

## ПРОЦЕДУРИ ПРИМИРЕННЯ ПРИ ВИРІШЕННІ ГОСПОДАРСЬКИХ СПОРІВ

*В статті розглядаються сучасні процедури примирення, які застосовуються при вирішенні господарських спорів між суб'єктами господарювання. Наведено досвід зарубіжних держав щодо позитивних моментів процедур примирення, а також авторське бачення видів процедур примирення, які мають бути перераховані на законодавчому рівні та можливість їх застосування на практиці.*

**Ключові слова:** процедури примирення, медіація, посередництво, експертний висновок.

### Постановка проблеми та її актуальність.

Останнім часом серед вітчизняних юристів-вчених та практиків постійно зростає зацікавленість до різних способів врегулювання суперечок між господарськими суб'єктами поза межами державного судочинства.

У Розділі II Господарського процесуального кодексу України від 06.11.1991 закріплене правило, що господарюючі суб'єкти мають право вирішувати спірні питання в досудовому порядку. Так, відповідно до ст. 5 ГПК України сторони застосовують заходи досудового врегулювання господарських спорів за домовленістю між собою, тобто вводиться процедура примирення, як один із альтернативних способів вирішення спірних питань. Альтернативні способи вирішення спорів дозволяють суб'єктам підприємницької діяльності використати додаткові; дуже часто більш гнучкі механізми вирішення правових конфліктів.

Практика функціонування процедур примирення при вирішенні господарських спорів показує їх достатній прогресивний характер так як порівняно з господарськими судами вони мають певні переваги.

По-перше, оперативність при вирішенні господарських конфліктів, тим самим, сприяння господарському обігу, стабілізація господарських відносин, покращення результатів господарської діяльності.

По-друге, розширення можливостей реалізації права на позасудовий захист та доступ суб'єктів господарювання до нових способів вирішення спірних питань.

По-третє, обмеження монополізму державних судів і в певній мірі зменшення корупційного тиску на суб'єктів господарювання.

По-четверте, демократичність процесу розгляду спірних питань – обрання суддів за угодою сторін, вплив на формування правил розгляду спорів тощо.

**Мета статті** – розглянути сучасні процедури примирення, що застосовуються при вирішенні господарських спорів.

**Аналіз досліджень і публікацій.** Певну увагу проблемам примирення у своїх працях приділили такі вітчизняні та зарубіжні автори, як: О. Боброва, О. Гойко, Д. Давидченко, Ю. Зозуляк, І. Захаряшева, Г. Єрмоєнко, Д. Мельник, К. Носирева та інші.

**Виклад основного матеріалу.** Процедури примирення як поняття, що узагальнюють усі процедури, альтернативні державному суду, не використовуються у законодавстві розвинутих зарубіжних держав. Як правило, такі процедури окреслюються терміном Alternative dispute resolution (альтернативне вирішення спорів, АВС), тоді як під процедурою примирення (Conciliation) розуміється лише один із способів АВС. Разом з тим, як правило, в поняття АВС включаються також третейські суди та медіаторство (посередництво).

На наш погляд, термін «альтернативні способи вирішення господарських спорів» можна також назвати «договірні способи вирішення спорів», так як у їх основі лежить угода між конфліктуєчими сторонами про передачу спірних відносин на розгляд недержавних органів, а

тому ці терміни можна вважати тотожними за способом виникнення.

У юридичній літературі пропонуються різні визначення процедур примирення [1, с. 17; с. 142].

На наш погляд, процедури примирення можна визначити як процедури, що вибрані або встановлені учасниками спору на основі відповідних угод і спрямовані на врегулювання правових конфліктів, що здійснюються без залучення державних органів та не суперечать чинному законодавству.

Законодавцю і науковцям важливо визначитися, які із процедур примирення можуть бути використані в Україні та, відповідно, яка може бути їх права регуляція.

У вітчизняному законодавстві знайшли своє закріплення наступні види процедур примирення:

- переговори;
- претензійний порядок вирішення спорів;
- третейський порядок вирішення спорів;
- мирова угода;
- санація боржника до порушення справи про банкрутство;
- вирішення господарських спорів третейськими судами України в межах кордонів України;
- вирішення спорів міжнародним комерційним арбітражем у сфері зовнішньоекономічної діяльності.

Не судові способи вирішення господарських спорів виникли як альтернатива офіційній системі правосуддя. Серед процедур примирення при вирішенні господарських спорів важливу роль відіграє такий спосіб, як переговори. Переговори (усні та письмові) є тим способом, який найчастіше використовується при вирішенні господарських конфліктів. У багатьох випадках їх використання є обов'язковим у силу законодавчих та підзаконних нормативних актів (наприклад, у правочинах перевезення вантажів), або в силу угоди.

Слід також зазначити, що врегулювати процедуру їх проведення складно, а тому використання залежить від волевиявлення сторін господарського спору, у зв'язку з чим сторони конфлікту нерідко не розглядають переговори як обов'язкову процедуру при його вирішенні.

На наш погляд, одним із варіантів вирішення зазначеної проблеми було б встановлення спеці-

альних санкцій (наприклад, покладання судових витрат на сторону, яка безпідставно ухилилася від проведення переговорів).

Така практика існує, наприклад, у США, де санкції можуть бути як відмова відшкодування судових витрат стороні, на користь якої винесено судове рішення, або призначення більшої суми витрат, ніж зазвичай у подібній ситуації стороні, що програла процес [2, с. 115].

Вирішення спорів взагалі та господарських зокрема можна розглядати як історію зміни співвідношення трьох основних форм: насильницької, судової та примирливої [3, с. 164].

Практика розгляду спорів із застосуванням процедур примирення, як правило, застосовується при вирішенні розбіжностей у публічній сфері (між різними державними органами). Разом з тим процедури примирення застосовуються при вирішенні господарських спорів (претензійний порядок, третейське судочинство), а також вирішення спорів у господарських судах України.

Одним із ефективних способів врегулювання господарських спорів є посередництво (медіація).

Медіацію можна визначити як процес, під час якого незацікавлена, безпристрасна, кваліфікована людина допомагає сторонам, втягнутим у конфлікт, досягнути взаємоприйнятної врегулювання. Посередник допомагає сторонам прийняти до згоди, полегшує і спрямовує сторони на розв'язання конфліктної ситуації.

Сутність медіації полягає в тому, що сторони спірних відносин самостійно визначають посередника, який, організуючи переговори між ними та приймаючи активну участь у них, допомагає їм досягнути взаємовигідного рішення з метою вирішення господарського спору.

Медіація відрізняється від інших способів, у тому числі й від третейських судів тим, що посередник не визначає, хто із сторін конфлікту правий, а хто ні, не виносить для сторін обов'язкового рішення та не примушує їх до досягнення угоди [4, с. 63].

Причому медіація носить універсальний характер, так як застосовується до будь-яких спорів за участю як юридичних, так і фізичних осіб-учасників господарської діяльності.

Серед переваг посередництва слід назвати оперативність, конфіденційність процедури, можливість зберегти господарські відносини на перспективу.

До недоліків медіації слід віднести: високий ступінь залежності ефективності медіації від співпраці сторін спору; відсутність легальної і явної підтримки посередництва з боку законодавця; складність застосування при наявності багатьох сторін спору; велика обережність при виборі посередника тощо.

На жаль, наразі посередницька діяльність на законодавчому рівні в Україні не врегульована. Декілька років тому законопроект про посередництво у першому читанні був розглянутий Верховною Радою та відправлений на доопрацювання і десь загубився. Необхідність же прийняття такого закону давно назріла.

Разом з тим практика розв'язання господарських спорів показує, що посередництво не набуло належної популярності як серед юристів, так і господарюючих суб'єктів. На наш погляд, незастосування медіації обумовлено причинами як об'єктивного, так і суб'єктивного характеру.

Однією із причин неприйняття відповідного закону є відсутність у юридичній спільноті єдиного розуміння відносно того, в яких межах посередницька діяльність має бути врегульована на законодавчому рівні.

Вважаємо, що в законі доцільно врегулювати такі питання, як: поняття посередницької діяльності та посередника, мету та правову основу медіації. Інші питання, наприклад, сфера застосування, вимоги, що висуваються до посередника, види медіації тощо мають залежати від сторін господарського спору та не обмежуватися законом.

Може бути заперечення, що не врегулювання зазначених проблем може негативно вплинути на якість медіації та її розповсюдженість. Але проблему поширення посередництва можна вирішити шляхом розповсюдження знань про медіацію як серед юристів, так і бізнесменів. В юридичних навчальних закладах держави посередницькій діяльності не навчають, про неї немає достатньої інформації у підручниках та навчальних посібниках (за винятком курсів, які діють при Академії адвокатури України, Національному університеті імені Тараса Шевченка

та Національному університеті «Києво-Могилянська академія»). Студенти юридичних факультетів мають вивчати не тільки діяльність державних судів при вирішенні господарських спорів, але й альтернативні способи їх вирішення. Тобто формувати у них нові традиції, філософію та психологію врегулювання підприємницьких конфліктів.

Якщо звернутися до аналізу проблем, то батьківщиною медіації вважають США, а саме Гарвардську школу, яка в 70-80-х роках ХХ ст. активно вивчала це явище. Цією проблемою займалися також в Англії та Австралії. Тому батьківщиною посередництва вважаються держави англосаксонської правової системи [5, с. 58].

У Німеччині медіація є складовою частиною системи правосуддя. Медіатори працюють при судах, значно знижуючи кількість потенційних судових справ.

Австрія - єдина країна, де в 2004 році вступив у силу закон «Про медіацію в цивільних справах».

У Польщі посередники, щоб вирішувати спори, повинні зареєструватися в суді та мати відповідну кваліфікацію. Оплата праці посередників здійснюється з державного бюджету.

У Чехії Служба апробації та медіації є державною організацією та підпорядкована Міністерству юстиції.

У Франції послуги посередників надають громадські організації, а медіатори мають бути акредитовані прокуратурою, крім того, вони мають підписати контракт з Міністерством юстиції.

У Китаї, Угорщині, Південній Кореї передбачена можливість державного примусу до виконання угоди, досягнутої в рамках медіації, а також державний нагляд за її законністю [6].

В Японії існує негативне ставлення населення до державного способу вирішення суперечок, тому пріоритет віддається альтернативним способам вирішення конфлікту.

Важливо розрізнити й інші види процедур примирення, види яких мають бути перераховані на законодавчому рівні та можливість їх застосування на практиці. Серед них слід назвати експертний висновок (оцінка), який являє собою неформальну процедуру, за результатами якої

нейтральна третя особа, що вибрана сторонами господарського спору спеціально для цієї мети, надає висновок про оцінку можливостей переваг та недоліків позицій сторін спору, та можливі результати вирішення конфлікту. Зазначений висновок допомагає сторонам у найбільш короткий термін та найменшими затратами визначити проблемні питання, що підлягають вирішенню, реально оцінити перспективу вирішення спору в державному суді та в перспективі на основі отриманої інформації або залишитися на своїй точці зору та звертатися в господарський суд, або почати переговори, як самостійно, так і за допомогою посередника, та погодитися на певні поступки, щоб уникнути більших втрат. Цей вид процедури примирення може показати себе в складних спорах (технічні, хімічні, біологічні тощо) питання або непорозуміння управління суб'єктами господарювання реального змісту, конфлікту і можливого результату його вирішення. Окрім того, експертний висновок може бути використаний на початковій стадії вирішення спору із переходом до посередництва, так як часто швидко знайти медіатора з необхідними знаннями буває неможливо.

Слід зазначити, що ця процедура широко використовується в практиці діяльності суб'єктів господарювання зарубіжних держав, які висловлюють побажання будувати партнерські відносини із українськими підприємцями. На жаль, це неможливо, так як в Україні відсутня така практика.

**Висновки.** На наш погляд, важливе значення має застосування такої процедури примирення, як залучення спеціальних посадових осіб для врегулювання господарського конфлікту. Це можна пояснити тим, що учасники господарських відносин більше схильні вирішувати конфліктну ситуацію в державних структурах. На наш погляд, існує потреба у створенні в межах господарських судів спеціальних підрозділів або посадових осіб, які мають бути наділені повноваженнями щодо проведення процедури примирення. Такі спеціальні посадові особи мали б змогу при врегулюванні спору використовувати такі методи, як консультації, експертний висновок, посередницька діяльність.

Вважаємо, що такі повноваження слід покласти на помічників арбітражних керуючих у спра-

вах про банкрутство, які при підготовці справи до розгляду мають вживати заходи щодо примирення сторін. Відповідно на законодавчому рівні слід прописати відповідні функції, а саме:

- визначити, у чому полягає сприяння при вирішенні спору;
- в яких формах таке сприяння має здійснюватися;
- пройти спеціальну підготовку посередництва.

Розвиток процедур примирення при вирішенні господарських спорів – це необхідна умова створення ефективної системи захисту порушених, невизнаних або оспорюваних суб'єктивних прав та інтересів господарюючих суб'єктів. Вони засновані не на пріоритеті захисту інтересів держави, а спрямовані на швидке та ефективне вирішення конфліктних ситуацій, що виникають в процесі господарської діяльності.

### *Література*

1. *Захаряцева И. Ю.* Примирительные процедуры в арбитражном процессуальном законодательстве Российской Федерации: концептуальные основы и перспективы развития: дисс. ... канд. юрид. наук / И. Ю. Захаряцева; Саратовский гос. ун-т. – Саратов, 2005. – 21 с.; Давидченко Д. М. К вопросу с мировым соглашением / Д. М. Давидченко // Вестник ВАС РФ. – 2004. - № 5. – С. 141-145.
2. *Мельник Д. Я.* Тенденции развития современного гражданского процесса / Д. Я. Мельник, М. А. Филатова, В. В. Янков // Вестник ВАС РФ. – 2008. - № 11. – С. 114–117.
3. *Давыденко Д. А.* Из истории примирительных процедур в Западной Европе и США / Д. А. Давыденко // Вестник ВАС РФ. – 2004. - № 1. – С. 163-176.
4. *Носырева Е. Н.* Нотариат и альтернативные процедуры урегулирования споров / Е. Н. Носырева // Материалы Всероссийской науч.-практ. конфер. (15-16 февраля 2007 г., г. Москва). – М.: ФРПК, 2007, - С. 63-65.
5. *Гойко О.* Від судового захисту до альтернативних методів вирішення спорів / О. Гойко // Теорія і практика інтелектуальної власності. – 2010. - № 6. – С. 57-61.
6. *Медиация в мире* [Електронний ресурс] / Центр медиации и права. – Режим доступу: <http://mediacia.com/medwold.htm/>

**В. П. Козырева, А. П. Гаврилишин**

Процедуры примирения при разрешении хозяйственных споров

В статье рассматриваются современные процедуры примирения во время разрешения хозяйственных споров между субъектами хозяйствования. Наводится опыт зарубежных стран, касающийся положительных моментов примирения, а также авторское видение видов процедур примирения, которые должны быть перечислены на законодательном уровне и возможность их применения на практике.

**Ключевые слова:** процедуры примирения, медиация, посредничество, экспертное заключение.

**V. Kozryieva, A. Gavrilishin**

Procedures in solving economic

In the article modern conciliation procedures applied in solving economic disputes between business entities. The experience of foreign countries about the positive aspects of conciliation, and the author's vision conciliation species to be listed on legislation and their application in practice.

**Key words:** conciliation, mediation, intermediation, expert conclusion.