, якщо цивільний спір між сторонами відповідає певним критеріям, як-от недосягнення ціною позову певного рівня тощо. Навіть більше, так звані конференції з врегулювання спору можуть проводитися суддею магістрату на будь-якому етапі розгляду спору за бажанням сторін. На таких конференціях суддя сприяє комунікації між сторонами і пропонує можливі способи вирішення спору.

У Німеччині судова медіація також давно довела свою ефективність. Так, за згодою сторін справа передається судовому медіатору, який особисто контактує зі сторонами і домовляється про час проведення процедури примирення, яке відбувається в будівлі суду. Якщо у процесі проведення процедури медіації (якщо ми говоримо про судову медіацію) сторони знаходять консенсус, така згода протоколюється суддею-медіатором і передається на затвердження судді, у провадженні якого перебуває справа.

**Висновки.** У підсумку варто зазначити, що врегулювання спору за участю судді є одним із широко визнаних у світі ефективних механізмів досягнення мети судочинства – справедливості і захисту порушених прав. Крім того, дана процедура також дозволяє звести до мінімуму використані для досягнення зазначеної мети ресурси.

Зараз механізм врегулювання спору за участю судді, хоча і виглядає досить гнучким і неформальним, однак авторитет і знання суддів, які будуть брати в ньому участь, можуть зробити його широко застосовним і в Україні. І звичайно очевидно, що проекти процесуальних кодексів у частині процедури врегулювання спору за участю судді вимагають доопрацювання з метою підвищення ефективності цього нового процесуального інституту.

#### ЛІТЕРАТУРА

1. Господарський процесуальний кодекс України : Закон України від 3 жовтня 2017 р. № 2147–VIII. *Відомості Верховної Ради України*. 2017. № 48. Ст. 43.
2. Можайкіна О.С. Правовий аналіз врегулювання спору за участю судді. *Зовнішня торгівля: економіка, фінанси, право*. 2018. № 2. С. 174–180.
3. Ментух Н.Ф., Созанська Т.І. Врегулювання спору за участю судді в господарському судочинстві. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2019. № 5. С. 101–103
4. Бутирська І.А. Врегулювання спору за участю судді: перспективи запровадження у Господарський процесуальний кодекс. *Підприємництво, господарство і право*. 2017. № 12. С. 79–83.
5. Романадзе Л.Д. Які прогалани в проектах нових ГПК, ЦПК та КАС заважатимуть примиренню сторін суддею чи медіатором. URL: [https://zib.com.ua/ua/128584-yaki\\_progalini\\_v\\_proektah\\_novih\\_gpk\\_cpk\\_ta\\_kas\\_zavazhatimut\\_.html](https://zib.com.ua/ua/128584-yaki_progalini_v_proektah_novih_gpk_cpk_ta_kas_zavazhatimut_.html).
6. Козирева В.П., Гаврилішин А.П. Медіація як альтернативний спосіб вирішення господарських спорів. *Малий і середній бізнес*. 2011. № 1–2 URL: [http://www.nbuv.gov.ua/old\\_jrn/soc\\_gum/misb/2011\\_12/Kozyreva\\_Gavrilis.pdf](http://www.nbuv.gov.ua/old_jrn/soc_gum/misb/2011_12/Kozyreva_Gavrilis.pdf).
7. Резнікова В.В. Медіація (посередництво) як спосіб вирішення господарських спорів. *Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка*. 2012. № 90. С. 10–15.
8. Левицький Є. Медіація vs. Врегулювання господарського спору за участю судді. *Юридична газета*. 2017. № 27–28 (577–578). С. 44–45.