

Міністерство освіти і науки України
Київський національний університет імені Тараса Шевченка
Міністерство освіти і науки України
Київський національний університет імені Тараса Шевченка

Кваліфікаційна наукова
праця на правах рукопису

ЯРОШ ЯРОСЛАВ СЕРГІЙОВИЧ

УДК 346.9

ДИСЕРТАЦІЯ
ПРИМИРЮВАЛЬНІ ПРОЦЕДУРИ В ГОСПОДАРЬСЬКОМУ СУДОЧИНСТВІ

Спеціальність 081 – «Право»
Галузь знань 08 – «Право»

Подається на здобуття наукового ступеня **доктора філософії**

Дисертація містить результати власних досліджень. Використання ідей, результатів і текстів інших авторів мають посилання на відповідне джерело

(Ярош Я. С.)

Науковий керівник: **Резнікова Вікторія Вікторівна**,
доктор юридичних наук, професор

Київ – 2024

АНОТАЦІЯ

Ярош Я. С. Примирювальні процедури в господарському судочинстві. – Кваліфікаційна наукова праця на правах рукопису.

Дисертація на здобуття наукового ступеня доктора філософії у галузі знань 08 «Право» за спеціальністю 081 «Право». Київський національний університет імені Тараса Шевченка. Київ, 2024.

Дисертація є одним із перших у вітчизняній науці господарського процесуального права системних досліджень, в якому комплексно аналізується стан та перспективи правового регулювання примирювальних процедур в господарському судочинстві.

У дисертаційній роботі з використанням новітніх досягнень юридичної науки, аналізу теоретичних засад впровадження примирювальних процедур в Україні з урахуванням відповідної зарубіжної практики, встановлено історичні передумови виникнення та розвитку примирювальних процедур в господарському судочинстві; сформульовано поняття та виокремлено ознаки примирювальних процедур в господарському судочинстві; виокремлено критерії класифікації та здійснено поділ на види примирювальних процедур в господарському судочинстві; встановлено особливості врегулювання спору за участі судді в господарському судочинстві; виявлено тенденції формування та розвитку судової практики щодо процедури врегулювання спору за участі судді; виявлено та розкрито особливості правового регулювання мирової угоди в господарському судочинстві, її укладання та виконання; сформульовано рекомендації щодо удосконалення та розвитку вітчизняного господарського процесуального законодавства за наслідками аналізу зарубіжного досвіду використання примирювальних процедур при врегулюванні економічних спорів; виявлено та узагальнено проблеми правового регулювання примирювальних процедур, запропоновано шляхи їх вирішення; сформульовано пропозиції щодо вдосконалення чинного законодавства України, що регулює примирювальні процедури в господарському судочинстві.

З історичної точки зору розвитку інституту примирювальних процедур можна виокремити такі періоди їх виникнення та становлення: античний період

(VIII століття до н.е. – кінець V століття н.е.); ранній середньовічний період (початок VI – початок XI століття); середньовічний період (середина XI століття – кінець XV століття); період нового часу (середина XV століття – початок XX століття); новітній період (початок XX століття – теперішній час). На сьогоднішній день можна констатувати активний розвиток інституту примирювальних процедур у XXI столітті по всьому світу та виникнення все нових способів врегулювання спорів як на державному, так і міждержавному рівні.

Обґрунтовано наукову позицію щодо доцільності використання у науковій літературі спільнокореневих термінів для позначення процедур та процесу примирення. Зокрема, наголошено, що у наукових працях дослідниками як синонімічні використовуються такі терміни як: «примирювальні процедури», «примирні процедури» та «примирливі процедури». Автором дослідження запропоновано для позначення процедур та процесу примирення застосування терміну «примирювальні процедури».

Визначено примирювальні процедури (як загальнопроцесуальне та міжгалузеве поняття) як урегульовані нормами процесуального законодавства спеціальні, добровільні способи та механізми взаємодії сторін спору шляхом переговорів за участі та сприяння судді, що реалізуються в межах судочинства під контролем суду, засновані на засадах законності, рівності, конфіденційності та спрямовані на ефективне врегулювання спору мирним шляхом, досягнення спільної згоди, укладення обов'язкової до виконання угоди на взаємоприйнятних та взаємовигідних умовах, закриття провадження у справі.

Доведено, що примирювальні процедури в межах господарського судочинства, мають певні особливі та індивідуально визначені (спеціальнопроцесуальні) ознаки, що доповнюють перелік загальнопроцесуальних ознак, зокрема, такі: особливий предмет господарського спору – обумовлений специфікою правового регулювання господарських правовідносин; особливий суб'єктний склад – примирювальні процедури у господарському судочинстві характеризуються особливим суб'єктним складом його учасників, діяльність яких пов'язана зі здійсненням господарської діяльності, а також специфікою взаємодії між різними учасниками господарських

правовідносин; спрямованість на збереження партнерських відносин; спрямованість на досягнення завдань та цілей господарського судочинства – що полягає у сприянні мирному врегулюванню спору між сторонами, зокрема, справедливому, неупередженому та своєчасному вирішенню спорів, пов'язаних із здійсненням господарської діяльності з метою ефективного захисту порушених, невизнаних або оспорюваних прав і законних інтересів суб'єктів господарювання.

Сформульовано і запропоновано визначення поняття примирювальних процедур у господарському судочинстві, як урегульованих нормами господарського процесуального законодавства спеціальних, добровільних способів та механізмів взаємодії сторін господарського спору шляхом переговорів за участі та сприяння судді, що реалізуються в межах господарського судочинства під контролем суду, заснованих на засадах законності, рівності, конфіденційності та спрямованих на ефективне врегулювання спору мирним шляхом, досягнення спільної згоди, укладення обов'язкової до виконання угоди на взаємоприйнятних та взаємовигідних умовах, збереження партнерських відносин, закриття провадження у справі та досягнення цілей господарського судочинства.

Запропоновано визначення класифікації примирювальних процедур як об'єднання окремих способів врегулювання спорів у групи за певними спільними систематизуючими ознаками, що мають істотне значення під час вирішення питання про обрання та застосування певного виду примирювальних процедур задля досягнення конкретної правової мети у процесі вирішення господарського спору.

Обґрунтовано, що примирювальні процедури можна класифікувати за такими чотирма критеріями: джерелом врегулювання (визначення, встановлення), суб'єктним складом, процесом і результатом. Розроблено класифікацію примирювальних процедур за ознакою участі суду та виокремлено такі їх види: 1) судові (мирова угода, врегулювання спору за участю судді); 2) позасудові (посередництво, медіація, переговори); 3) комбіновані – арбітраж-посередництво або «мед-арб» (med-arb), «міні-суд» (mini-trial), приватна судова система (private court system), незалежна експертиза щодо встановлення фактичних обставин справи (neutral expert fact-finding).

Доведено, що основною класифікуючою ознакою для розмежування примирювальних процедур є наявність або відсутність третьої, нейтральної особи, внаслідок чого примирювальні процедури також можна поділяти на: погоджувальні процедури, тобто процедури за участю третьої, незалежної особи (наприклад, медіація, примирення за участю судді); безпосередні процедури – процедури без участі третьої особи (переговори).

Встановлено, що основними принципами інституту врегулювання спору за участю судді є: принцип добровільності участі сторін у процедурі врегулювання спору за участю судді; принцип рівності сторін; принцип конфіденційності; принцип арбітрування. Акцентовано увагу на тому, що принцип арбітрування стимулює сторони до досягнення взаємовигідної угоди і сприяє трансформації відносин. Врегулювання спору за участю судді відрізняється від традиційного судового розгляду тим, що його основна мета полягає в спільному пошуку сторонами взаємовигідних рішень, а не в ухваленні судового рішення на користь однієї сторони. Цей підхід сприяє конструктивному вирішенню спорів і врахуванню інтересів обох сторін.

Запропоновано для цілей господарського судочинства визначення поняття врегулювання спору за участю судді, яким є особлива, самостійна примирювальна процедура, що проводиться за взаємною згодою сторін у межах позовного провадження (з обов'язковим зупиненням провадження на період реалізації процедури та його подальшим поновленням після її завершення) за участю судді в ролі посередника у формі спільних та (або) закритих нарад з метою врегулювання спору, укладення мирової угоди з її подальшим затвердженням ухвалою господарського суду.

Доведено, що поняття «врегулювання спору за участю судді» та «медіація» не є тотожними та мають певні, взаємовиключні, ознаки, зокрема, основною ознакою, за якою можна відрізнити ці примирювальні процедури у чинному законодавстві України, є позасудовість медіації та, на противагу цьому, інтегрованість процедури врегулювання спору за участю судді у господарський процес із обов'язковим залученням судді до проведення відповідної примирювальної процедури.

Обґрунтовано, що тенденціями формування та розвитку судової практики щодо процедури врегулювання спору за участю судді в Україні є: 1) зростання кількості

звернень до процедури врегулювання спору за участю судді серед учасників судового процесу; 2) зростання ефективності процедури врегулювання спору за участю судді; 3) оптимізація темпоральних меж та удосконалення процедури врегулювання спору за участю судді; 4) посилення ролі судді у процесі примирення сторін; 5) застосування методів та стимулів, що заохочують сторони до активної участі у процесі мирного врегулювання спору; 6) розвиток та удосконалення господарського процесуального законодавства.

Доведено, що мирова угода має дуалістичну (подвійну, бінарну) правову природу та є самостійною примирювальною процедурою в господарському судочинстві, оскільки: встановлюється та регламентується нормами господарського процесуального законодавства; передбачає добровільну участь та взаємодію сторін спору шляхом переговорів; передбачає участь у процесі примирення нейтральної, неупередженої третьої особи (судді); мета спрямована на врегулювання господарського спору мирним шляхом на взаємоприйнятних та взаємовигідних для сторін умовах; встановлює можливість виходу за межі предмету спору; здійснюється в межах господарського судочинства та може бути укладена на будь-якій стадії судового процесу; відповідає принципам здійснення господарського судочинства (законності та рівності); передбачає здійснення судового контролю; виступає формою закріплення результатів примирення (засвідчує досягнуті сторонами домовленості вході примирення) та є обов'язковою до виконання; спрямована на збереження партнерських відносин; спрямована на досягнення завдань та цілей господарського судочинства.

З урахуванням результатів аналізу досвіду провідних зарубіжних країн у сфері правового регулювання та застосування примирювальних процедур при врегулюванні економічних спорів, з метою удосконалення інституту примирювальних процедур в Україні запропоновано рецепіювати в національні правові умови низку інновацій, що засновані на позитивній та ефективній зарубіжній практиці.

В дисертації розроблено і сформульовано комплекс конкретних пропозицій щодо вдосконалення правового регулювання примирювальних процедур в господарському судочинстві України.

Ключові слова: судочинство, господарське судочинство, провадження в господарському судочинстві, господарський процес, господарське законодавство, господарське процесуальне законодавство, примирення сторін, примирювальні (примирні) процедури, примиритель (посередник), господарський спір, конфлікти суб'єктів господарювання, врегулювання спору, судові процедури, врегулювання спору за участю судді, мирова угода, мирова угода у провадженні у справах про банкрутство, угода, медіація, угода за результатами медіації, альтернативні способи вирішення спорів (альтернативне врегулювання спорів), третейський суд, арбітраж, міжнародний комерційний арбітраж, суд, судова система, правосуддя, судова практика, контроль, переговори.

ABSTRACT

Y.S. Yarosh. Conciliation Procedures in Commercial Litigation. – Qualifying research paper published as manuscript.

Thesis for Ph.D. degree in the field of knowledge 08 “Law”, specialty 081 “Law”. Taras Shevchenko National University of Kyiv. Kyiv, 2024.

This thesis is one of the first systemic studies in the domestic science of commercial procedural law to provide a comprehensive analysis of the state and prospects of legal regulation of conciliation procedures in commercial litigation.

Relying on the latest achievements of legal science and on the analysis of the theoretical foundations of the implementation of conciliation procedures in Ukraine, with due regard to the relevant foreign practices, this thesis work examines the historical aspects of the emergence and development of conciliation procedures in commercial litigation; formulates the concept and features of conciliation procedures in commercial litigation; describes the classification criteria and made a division into types of conciliation procedures in commercial litigation; establishes the specifics of dispute settlement with the participation of a judge in commercial litigation; investigates trends in the formation and development of case law relating to a dispute settlement procedure with the participation of a judge; discovered and revealed the specifics of the legal regulation of a settlement agreement in commercial litigation, its conclusion and execution; formulated recommendations for the improvement

and development of domestic economic procedural legislation based on the results of the analysis of foreign experience in the use of conciliation procedures in the settlement of economic disputes; discovered and summarized problems of legal regulation of conciliation procedures, to propose ways to solve them; formulated proposals to regarding the improvement of the current legislation of Ukraine, which regulates conciliation procedures in commercial proceedings.

From the historical perspective of the development of the institution of conciliation procedures, their emergence and formation are broken down into the following periods: ancient period (8th century BC – end of the 5th century AD); early medieval period (the beginning of the 6th – the beginning of the 11th century); medieval period (middle of the 11th century – end of the 15th century); period of new time (middle of the 15th century – beginning of the 20th century) and modern period (the beginning of the 20th century – the present time). Nowadays, it is possible to state that the institution of conciliation procedures has actively developed in the 21st century all over the world, and new ways of settling disputes have emerged both at the state and interstate levels.

The scientific position regarding the expediency of using common root terms in the scientific literature to denote the procedures and process of reconciliation is substantiated. In particular, it was emphasized that in scientific works researchers use such terms as: "conciliation procedures", "conciliative procedures" and "conciliatory procedures" as synonyms. The author of the study proposed the use of the term "conciliation procedures" to denote the procedures and process of reconciliation.

Conciliation procedures are defined (as a general procedural and interdisciplinary concept) as special, voluntary methods and mechanisms of interaction between the parties to a dispute through negotiation with the participation and assistance of judge, which procedures are regulated by the rules of procedural law and are implemented as part of legal proceedings, under the control of a court, and are built on the principles of legality, equality, confidentiality and are aimed at the effective settlement of a dispute in an amicable way and at reaching a joint and binding agreement on mutually acceptable and mutually beneficial terms and at the termination of legal proceedings.

It has been proven that conciliation procedures as part of commercial litigation have certain special and individually defined (special procedural) features that supplement the list of general procedural features, in particular, such as: a special subject matter of economic disputes – due to the specifics of the legal regulation of commercial legal relations; special parties to the dispute – conciliation procedures in commercial litigation are characterized by special parties involved in the dispute, whose activities are associated with the conduct of business activities, as well as the specifics of interaction between various participants in commercial legal relations; focus on maintaining partnership relations; focus on achieving the objectives and goals of commercial litigation, which consist in promoting the amicable settlement of disputes between the parties, in particular, fair, impartial and timely resolution of disputes related to business activities for the purpose of effective protection of violated, unrecognized or disputed rights and legitimate interests of business entities.

The thesis provides its author's definition of the concept of conciliation procedures in commercial litigation as special, voluntary methods and mechanisms of interaction between the parties to a dispute through negotiation with the participation and assistance of a judge, which procedures are regulated by the rules of commercial procedural law and are implemented within legal proceedings, under the control of a court, and are built on the principles of legitimacy, equality, confidentiality and are aimed at the effective settlement of a dispute in an amicable way and at reaching a joint and binding agreement on mutually acceptable and mutually beneficial terms, maintaining partnership relations, termination of legal proceedings in the case, and achieving the goals of commercial litigation.

The thesis proposes to define the classification of conciliation procedures as a consolidation of distinct methods of settling disputes into groups based on certain common systematizing features, which are of significant importance when deciding on the use of a certain type of conciliation to achieve a specific legal goal in the process of settling an economic dispute.

The thesis reasons that conciliation procedures can be classified according to the following four criteria: source of settlement (definition, determination), parties to the dispute, process, and outcome. The author of the thesis has developed their own classification of conciliation procedures in commercial litigation based on the court's participation status,

distinguishing between the following types of the procedures: 1) judicial ones (settlement agreement, dispute settlement with the participation of a judge); 2) extrajudicial (mediation, negotiation); 3) combined ones – arbitration-mediation or “med-arb,” “mini-trial”, private court system, and neutral expert fact-finding.

It has been proven that the main classification feature to distinguish between conciliation procedures is the presence or absence of a neutral third person and, thus, conciliation procedures can also be broken down into: agreement procedures, i.e., procedures with the participation of a neutral third party (e.g., mediation, conciliation with the participation of a judge); “direct” procedures – procedures without the participation of a third person (negotiations).

It has been established that the main principles of the institution of dispute settlement with the participation of a judge are: the principle of voluntary participation of the parties in the dispute settlement procedure with the participation of a judge; the principle of equality of parties; the principle of confidentiality; and the principle of arbitration. The thesis highlights that the principle of arbitration encourages the parties to reach a mutually beneficial agreement and contributes to the transformation of relations. Dispute settlement with the participation of a judge differs from traditional legal proceedings in that its main goal is for the parties to jointly search for mutually beneficial solutions and not for the court to render a judgment in favor of one party. This approach contributes to the constructive resolution of disputes, with due regard for the interests of both parties.

For the purposes of commercial litigation, it is proposed to define the concept of settlement of a dispute with the participation of a judge, which is a special, independent conciliation procedure, which is conducted by mutual consent of the parties within the scope of the legal proceedings (with a mandatory suspension of the proceedings for the period of the procedure and its subsequent renewal after its completion) with the participation of a judge in the role of mediator in the form of joint and (or) closed meetings with the aim of settling the dispute, concluding a settlement agreement with its subsequent approval by a decision of the commercial court.

The thesis proves that the concepts of “dispute settlement with the participation of a judge” and “mediation” are not identical and have certain mutually exclusive features. In

particular, the main feature distinguishing between these conciliation procedures in the applicable laws of Ukraine is the extrajudicial nature of mediation and, in contrast to this, integration of the dispute settlement procedure with the participation of a judge in the economic process with the mandatory involvement of the judge in the relevant conciliation procedure.

The thesis substantiates that the trends in the formation and development of case law regarding the dispute settlement procedure with the participation of a judge in Ukraine are as follows: 1) an increase in the number of resorts to the dispute settlement procedure with the participation of a judge among the parties to legal proceedings; 2) an increase in the effectiveness of the dispute settlement procedure with the participation of a judge; 3) optimized time limits and improved dispute settlement procedure with the participation of a judge; 4) an enhanced role of the judge in the conciliation process between the parties; 5) the use of methods and incentives that encourage the parties to actively participate in the amicable dispute settlement process; 6) the development and improvement of commercial procedural legislation.

A settlement agreement is proven to have a dual legal nature and is an independent conciliation procedure in commercial litigation in view of the following considerations: it is established and regulated by the rules of commercial procedural law; it provides for the voluntary participation and interaction of the parties to the dispute through negotiations; it involves participation in the conciliation process of a neutral, unbiased third party (of a judge); it pursues the goal of settling an economic dispute amicably on mutually acceptable and mutually beneficial terms for the parties; it allows to go beyond the subject matter of the dispute; it is implemented as part of commercial litigation and can be concluded at any stage of legal proceedings; it complies with the principles of commercial litigation (legality and equality); it provides for a judicial control; it serves as a form of consolidation of the conciliation results (it records an understanding reached between the parties) and is binding; it is aimed at maintaining partnership relations; and it is aimed at achieving the objectives and goals of the commercial litigation.

Taking into account the results of the analysis of the experience of leading foreign countries in the field of legal regulation and use of conciliation procedures in the settlement of

economic disputes and aiming to improve the institution of conciliation procedures in Ukraine, the thesis proposes to transpose a number of innovations based on positive and effective foreign practices into national legal environment.

The thesis formulates a set of specific proposals developed for improving the legal regulation of conciliation procedures in the commercial litigation in Ukraine.

Keywords: litigation, commercial litigation, litigation in commercial court proceedings, commercial legal proceedings, commercial legislation, commercial procedural legislation, conciliation between parties, conciliation procedures, conciliator (mediator), commercial dispute, conflicts of business entities, settlement of the dispute, judicial procedures, dispute settlement with the participation of a judge, settlement agreement, settlement agreement in bankruptcy proceedings, agreement, mediation, mediation agreement, alternative dispute resolution methods, arbitral tribunal, arbitration, international commercial arbitration, court, judiciary system, justice, judicial practice, control, negotiation.

СПИСОК ПУБЛІКАЦІЙ ЗДОБУВАЧА ЗА ТЕМОЮ ДИСЕРТАЦІЇ

Наукові праці, у яких опубліковані основні наукові результати дисертації:

1. Ярош Я. С. Врегулювання спору за участю судді як самостійний вид примирювальної процедури у господарському судочинстві. *Право України*. 2022. № 6. С. 149-166. DOI: 10.33498/юощ-2022-06-149

2. Ярош Я. С. Практичні аспекти застосування інституту врегулювання спору за участю судді як самостійного виду примирювальної процедури у господарському судочинстві України. *Збірник наукових праць «Актуальні проблеми держави і права» / Національний університет Одеська юридична академія*. Одеса: Гельветика. 2022. № 94. С. 148-162. DOI: <https://doi.org/10.32782/apdp.v94.2022.18>

3. Ярош Я. С. Ефективність застосування примирювальних процедур у господарському судочинстві України. *Вісник Національної академії правових наук України (категорія «А»)*. 2023. Т. 30. № 2. С. 244-265. DOI: 10.31359/1993-0909-2023-30-2-244

4. Рєзнікова В. В., Ярош Я. С. Сутність та особливості правового регулювання мирової угоди як окремого виду примирювальної процедури у господарському судочинстві України та зарубіжних країн. *Право України*. 2023. № 10. С. 82-100. DOI: 10.33498/юощ-2023-10-082

Наукові праці, які засвідчують апробацію матеріалів дисертації:

1. Ярош Я. С. Інститут примирювальних процедур як спосіб вирішення економічних спорів у зарубіжних країнах. *П'ятдесят сьомі економіко-правові дискусії: матеріали міжнародної науково-практичної інтернет-конференції, (м. Львів, 26 травня 2021 р.)*. Львів. 2021. С. 79-83.

2. Ярош Я. С. Поняття примирювальних процедур у господарському судочинстві. *Перші наукові читання пам'яті професора Пронської Грацієлли Василівни: збірник матеріалів міжнародної науково-практичної конференції, (м. Київ, 01 жовтня 2021 р.)*. Київ: Талком. 2021. С. 267-269.

3. Ярош Я. С. Проблемні питання інституту врегулювання спору за участю судді. *Актуальні питання розвитку юридичної науки та практики – вплив воєнних дій: матеріали міжнародної науково-практичної конференції, присвяченої Дню науки ННІ права*, (м. Київ, 12 травня 2022 р.). Рада молодих вчених КНУ ім. Т. Шевченка. Київ. 2022. С. 211-212.

4. Ярош Я. С. Сучасні проблеми правового регулювання застосування примирювальних процедур у господарському судочинстві України. *Інноваційні наукові дослідження: теорія, методологія, практика: матеріали VII міжнародної науково-практичної конференції*, (м. Київ, 27-28 лютого 2023 р.) / ГО «Інститут інноваційної освіти»; Науково-навчальний центр прикладної інформатики НАН України. Київ – Запоріжжя : АА Тандем. 2023. С 75-78.

5. Ярош Я. С. Пропозиції щодо вдосконалення примирювальних процедур у господарському судочинстві України. *Технології, інструменти та стратегії реалізації наукових досліджень: матеріали V міжнародної наукової конференції*, (м. Київ, 24 лютого 2023 р.) / Міжнародний центр наукових досліджень. Вінниця: Європейська наукова платформа. 2023. С. 111-113.

6. Ярош Я. С. Правове регулювання мирової угоди у господарському судочинстві України та законодавстві зарубіжних країн. *Другі наукові читання пам'яті професора Пронської Граціелли Василівни: збірник матеріалів міжнародної науково-практичної конференції*, (м. Київ, 21 квітня 2023 р.). Київ: Ліра-К. 2023. С. 178-181.

7. Ярош Я. С. Критерії класифікації та види примирювальних процедур у господарському судочинстві. *Сучасні аспекти модернізації науки: стан, проблеми, тенденції розвитку: матеріали XXXIX міжнародної науково-практичної Конференції*, (м. Гетеборг, 07 грудня 2023 р.). Швеція. ГО «ВАДНД». 2023. С. 105-112.

ЗМІСТ

ВСТУП.....	4
РОЗДІЛ 1. ТЕОРЕТИЧНІ ОСНОВИ ІНСТИТУТУ ПРИМИРЮВАЛЬНИХ ПРОЦЕДУР В ГОСПОДАРСЬКОМУ СУДОЧИНСТВІ	15
1.1. Виникнення та розвиток примирювальних процедур в господарському судочинстві.....	15
1.2. Поняття та ознаки примирювальних процедур в господарському судочинстві.....	57
1.3. Критерії класифікації та види примирювальних процедур в господарському судочинстві.....	80
Висновки до Розділу 1.....	98
РОЗДІЛ 2. ОСОБЛИВОСТІ ЗАСТОСУВАННЯ ПРИМИРЮВАЛЬНИХ ПРОЦЕДУР В ГОСПОДАРСЬКОМУ СУДОЧИНСТВІ УКРАЇНИ	101
2.1. Врегулювання спору за участі судді в господарському судочинстві.....	101
2.2. Тенденції формування та розвитку судової практики щодо процедури врегулювання спору за участі судді.....	124
2.3. Мирова угода у господарському судочинстві	145
Висновки до Розділу 2.....	180
РОЗДІЛ 3. СУЧАСНІ ТЕНДЕНЦІЇ РОЗВИТКУ ІНСТИТУТУ ПРИМИРЮВАЛЬНИХ ПРОЦЕДУР В ГОСПОДАРСЬКОМУ СУДОЧИНСТВІ.....	183
3.1. Зарубіжний досвід використання примирювальних процедур при врегулюванні економічних спорів	183
3.2. Проблеми та перспективи удосконалення інституту примирювальних процедур в господарському судочинстві України	193
Висновки до Розділу 3.....	217
ВИСНОВКИ	219
СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ	232
ДОДАТКИ.....	266

ПЕРЕЛІК УМОВНИХ ПОЗНАЧЕНЬ

ГПК України – Господарський процесуальний кодекс України

КАС України – Кодекс адміністративного судочинства України

ЦПК – Цивільний процесуальний кодекс

ЦК – Цивільний кодекс

ЄС – Європейський Союз

ЄСПЛ – Європейський суд з прав людини

КГС ВС – Касаційний господарський суд у складі Верховного Суду

ADR – Alternative Dispute Resolution (альтернативне врегулювання спорів)

ZPO – Zivilprozessordnung (Цивільний процесуальний кодекс Німеччини)

Сінгапурська Конвенція – Конвенція ООН про міжнародні угоди за результатами медіації

Рекомендація № R(86)12 – Рекомендація № R(86)12 Комітету Міністрів Ради Європи державам-членам щодо заходів з попередження і зменшення надмірного робочого навантаження в судах

Директива 2008/52/ЄС – Директива 2008/52/ЄС Європейського парламенту та Ради Європи «Про деякі аспекти медіації в цивільних та господарських спорах»

Рекомендація Rec(2002)10 – Рекомендація Rec(2002)10 Комітету Міністрів Ради Європи державам-членам щодо медіації в цивільних справах

ТОВ – Товариство з обмеженою відповідальністю

ПП – Приватне підприємство

ВСТУП

Актуальність теми дослідження. У сучасних надскладних умовах, які випали на долю Української держави і народу, спричинених повномасштабним вторгненням Російської Федерації - війною, а по суті боротьбою за незалежність України, у яких, на жаль, доводиться жити нашій країні, суб'єкти господарської діяльності зіштовхуються з низкою питань, вирішення яких, зокрема, пов'язане з виявленням, запобіганням виникненню або вирішенням економічних спорів. Варто зазначити, що такі спори вирішувати досить складно, в силу самого предмета спору, кількості та складу його учасників, наявності кількох позовних вимог, неоднозначності тлумачення норм законодавства різними судовими інстанціями, а також недостатньо чітко сформованого правового регулювання господарських процесуальних відносин в Україні. Традиційним способом врегулювання господарських спорів в Україні є звернення до господарського суду. Однак, існує багато факторів, що негативно впливають на якість судових процедур, серед них недосконалість українського господарського процесуального законодавства, тривалість розгляду справи в суді, зловживання процесуальними правами, корупційні ризики та інше. Окрім того, існує доволі стійкий стереотип більшості учасників господарського процесу щодо можливого ухвалення «небажаного» рішення суду, а також, як наслідок – ймовірність ухилення від його виконання.

Проте, необхідно зауважити, що нині спостерігається тенденція до стрімкого розвитку альтернативних способів вирішення економічних спорів, зокрема, й застосування примирювальних процедур як у територіальній площині (практично всі розвинуті демократичні країни світу тією чи іншою мірою запровадили та підтримують розвиток примирювальних способів врегулювання спорів), так і у предметній площині (примирювальні процедури у врегулюванні спорів застосовують практично у всіх сферах суспільного життя – господарських, цивільних, трудових, сімейних правовідносинах, без звернення до судових інстанцій вирішуються також й публічно-правові спори). Необхідність впровадження і застосування примирювальних процедур як засобу вирішення спорів не викликає жодних сумнівів, така практика вже стала невід'ємною частиною професійного життя правників.

Рецепція до національного господарсько-процесуального законодавства примирювальних процедур у вирішенні економічних спорів, які широко застосовують у більшості розвинених країнах світу, стала новим дієвим інструментом як для подолання кризових явищ у сфері захисту порушених, невизнаних або оспорюваних прав та законних інтересів юридичних осіб та фізичних осіб - підприємців, фізичних осіб, які не є підприємцями, державних органів, органів місцевого самоврядування так і для практичної реалізації сучасних правових тенденцій, спрямованих на підвищення ефективності господарського судочинства в Україні.

Слід наголосити на тому, що дослідження інституту примирювальних процедур у господарському судочинстві потребує не лише врахування позитивного зарубіжного досвіду, а й ретельного аналізу національних правових традицій, історичних передумов і сучасних реалій.

Разом з тим, у сучасних наукових дослідженнях проблематика застосування примирювальних процедур в господарському судочинстві аналізується фрагментарно і дотепер вона не отримала самостійної комплексної розробки у вітчизняній юридичній науці, у якій комплексно розглядали б теоретичні основи інституту примирювальних процедур, особливості їх застосування у господарському судочинстві, а також сучасні тенденції розвитку правового регулювання інституту примирювальних процедур у господарському судочинстві України.

Теоретична основа дисертаційного дослідження. Враховуючи, що інститут примирювальних процедур є дещо новим як у судочинстві України в цілому, так й у господарському судочинстві, зокрема, окремі аспекти впровадження і застосування примирювальних процедур вже стали темою наукових досліджень таких вчених, як: О. Беяневич, В. Беяневич, А. Бобкова, М. Богущ, Н. Бойко, Н. Бондаренко-Зелінська, І. Бутирська, М. Гімон, І. Гопанок, О. Горецький, Т. Дідковська, С. Дяченко, О. Кологойда, Ю. Котвяковський, Я. Левіна, А. Лесько, І. Лукач, Я. Любченко, Н. Ментух, О. Можайкіна, Л. Ніколенко, О. Одосій, Н. Петренко, О. Подцерковний, Б. Поляков, А. Прилуцька, Ю. Притика, В. Радзивілюк, В. Резнікова, Л. Романадзе, В. Сливка, В. Устименко, Т. Федорова, С. Фурса, Є. Фурса, Т. Шинкар, В. Щербина, С. Яценко та інших. Однак, ще багато питань, пов'язаних як з теоретичними, так і практичними аспектами застосування інституту примирювальних процедур в господарському судочинстві України, залишилося поза увагою дослідників, зокрема,

поняття, види, особливості застосування примирювальних процедур (у тому числі судова практика), проблеми та перспективи реалізації примирювальних процедур у господарському судочинстві України, що зумовлює актуальність даної дисертаційної роботи.

Емпіричною основою дисертаційного дослідження є Конституція України, Господарський процесуальний кодекс України, чинні законодавчі та підзаконні нормативно-правові акти України, що закріплюють правові засади застосування примирювальних процедур у господарському судочинстві, міжнародні нормативно-правові акти, законодавство зарубіжних країн. Інформаційну та емпіричну основу дослідження становить практика діяльності національних судів, аналітично-статистичні матеріали.

Мета дослідження. Метою дисертаційної роботи є комплексний теоретико-правовий аналіз інституту примирювальних процедур в господарському судочинстві, вироблення теоретичних та практичних рекомендацій щодо вдосконалення законодавчого регулювання примирювальних процедур в Україні.

Для реалізації поставленої мети в дисертаційному дослідженні було поставлено такі **завдання**:

- встановити історичні передумови виникнення та розвитку примирювальних процедур в господарському судочинстві;
- сформулювати поняття та виокремити ознаки примирювальних процедур в господарському судочинстві;
- виокремити критерії класифікації та здійснити поділ на види примирювальних процедур в господарському судочинстві;
- встановити особливості врегулювання спору за участі судді в господарському судочинстві;
- виявити тенденції формування та розвитку судової практики щодо процедури врегулювання спору за участі судді;
- виявити та розкрити особливості правового регулювання мирової угоди в господарському судочинстві, її укладання та виконання;
- сформулювати рекомендації щодо удосконалення та розвитку вітчизняного господарського процесуального законодавства за наслідками аналізу зарубіжного

досвіду використання примирювальних процедур при врегулюванні економічних спорів;

- виявити та узагальнити проблеми правового регулювання примирювальних процедур, запропонувати шляхи їх вирішення;

- сформулювати пропозиції щодо вдосконалення чинного законодавства України, що регулює примирювальні процедури в господарському судочинстві.

Об'єктом дослідження є суспільні відносини, які виникають внаслідок та під час вирішення економічних спорів шляхом застосування примирювальних процедур в господарському судочинстві.

Предметом дослідження є примирювальні процедури в господарському судочинстві України.

Методологічна основа дослідження. У процесі даного дослідження було застосовано комплекс загальних, загальнонаукових та приватно-наукових методів, що сприяло дослідженню ефективності застосування примирювальних процедур у господарському судочинстві України як комплексного інституту права у взаємозв'язку з формами його реалізації. Також було використано такі наукові методи пізнання, як аналіз та синтез, узагальнення, індукція та дедукція. Використаний у процесі даного дослідження системний метод дозволив здійснити аналіз форм реалізації інституту примирювальних процедур у господарському судочинстві України, розкрити підстави та засади застосування примирювальних процедур, окреслити коло проблемних питань щодо співвідношення та ефективності застосування примирювальних процедур, а також суміжних форм вирішення економічних спорів, зокрема, медіації. Для вивчення розвитку системи примирювальних способів вирішення спорів у зарубіжних країнах, а також для дослідження особливостей правового регулювання примирювальних процедур у них було використано порівняльно-правовий метод. Логічний метод дозволив виокремити характерні ознаки та складові досліджуваних примирювальних процедур. Крім того, поряд із вищезгаданими методами наукового дослідження, також застосовувалися приватноправові методи. Наприклад, за допомогою формально-юридичного підходу досліджувалося чинне господарське процесуальне законодавство України, внаслідок чого стало можливим визначення юридичної природи досліджуваних категорій, так само як і виявлення їх ознак, особливостей існування та розвитку на сучасному етапі.

Статистичний метод використовувався для аналізу ефективності й узагальнення емпіричної інформації, що стосується теми дисертаційної роботи. Соціологічні методи використовувались при вивченні, аналізі та узагальненні судової практики щодо звернення сторін до примирювальних процедур. Названі методи дослідження використовувались в роботі у взаємозв'язку і взаємозалежності, що забезпечило всебічність, повноту та об'єктивність дослідження, істинність отриманих наукових результатів.

Розробку рекомендацій щодо вдосконалення законодавчого регулювання інституту примирювальних процедур та форм його реалізації в господарському судочинстві України проведено за допомогою методу правового моделювання. Загальний аналіз теоретико-юридичного, практичного та статистичного матеріалу дозволив не лише виявити та згрупувати основні проблеми реалізації інституту примирювальних процедур у господарському судочинстві України, а й позначити перспективи його розвитку та застосування.

Виходячи з теоретичних висновків і положень у дисертаційній роботі розроблено низку пропозицій спрямованих на вдосконалення чинного господарського процесуального законодавства України щодо регулювання примирювальних процедур.

Наукова новизна одержаних результатів. Дисертація є одним з перших в Україні комплексних наукових досліджень примирювальних процедур в господарському судочинстві. У результаті проведеного дослідження, сформульовано нові наукові положення й висновки, зокрема:

вперше:

- запропоновано визначення поняття примирювальних процедур у господарському судочинстві, – це урегульовані нормами господарського процесуального законодавства спеціальні, добровільні способи та механізми взаємодії сторін господарського спору шляхом переговорів за участі та сприяння судді, що реалізуються в межах господарського судочинства під контролем суду, засновані на засадах законності, рівності, конфіденційності та спрямовані на ефективне врегулювання спору мирним шляхом, досягнення спільної згоди, укладення обов'язкової до виконання угоди на взаємоприйнятних та взаємовигідних умовах, збереження партнерських відносин, закриття провадження у справі та досягнення цілей господарського судочинства;

- запропоновано класифікацію примирювальних процедур за ознакою участі суду: 1) судові (мирова угода, врегулювання спору за участю судді); 2) позасудові (посередництво, медіація, переговори); 3) комбіновані – арбітраж-посередництво або «мед-арб» (med-arb), «міні-суд» (mini-trial), приватна судова система (private court system), незалежна експертиза щодо встановлення фактичних обставин справи (neutral expert fact-finding);

- запропоновано основну класифікуючу ознаку для розмежування примирювальних процедур – наявність або відсутність третьої, нейтральної особи, внаслідок чого примирювальні процедури можна поділяти на: погоджувальні процедури, тобто процедури за участю третьої, незалежної особи (медіація, врегулювання спору за участю судді); безпосередні процедури – процедури без участі третьої особи (переговори);

- запропоновано для цілей господарського судочинства визначення поняття врегулювання спору за участю судді, – це особлива, самостійна примирювальна процедура, що проводиться за взаємною згодою сторін у межах позовного провадження (з обов'язковим зупиненням провадження на період реалізації процедури та його подальшим поновленням після її завершення) за участю судді в ролі посередника у формі спільних та (або) закритих нарад з метою врегулювання спору, укладення мирової угоди з її подальшим затвердженням ухвалою господарського суду;

удосконалено:

- визначення примирювальних процедур (як загальнопроцесуального та міжгалузевого поняття), – це урегульовані нормами процесуального законодавства спеціальні, добровільні способи та механізми взаємодії сторін спору шляхом переговорів за участі та сприяння судді, що реалізуються в межах судочинства під контролем суду, засновані на засадах законності, рівності, конфіденційності та спрямовані на ефективне врегулювання спору мирним шляхом, досягнення спільної згоди, укладення обов'язкової до виконання угоди на взаємоприйнятних та взаємовигідних умовах, закриття провадження у справі;

- наукові положення щодо включення примирювальних процедур до системи альтернативних способів вирішення спорів, зокрема уточнено, що термін «альтернативне вирішення спорів» не охоплює за змістом та не відображає всієї сутності примирювальних процедур, оскільки: 1) вони не завжди є альтернативою

судового розгляду, не замінюють, а лише доповнюють його (ці процедури можуть використовуватися в рамках судової системи, і крім того, можуть взагалі застосовуватися за відсутності наміру сторін починати судовий розгляд); 2) вони спрямовані, як правило, не на вирішення спорів, а на їх врегулювання; 3) термін «альтернативне вирішення спорів» зазвичай включає в себе, в тому числі, і різні види третейського розгляду, тобто тлумачиться як альтернатива розгляду в державних судах, а третейський розгляд за своєю метою і характером є змагальним і не є примирювальною процедурою, хоча в його ході сторони можуть досягти примирення. Примирювальні процедури є самостійною категорією по відношенню до «альтернативного вирішення спорів»;

- загальнопроцесуальні ознаки примирювальних процедур шляхом віднесення до них таких: 1) чітке встановлення та регламентація нормами процесуального законодавства (нормативна визначеність правової природи процесу примирення); 2) взаємодію сторін спору; 3) участь у процесі примирення нейтральної, неупередженої третьої особи (судді); 4) мету, що полягає у спрямованості на врегулювання спору мирним шляхом на взаємоприйнятних та взаємовигідних умовах, укладення мирової угоди, закриття провадження у справі, належне виконання умов примирення; 5) можливість виходу за межі предмету спору; 6) своєчасність та ефективність; 7) досягнення згоди (укладання мирової угоди); 8) обов'язковість виконання угод, досягнутих сторонами у процесі примирення;

- спеціальнопроцесуальні ознаки примирювальних процедур (притаманні господарському судочинству) шляхом віднесення до них таких: 1) особливий предмет господарського спору (обумовлений специфікою правового регулювання господарських правовідносин); 2) особливий суб'єктний склад; 3) спрямованість на збереження партнерських відносин; 4) спрямованість на досягнення завдань та цілей господарського судочинства;

- перелік ключових відмінностей між процедурою врегулювання спору за участі судді та медіацією шляхом віднесення до нього, зокрема: 1) врегулювання спору за участю судді є, по суті, частиною судового розгляду, до якого сторони мають право звертатися, тоді як медіація є лише позасудовим методом врегулювання спору; 2) чітко визначений початок і тривалість, протягом яких може застосовуватися врегулювання спору за участю судді, порівняно з можливістю звернення до медіації без будь-яких

часових обмежень; 3) участь судді, який має спеціальний правовий статус, відрізняється від ролі медіатора, і вони відіграють різні функції під час проведення примирювальної процедури; 4) обмеження щодо кола учасників спору, зокрема, неможливість звернення до врегулювання спору за участю судді у разі наявності третьої особи, яка має самостійні вимоги щодо предмета спору; 5) неможливість повторного звернення до процедури врегулювання спору за участю судді;

дістали подальшого розвитку:

- наукові положення щодо дуалістичної (подвійної, бінарної) правової природи мирової угоди, яка, водночас, є самостійною примирювальною процедурою в господарському судочинстві, оскільки: 1) встановлюється та регламентується нормами господарського процесуального законодавства; 2) передбачає добровільну участь та взаємодію сторін спору шляхом переговорів; 3) передбачає участь у процесі примирення нейтральної, неупередженої третьої особи (судді); 4) мета спрямована на врегулювання господарського спору мирним шляхом на взаємоприйнятних та взаємовигідних для сторін умовах; 5) встановлює можливість виходу за межі предмету спору; 6) здійснюється в межах господарського судочинства та може бути укладена на будь-якій стадії судового процесу; 7) відповідає засадам здійснення господарського судочинства (законності та рівності); 8) передбачає здійснення судового контролю; 9) виступає формою закріплення результатів примирення (засвідчує досягнуті сторонами домовленості в ході примирення) та є обов'язковою до виконання; 10) спрямована на збереження партнерських відносин; 11) спрямована на досягнення завдань та цілей господарського судочинства;

- доктринальні напрацювання щодо основних принципів інституту врегулювання спору за участю судді. До таких принципів запропоновано віднести: 1) принцип добровільності участі сторін у процедурі врегулювання спору за участю судді; 2) принцип рівності сторін; 3) принцип конфіденційності; 4) принцип арбітрування;

- наукові позиції до визначення місця інституту врегулювання спору за участю судді у господарському процесі, оскільки цей інститут, хоч й впроваджено у чинне господарське процесуальне законодавство України, проте, він значною мірою не відповідає загальним його засадам. Попри те, що врегулювання спору за участю судді регламентоване Главою 3 «Підготовче провадження» та Главою 4 «Врегулювання спору за участю судді» Розділу III «Позовне провадження» ГПК України, віднести до

такого його теж не можна, оскільки воно не виконує передбачених для підготовчого провадження завдань. Обґрунтовано, що примирювальну процедуру врегулювання спору за участю судді доцільно розглядати як самостійне завдання господарського судочинства, – «сприяння мирному врегулюванню спору між сторонами», оскільки, вирішення судом спору (розгляд справи по суті) настає лише за умови неможливості мирного врегулювання спору;

- наукові позиції згідно з якими медіація може мати подвійну правову природу (як позасудову, так і судову), шляхом виявлення та опису тенденцій поступового набуття медіацією ознак притаманних судовим примирювальним процедурам з огляду на досвід зарубіжних країн та з урахуванням існуючих потреб суб'єктів господарювання в якнайшвидшому врегулюванні спорів.

Практичне значення отриманих результатів полягає у тому, що сформульовані та обґрунтовані в дисертації висновки і пропозиції мають науково-теоретичне та практичне значення у:

- науково-дослідній сфері – під час досліджень проблематики та подальших перспектив удосконалення правового регулювання примирювальних процедур у господарському судочинстві;
- правотворчості – для подальшого розвитку господарського процесуального законодавства України в сфері регулювання примирювальних процедур;
- правозастосовній діяльності – для підвищення ефективності реалізації примирювальних процедур у господарському судочинстві України;
- навчальному процесі – під час проведення занять із навчальних дисциплін: «Господарське процесуальне право», «Господарське судочинство», «Господарське право».

Особистий внесок здобувача. Сформульовані у дисертації положення, узагальнення, висновки, рекомендації, пропозиції обґрунтовані на підставі особистих досліджень у результаті опрацювання та аналізу наукових, нормативних і статистичних джерел. У науковій публікації, опублікованій у співавторстві з В.В. Резніковою досліджено сутність та особливості правового регулювання мирової угоди як окремого виду примирювальної процедури у господарському судочинстві України та зарубіжних країн. Здобувачем особисто досліджено правову природу мирової угоди у зарубіжних країнах, виявлено недоліки її правового регулювання в національному законодавстві та

надано пропозиції щодо вдосконалення інституту мирової угоди у господарському судочинстві. Наукові ідеї та розробки, що належать співавтору опублікованої праці, у дисертації аналізуються в контексті досліджень і пропозицій інших науковців. До положень наукової новизни віднесено виключно власні (авторські) ідеї та пропозиції.

Апробація результатів дослідження. Результати дисертації, теоретичні напрацювання та практичні рекомендації були оприлюднені в межах Міжнародної науково-практичної конференції «П'ятдесят сьомі економіко-правові дискусії» (м. Львів, 26 травня 2021 р.); Міжнародної науково-практичної конференції «Перші наукові читання пам'яті професора Пронської Грацієлли Василівни» (м. Київ, 01 жовтня 2021 р.); Міжнародної науково-практичної конференції «Актуальні питання розвитку юридичної науки та практики – вплив воєнних дій», присвяченої Дню науки ННІ права (м. Київ, 12 травня 2022 р.); VII Міжнародної науково-практичної конференції «Інноваційні наукові дослідження: теорія, методологія, практика» (м. Київ, 27-28 лютого 2023 р.); V Міжнародної науково-практичної конференції «Технології, інструменти та стратегії реалізації наукових досліджень» (м. Київ, 24 лютого 2023 р.); Міжнародної науково-практичної конференції «Другі наукові читання пам'яті професора Пронської Грацієлли Василівни» (м. Київ, 21 квітня 2023 р.); XXXIX Міжнародної науково-практичної конференції «Сучасні аспекти модернізації науки: стан, проблеми, тенденції розвитку» (м. Гетеборг, 07 грудня 2023 р.).

Публікації. Основні положення роботи знайшли відображення у 4 наукових статтях, які опубліковані у виданнях, що визнані фаховими з юридичних наук (1 зі статей у виданні категорії «А»), а також у 7 тезах доповідей на міжнародних науково-практичних конференціях.

Зв'язок роботи з науковими програмами, планами, темами. Дисертацію виконано на кафедрі економічного права та економічного судочинства Навчально-наукового інституту права Київського національного університету імені Тараса Шевченка у межах бюджетних науково-дослідних тем: «Розробка системного вчення про основні права людини з метою втілення в Україні європейських правових цінностей у контексті розбудови громадянського суспільства» (№ 19 БФ 042-01) на 2019 – 2021 роки та «Правосуддя в умовах сталого розвитку» (№ 22 БФ 042-01) на 2022 – 2024 роки.

Тему дисертаційної роботи затверджено рішенням Вченої ради Інституту права Київського національного університету імені Тараса Шевченка, протокол № 9 від 23.11.2020 року.

Структура дисертації складається зі вступу, трьох розділів, що містять вісім підрозділів, висновків, списку використаних джерел та додатків. Загальний обсяг дисертації становить 279 сторінок, з них основного тексту – 231 сторінка. Список використаних джерел містить 336 найменувань, розміщених на 34 сторінках.

РОЗДІЛ 1

ТЕОРЕТИЧНІ ОСНОВИ ІНСТИТУТУ ПРИМИРЮВАЛЬНИХ ПРОЦЕДУР В ГОСПОДАРСЬКОМУ СУДОЧИНСТВІ

1.1. Виникнення та розвиток примирювальних процедур в господарському судочинстві

Сучасні глобальні явища та процеси, свідчать про стрімке зростання рівня невдоволення у соціумі, що проявляється у збільшенні кількісних показників різноманітних соціальних конфліктів, таких як політичні, етнічні, економічні, юридичні, сімейно-побутові та інші. Внаслідок цього пошук шляхів, способів та засобів їх вирішення і врегулювання, набуває дедалі більшої необхідності. Дослідженням процесів примирення займаються різні соціальні та гуманітарні науки. Вирішення та врегулювання конфліктних ситуацій у правовій сфері життєдіяльності суспільства є предметом дослідження як теорії права, так й галузевих наук, зокрема, господарського права, цивільного права, адміністративного права, кримінального права, публічного права та/або суміжних по відношенню до права наук - правової психології, конфліктології та інших.

Протягом тривалого періоду часу дослідження категорій «конфлікт», «спір», їх розмежування і класифікація є першим та основним етапом для врегулювання соціального, і навіть правового спору, оскільки проблема загальнотеоретичного дослідження вищезгаданих категорій безпосередньо пов'язана з виявленням сутності інституту примирення і його реалізації у теорії права.

Як філософсько-моральна категорія примирення в рамках правового простору набуває ряду унікальних характеристик. У юриспруденції примирення сторін зазвичай є судовою чи позасудовою угодою сторін про закінчення спору мирним шляхом, як правило, шляхом взаємних поступок (наприклад, мирова угода).

Однак примирення у праві можна розглядати з двох сторін: по-перше, як комплексний правовий інститут, що об'єднує різні, передбачені чинним законодавством форми його реалізації; по-друге, як особливий спосіб впливу на суспільні відносини, що включає психологічні та юридичні елементи.

До цього часу дослідження примирювальних процедур здійснювалося переважно галузевими науками в розрізі історії тієї або іншої країни, а не загальнотеоретичними, крім того, відсутність єдиного розуміння примирювальних процедур, їх співвідношення з погоджувальними процедурами та Alternative Dispute Resolution або ADR (альтернативні процедури з вирішення та врегулювання спорів) призводить до невизначеності та підміни понять.

Подібні проблеми стоять також і перед інститутом примирення, який вивчається через його форми реалізації (примирювальні процедури) з позицій галузевих юридичних наук.

Традиційний підхід до класифікації форм реалізації інституту примирення, існуючий нині у межах української правової науки, саме як судових і позасудових, не надає можливості з'ясувати причину низької ефективності та слабкої активності практичного використання окремих видів примирювальних процедур, сприйнятих системою національного законодавства України.

Про потребу переосмислення та розробки більш досконалих підходів до розуміння примирювальних процедур також свідчать й процеси реформування національної системи права і законодавства, імплементація кращих зарубіжних методик й практик щодо вирішення існуючих колізій та пробілів у законодавстві, судовій практиці.

Необхідність дослідження проблематики примирювальних процедур, критеріїв класифікації, форм та особливостей їх реалізації обумовлена низкою об'єктивних причин, зокрема:

- по-перше, відсутністю загальнотеоретичних досліджень, присвячених категоріям «примирення» та «інститут примирення», класифікації форм реалізації примирення, що дозволяють визначити юридичну природу досліджуваного явища, сформулювати систему принципів функціонування механізмів врегулювання та вирішення спорів;

- по-друге, невивченістю співвідношення таких форм реалізації інституту примирення, як примирювальні та погоджувальні процедури, їх зв'язків з альтернативним вирішенням спорів. Визначення загального і особливого у структурі та змісті порівнюваних явищ, зокрема, дозволить обґрунтувати ефективність використання тієї чи іншої форми стосовно конкретної ситуації. Даний методологічний

прийом використовується для опису нового підходу до класифікаційного поділу та розробки дефініцій зазначених категорій;

- по-третє, недостатньою ефективністю судочинства як основного способу вирішення правового спору; неавторитетністю деяких форм реалізації інституту примирення, які використовуються суб'єктами правовідносин (наприклад, медіації), спрямованих на вирішення та врегулювання спорів; потребою вироблення механізмів, націлених на підвищення статусу й ефективності врегулювання та вирішення спорів за допомогою активного застосування інституту примирення.

Цінність інституту примирення полягає у тому, що він допомагає узгоджувати інтереси суб'єктів права, знижує рівень взаємних претензій сторін, конфліктність у соціумі, а також сприяє розвитку та збереженню партнерських й ділових відносин, у яких зацікавлені як суб'єкти права, так і держава. При цьому активне впровадження інституту примирення у суспільне життя дозволить за рахунок зниження навантаження на судову систему та зменшення бюджетних витрат на її утримання, розробити та реалізувати інші суспільно корисні проекти.

Функціональність інституту примирення проявляється у координації дотримання балансу інтересів суб'єктів права, уніфікації дій сторін та стабілізації відносин між ними.

Досліджуючи питання становлення та розвитку примирювальних процедур у господарському судочинстві, насамперед необхідно зазначити, що у наукових працях з історії права нерідко містяться згадки про право та практику позасудового врегулювання спорів. Водночас, позасудове врегулювання спорів та примирювальні процедури рідко ставали предметом спеціального правового дослідження. Найбільшу увагу, у порівнянні з іншими роботами, їм зазвичай приділяють у працях, присвячених цивільному процесу (судочинству) [222, 249] або комерційному арбітражу [215, с. 22].

Слід зазначити, що науковці, як правило, досліджують та аналізують розвиток позасудового врегулювання спорів лише в рамках того чи іншого історичного періоду, наприклад, родового ладу, Античності або Середньовіччя, чи обмежуються лише рамками однієї конкретно визначеної країни (багато авторів розглядали застосування примирювальних процедур у Середньовіччі головним чином у межах Франції або Англії [269, 272, 225, 302]) або конфліктами лише в певній сфері суспільних відносин.

Значна кількість дослідників, які розглядають право у його розвитку, відзначають початкову спрямованість правового регулювання у традиційних суспільствах на досягнення миру та злагоди, відновлення соціальної гармонії, а також наголошують на важливості застосування примирювальних процедур задля їх досягнення [243]. Однак потім, коли вони переходять до дослідження більш пізніх періодів, примирювальні процедури залишаються поза фокусом їх уваги та предмету дослідження. Мабуть, певною мірою винятком стала класична праця відомого шведського історика права Е. Аннерса. Автор на ранніх етапах розвитку цивілізації надає першочергового значення практиці примирювального врегулювання спорів у формуванні самого права [244, с. 17]. Досліджуючи періоди історії європейського права, Е. Аннерс торкається цієї найважливішої проблеми миротворчої функції права і правосуддя, проте не приділяє їй належної уваги.

Також низка американських дослідників дотримується переважно соціологічної концепції права, по суті, ототожнюючи право із соціальною практикою. Їх наукові роботи обмежуються в основному вивченням такої практики і не включають аналізу нормативних документів [212].

Американський кримінолог Ховард Зер на ранньому етапі розвитку людського суспільства вбачає у соціальній практиці залагодження конфліктів за допомогою переговорів передумови для сучасної концепції відновного правосуддя [266]. Праці Х. Зера безперечно представляють наукову цінність та актуальність для сучасної практики вирішення конфліктів. Водночас, його дослідження не виходять за межі кримінального права та процесу. Низка інших авторів також присвячують свої роботи лише примиренню у врегулюванні тих конфліктів, які підпадають під кримінально-правове регулювання.

Багато філософів античності, включаючи Сократа, Платона, Аристотеля, також приділяли увагу вивченню підходів до врегулювання конфліктів. Досліджуваній проблематиці присвячували свої наукові праці давньоримські мислителі, оратори, правознавці, зокрема, Фаворін, Цицерон, Ульпіан, Гай та інші. У послідуючі історичні періоди цій проблемі надавали серйозного значення такі дослідники, як Гуго Гроцій, а основу для формування нових концепцій та поглядів на особистість у конфлікті закладали філософи, у тому числі П'єр Абеляр, Джордано Бруно, Барух Спіноза, Рене Декарт, Ж.-Ж. Руссо, Вольтер, І. Бентам, Джон Локк тощо.

Серед сучасних дослідників, які зробили значний внесок у дослідження процедур альтернативного вирішення спорів, необхідно зазначити відомого британського вченого, професора права Д. Ребака [303, 304], який є автором докладних, ґрунтовних, заснованих на першоджерелах досліджень регулювання та практики арбітражу і медіації в античності, включаючи Стародавню Грецію та Стародавній Рим, а також історії арбітражу та медіації в Англії [306, 307]. Д. Ребак, спираючись на узагальнення численної практики з історичних джерел, розглядає арбітраж і медіацію за Античних часів як єдину процедуру, в рамках якої нейтральні треті особи були наділені повноваженнями виконувати функції арбітрів і примирювачів та використовували ці повноваження залежно від конкретних обставин спору й своїх особистих переконань та здібностей. Дослідник виходить з того, що це була звичайна практика вирішення спорів в античності. Таке бачення є принципово вірним. Водночас, основна увага автора присвячена саме арбітражу, а не іншим процедурам. Крім того, опубліковані дослідження Д. Ребака не виходять за рамки зазначених країн та історичних періодів, не проводиться порівняння з іншими країнами, наприклад, Англії – із країнами континентальної Європи, тобто у цій науковій праці неможливо більш широко побачити наукові підходи та практичні аспекти запровадження та реалізації арбітражу і медіації в інших країнах Європи.

Говорячи про авторів, які досліджували особливості становлення і розвитку інституту врегулювання спорів у Європі в Середні віки, поряд з Е. Аннерсом, насамперед слід згадати американського дослідника з Гарвардського університету, автора концепції «інтегративної юриспруденції» Г. Дж. Бермана. У своїй відомій науковій праці «Law and Revolution. The Formation of the Western Legal Tradition» [213, с. 87] («Західна традиція права: епоха формування»), він надав розгорнуте і водночас глибоке уявлення про правові норми та практику врегулювання конфліктів у Європі в Ранньому Середньовіччі, а також про цінності, що лежали в основі такої практики. Г. Дж. Берман розглядав право в дохристиянському суспільстві Раннього Середньовіччя як «інструмент» примирення [213, с. 87]. Примирювальні процедури були центральним предметом дослідження Р. Дж. Бермана. Разом з тим, він надав їм дуже важливого значення саме як системо-утворюючого елементу звичайного права германців і неодноразово звертається до них у своїй роботі. Г. Дж. Берман вказує, що під час формування «західної» (насамперед західноєвропейської) правової традиції

змінюється призначення права: від відновлення злагоди у суспільстві до забезпечення відплати за порушення. У такій «революційній» зміні він вбачає причину подальшого зменшення ролі примирення у праві (вирішення спорів). Праці та погляди Г. Дж. Бермана багато в чому є оригінальними і мають безперечну значущість для розуміння фундаментальної ролі примирення.

Необхідно також зазначити, що в історико-правовій науковій літературі традиційно значно більше уваги приділяється врегулюванню спорів шляхом посередництва, здебільшого це стосується публічних (зокрема, міждержавних) спорів, ніж шляхом застосування примирювальних процедур у врегулюванні приватних спорів [247]. Ще у XVII сторіччі з'явився науковий трактат, спеціально присвячений посередництву у міжнародних спорах [275]. Безперечно, між підходами до врегулювання приватних та публічних спорів є чимало спільного, проте також ясно, що посередництво у міждержавних спорах має свою специфіку, зокрема тому, що примирювачами у міждержавних спорах нерідко виступали представники держав, які мають свій власний інтерес у кінцевому результаті спору.

У XIX-XX сторіччях предметом наукового дослідження стає інституціоналізація примирювальних процедур, їх інтегрування у правовий простір. При цьому примирювальні процедури потрапляють у поле зору правознавців не інакше як у контексті судового процесу [249]. Мабуть, одним з небагатьох винятків є розгляд дослідниками примирення і посередництва на початку XX сторіччя у колективних трудових спорах, що здійснюється спеціально уповноваженими на те державними органами та посадовими особами [324].

Лише починаючи з другої половини XX сторіччя правознавці приділяють належну увагу саме «примирювальним» процедурам у прямому сенсі цього слова. Більше того, відтоді (мабуть, уперше) примирювальні процедури розглядаються вже як альтернатива судовому розгляду. З'являються концепції «альтернативного вирішення спорів («alternative dispute resolution»), «суди з безліччю дверей» («multi-door courthouse») [77, с. 51]. Однак такі концепції розробляються не європейськими, а головним чином американськими авторами, такими як Френк Сандер [252] та Лон Фуллер [253], у зв'язку з чим, необхідно визнати і врахувати той значний вплив саме американських правознавців на формування теорії та практики інституціоналізованого примирення в Європі.

Серед найцікавіших і наймасштабніших робіт з історії примирювальних процедур кінця XX – початку XXI сторіччя слід виокремити наукову працю американських авторів Дж. Т. Барретта та Дж. П. Барретта «Історія альтернативного вирішення спорів: політичний, соціальний та культурний рух» [211] у якій автори переважно застосовують міждисциплінарний підхід. Вони розглядають альтернативне вирішення спорів (ADR) як соціально-політичний та соціокультурний процес, що має безліч аспектів, справедливо визнають за ним трансформаційно-перетворювальну функцію для громадянського суспільства. Автори досліджують різні аспекти врегулювання як приватних, так і публічних конфліктів. Основний акцент дослідники роблять саме на арбітражі та медіації в США і лише оглядово – в інших регіонах, включаючи Європу. Крім того, саме юридичним аспектам примирювальних процедур цими авторами приділяється недостатньо уваги.

У деяких наукових дослідженнях сучасних авторів, присвячених порівняльно-правовому аналізу альтернативного вирішення спорів, містяться посилання та аналогії на позасудове врегулювання спорів у попередні історичні періоди в окремих країнах [292, с. 17 - 19]. Більшість цих авторів також приділяють основну увагу саме сучасному праву і практиці примирювальних процедур, у той же час, практично не досліджуючи їх історію. Або ж, навпаки, автори обмежуються фрагментарними посиланнями, передусім, на досвід США XX сторіччя, де, як вважається, зародилася медіація і споріднені з нею примирювальні процедури. Багатовіковий розвиток та застосування примирювальних процедур у європейських країнах зазвичай залишається поза увагою науковців.

Досліджуючи питання становлення і розвитку примирювальних процедур у господарському судочинстві, враховано концептуальні підходи зазначених вище наукових досліджень. У той же час, робиться акцент на тому, щоб заповнити наявні прогалини, розкрити проблематику історичного розвитку примирювальних процедур більш цілісно та з різних ракурсів саме у господарському судочинстві України, віддаючи пріоритет його аналізу саме в контексті європейської правової традиції, що є невід’ємною частиною європейської правової культури.

Задля повного розуміння й виокремлення основних етапів розвитку примирювальних процедур у господарському судочинстві України, на нашу думку,

насамперед, доцільно звернутися до ретроспективного аналізу еволюції примирювальних способів врегулювання спорів у різних країнах світу.

Витоки примирювальних процедур можна простежити, звернувшись до стародавніх часів. Саме з моменту виникнення спорів та конфліктів з'явилися і форми їх вирішення. Кожна історична епоха визначала різноманітні форми врегулювання конфліктів та вирішення спорів, які містили систему процедур, засобів та відповідних рішень, що були здатні тимчасово або остаточно врегулювати спір між сторонами у формі, прийнятній для цього історичного періоду та суспільного ладу. Тому, ще з часів виникнення перших конфліктів та спорів як форми взаємодії членів первісного суспільства у вигляді протиставлення їх позицій, ведуться пошуки способів їх вирішення. І як свідчать історичні наукові джерела, саме з часів існування первісного суспільства й бере свій початок інститут примирення сторін спору у сучасному його розумінні – як сукупність примирювальних процедур. У первісному суспільстві, як у додержавній організації останнього, не було й не могло бути органів влади, що відправляли б правосуддя, яке забезпечувалося б примусом з боку держави. Члени цього суспільства мали самостійно відшукувати шляхи врегулювання конфліктів.

Еволюційний тип розвитку суспільства зумовив й поступовий розвиток способів, форм, засобів і процедур врегулювання конфліктів та вирішення спорів. У зв'язку з чим, насамперед, необхідно зупинитися на уточненні й розмежуванні основних понять та термінів, які вживаються у юридичній науці та практиці для їх позначення.

Вирішення спорів і врегулювання конфліктів складає невід'ємну частину механізму захисту прав і свобод людини, оскільки складний і комплексний організаційно-правовий механізм охорони та захисту прав передбачає наявність у ньому як способів, засобів так і різних процедур вирішення спорів і врегулювання конфліктів.

З огляду на наведене вище, для початку необхідно з'ясувати, як трактуються поняття «форма», «спосіб» та «засіб». Так, «Великий тлумачний словник сучасної української мови» поняття «форма» визначає як «...спосіб здійснення, виявлення будь-яких дій. Спосіб – це певна дія, прийом або система прийомів, яка дає можливість зробити, здійснити що-небудь, досягти чогось; те, що служить знаряддям, засобом і т. ін. у якій-небудь справі, дії. Засіб – це спеціальна дія, що дає можливість здійснити що-

небудь, досягти чогось; спосіб» [24, с. 1140]. Як бачимо, такі поняття, як «форма», «спосіб» та «засіб» достатньо взаємопов'язані, однак не є тотожними.

При цьому, на наш погляд, необхідно розрізняти, власне, «форму», що притаманна матеріальному світу, і форму юридичну. Юридична форма – це сукупність засобів, способів, дій, які спрямовані на досягнення відповідної мети. Форма захисту – сукупність способів, які спрямовані на поновлення, встановлення та визнання прав і законних інтересів осіб. Форма захисту є юридичною формою. Спосіб захисту – сукупність дій, за допомогою яких відновлюються, визнаються, встановлюються права та законні інтереси особи [68, с. 44]. Засіб захисту – це спеціальна (окрема) дія, спрямована на відновлення, визнання і встановлення прав і законних інтересів особи [103, с. 28]. Спосіб захисту є засобом для форми захисту. При цьому кожний спосіб захисту має свої засоби.

Термін «спосіб захисту права» у господарському процесуальному праві України засновується на статті 5 Господарського процесуального кодексу України (далі – ГПК України) [38].

Відповідно до частин 1 та 2 статті 5 ГПК України здійснюючи правосуддя, господарський суд захищає права та інтереси фізичних і юридичних осіб, державні та суспільні інтереси у спосіб, визначений законом або договором [38]. У випадку, якщо закон або договір не визначають ефективного способу захисту порушеного права чи інтересу особи, яка звернулася до суду, суд відповідно до викладеної в позові вимоги такої особи може визначити у своєму рішенні такий спосіб захисту, який не суперечить закону [38].

Отже, «спосіб захисту права», за змістом статті 5 ГПК України, являє собою категорію процесуального права, тобто закріплює ту дію, яка безпосередньо забезпечує захист та відновлення порушених майнових або немайнових прав.

Визначаючи поняття «спосіб вирішення спору», «спосіб врегулювання конфлікту», «процедура вирішення спору» і «процедура врегулювання конфлікту», необхідно зазначити, що поняття «спосіб вирішення спору» не може бути ототожнений із поняттям «спосіб захисту права». Однак за спрямованістю правового впливу зміст таких понять, як «спосіб вирішення спору», «спосіб врегулювання конфлікту», «процедура вирішення спору» і «процедура врегулювання конфлікту» збігається, оскільки закріплює певний процесуальний порядок дій. Отже, поняття «спосіб» і

«процедура» вирішення спору та врегулювання конфлікту у нашому дисертаційному дослідженні використовуються як тотожні.

Разом із тим, в контексті теми даного дисертаційного дослідження вважаємо за потрібне вказати й на існування певних термінологічних відмінностей у визначенні змісту понять «вирішення спору» і «врегулювання конфлікту». Так, під «конфліктом» у юридичній енциклопедії визначається зіткнення поглядів, інтересів, позицій, що супроводжується конфронтацією, суперництвом, конкуренцією або протиборством його учасників. Причому виділяються різні його види, причини, динаміка, мотивація, способи вирішення тощо [189, с. 110]. На думку І. П. Лихолат, «...контекстний аналіз вживання терміна «спір» доводить, що він має інше логіко-лінгвістичне навантаження, ніж «конфлікт» та означає дискусію, полеміку, контрверсію і використовується для означення законним шляхом вирішення правових конфліктів. Цей термін використовується в більшості кодифікованих актів матеріального та процесуального права, зокрема, у спеціалізованих нормативних актах стосовно розгляду справ у суді, для означення юрисдикційного шляху вирішення спору» [80, с. 53].

На думку В. Є. Прущак, «...доцільним є застосування правової категорії «спір», яка на відміну від конфлікту, що є більш довготривалим та глибинним явищем, для якого складно знайти шляхи подолання, відображає процес усвідомлення сторонами своїх протиріч та бажання їх усунення за безпосередньою допомогою узгоджувальних процедур із залученням нейтральної третьої сторони» [127, с. 14].

Л. І. Галупова визначає «...доктринальний підхід до розмежування категорій «конфлікт» та «спір» у сфері права інтелектуальної власності на підставі: процедурних складових, що включають момент виникнення та завершення; механізм врегулювання конфлікту і спору; та сутнісних (змістовних) складових – причини виникнення; умов вичерпання; усвідомленості» [31, с. 6]. Відповідно до конфліктів, що виникають у сфері господарських правовідносин, застосовується поняття саме «спір», який за Конституцією України та ГПК України може бути вирішений за допомогою звернення до суду або застосування альтернативних способів його вирішення, зокрема, примирювальних процедур.

Отже, враховуючи необхідність чіткого дотримання термінологічних значень з метою висловлення авторської думки щодо аналізованих у цьому дисертаційному дослідженні примирювальних процедур у господарському судочинстві, такі терміни як

«спосіб вирішення спорів і врегулювання конфліктів», «форма вирішення спорів та врегулювання конфліктів», «процедура вирішення спорів і врегулювання конфліктів» використовуються автором дослідження як тотожні.

Повертаючись до ретроспективного аналізу формування та розвитку інституту примирювальних процедур, зазначимо, що історико-правовий та системний підхід дозволяють підтримати сучасні наукові погляди про існування з часів зародження людського суспільства трьох основних форм (які постійно змінюються і удосконалюються відповідно до умов конкретного історичного періоду) вирішення спорів і врегулювання конфліктів – насильницька, примирювальна й після виникнення держави - судова (відновлення порушеного права за допомогою органів судової влади та державного примусу).

Тож, як було зазначено вище, перші згадки про примирення сторін у спорі відносяться ще до первісного суспільства. Природно, що найпершим способом вирішення конфлікту було застосування сили, за принципом виживання найсильнішого [127, с. 15].

Через застосування сили для вирішення конфліктів та існування кровної помсти, вирішення спорів мало значення не лише для ворогуючих сторін, але й загалом для суспільних груп та племен. Питання зменшення кількості кровопролитних конфліктів було питанням виживання. Тому посередниками у вирішенні спорів виступали вожді та старійшини племен, повноваження яких ґрунтувалися на владі, авторитеті та особистих якостях. У вирішенні конфліктів головним було примирення сторін, а встановлення справедливості та відновлення порушених інтересів було другорядним, оскільки основним завданням вождя було саме забезпечення мирного існування свого племені [211, с. 6].

Для вирішення конфліктів вдавалися як до переговорів між сторонами конфлікту, так і до посередництва як особливого виду переговорів за участю нейтральної особи, яка могла або вирішити конфлікт шляхом прийняття обов'язкового для сторін рішення, або допомогти сторонам самостійно дійти взаємовигідного для них рішення. При цьому межі між такими способами вирішення спорів не завжди чітко були окреслені. На цьому історичному етапі посередники та арбітри були одними й тими ж особами. Вождь або старійшина племені виступав одночасно посередником і арбітром.

Надалі способи вирішення конфліктів поступово розвивалися та ускладнювалися. Для Стародавньої Греції, Стародавнього Риму, Стародавнього Вавилону та Фінікійської цивілізації характерні три підходи до вирішення конфліктів: з позиції сили, з позиції права та з позиції інтересів. За підходу з позиції сили спір вирішується шляхом переваги сили (фізичної, кількісної, економічної) однієї сторони над іншою. Для вирішення спору з позиції права характерне використання встановлених законів, правил, а також участь судді, арбітра тощо. Тут також наявне використання сили та примусу, зокрема, при виконанні ухваленого судового рішення. Вирішення спору або конфліктної ситуації з позиції інтересу направлене на визначення причин спору та інтересів, які були порушені, але які можливо відновити [211, с. 6]. Така позиція є саме тим випадком, коли застосовуються альтернативні способи вирішення спорів, які стали відправною точкою для розвитку сучасного інституту примирювальних процедур у господарському судочинстві.

Досить складно, звичайно, точно встановити, коли саме люди перестали відстоювати свої інтереси шляхом самоправства, але те, що механізми позасудового вирішення спорів існували з античних часів, підтверджується історичними свідченнями. Так, археологами в Єгипті були виявлені документи, датовані 2500-2300 роками до нашої ери, які є нічим іншим як договорами між торговцями, і містять положення щодо вирішення спорів, що можуть виникнути у майбутньому, в арбітражному порядку, шляхом звернення до незалежного арбітра, який користується довірою обох сторін договору [215, с. 22].

Також найбільш ранні свідчення застосування примирювальних процедур у вирішенні спорів можна побачити ще за часів Стародавнього Китаю, де завдяки культурним та релігійним факторам, які системно впливали на суспільство, мирне вирішення конфліктів без залучення третіх осіб, наділених державною владою, стало пріоритетною формою розв'язання спорів. Окрім того, на формування інституту примирення у Стародавньому Китаї значно вплинуло й філософське вчення Конфуція, яке було зосереджено на переконанні та згоді як найкращих способах вирішення спору, а конкуренція в цьому випадку могла призвести до руйнування гармонійних відносин, незадоволення учасників спору, й суперечила б самій суті вирішення спору [274]. Стовпами «належної», «правильної» поведінки вважалися співпраця, терпимість, відкритість тощо. Ці вчення стали основою для традиції вирішення спорів у родині,

роді чи селі за допомогою старійшини або будь-якої іншої третьої сторони, яка виступала посередником і приводила сторони спору до мирного його вирішення шляхом пошуку компромісу [271]. Правова система Стародавнього Китаю та його культурно-релігійні традиції також відіграли важливу роль у формуванні та розвитку інституту примирення, оскільки саме за часів періоду східного посередництва було закладено фундамент змісту, значення та місця інституту примирювальних процедур у правій системі й у суспільному житті, хоча в цей історичний період процес примирення сторін спору був невіддільний від релігійних обрядів, і здебільшого зосереджувався на особистих, сімейних, майнових або трудових спорах, що виникали з цих відносин.

В історичних джерелах, датованих VIII сторіччям до нашої ери, вказується й на використання арбітражу в Стародавній Греції для вирішення комерційних та інших спорів в галузі приватного права [255]. У Стародавній Греції, починаючи з VII сторіччя до нашої ери, існувала юридична концепція проксенії (що означає «гостинність», «посередництво»), яка була основою для подальшого розвитку позасудового вирішення спорів [232]. Вона означала звернення до посередника – «proxenetas» – для допомоги у веденні переговорів і взаємодії як між окремими особами, так і між сім'ями, родами, племенами та містами-державами. У V сторіччі до нашої ери ця процедура набула більшого поширення. Її метою було встановлення, ведення переговорів і підтримка відносин між сторонами спору за допомогою посередника, також відомого як проксенос. Однак головною метою процедури було покладення краю ворожнечі та насильству між людьми. Проксенос враховував інтереси та соціальні позиції сторін протягом процедури врегулювання спору для отримання взаємовигідного результату. Варто зазначити, що посередником могла виступати лише шанована, досвідчена, мудра та красномовна людина [255].

Також одна з перших законодавчих згадок щодо вирішення правових спорів за допомогою примирювальних процедур зустрічається ще у римському праві. Так, на розвиток приватних судів у Стародавньому Римі вплинуло й велике скупчення справ у державного судді, та ускладнення правовідносин, що вимагали спеціальних знань при їх вирішенні. На думку А. Ліндгейма, важливий вплив «на обрання в якості способу вирішення виникаючих між римлянами розбіжностей вплинуло прагнення захистити відносини та інтереси сторін від втручання «чужих суддів» і вирішити спір мирним шляхом, що недосяжно без судового рішення» [283, с. 27-28]. Крім того, поява

приватних суддів у Стародавньому Римі була пов'язана з відчуттям правової незалежності римлян та їх бажанням вирішувати спори, що виникали між ними, добровільно на договірних засадах.

Закони XII таблиць визначали два типи суддів: суддя, який призначається державною владою, та суддя, який обирається сторонами («*judex arbiterve datus*»). Поняття «*judex*» і «*arbiter*» доволі часто змішувалися в юридичній термінології того часу. Так, наприклад, Гай у своїх інституціях вживає ці поняття без будь якого розмежування і відмінностей (Gaj. Inst. IV, s. 163) [256, с. 163]. Однак зміст їх повноважень значно відрізнявся. «*Arbiter*», або третейський суддя, за законами XII таблиць, був особою, яка мала спеціальні знання для вирішення питання факту, наприклад, оцінки плодів при «*rei vindicatio*» (укр. – помста – курсив наш Я. Я.). На думку В. Пухти, «*arbiter*» – це особа, обрана і покликана сторонами на місце для вирішення технічних питань, питань факту тощо [300, с. 5]. У джерелах римського права можна зустріти досить різні назви приватних суддів, але загалом третейський суддя називається в римському праві «арбітр», а поняття «третейський суд» і «арбітраж» вживалися як тотожні [211, с. 6, 9 - 11].

У найдавніший період організація та діяльність третейських суддів не регламентувалася ніякими правилами, сторонам була надана велика свобода при їх обранні. Сторони могли самостійно обирати особу, яка виступала у якості арбітра в їх спорі, при цьому влада арбітра ґрунтувалася виключно на тих повноваженнях, якими його наділяли сторони. Арбітри ухвалювали рішення, керуючись, принципами справедливості, враховували інтереси кожної зі сторін, могли посилатися на місцеві традиції і звичаї, релігійні вірування, норми моралі тощо. Таким чином, вирішальна сила рішення арбітра залежала лише від волі сторін, яка і визначала правову основу діяльності третейського суду.

У Законах XII таблиць (табл. V § 10, VII § 5, VII § 8, XII § 3) визначалися випадки, коли участь «*judex*» (укр. – суддя – курсив наш Я. Я.) була необхідною, тобто не допускалося приватне вирішення спору. До таких випадків належали, здебільшого, правовідносини в сфері речового права та статків. Всі інші спори, що виникали з правовідносин цивільного життя, можна було вирішувати за допомогою третейського розгляду, оскільки він забезпечував індивідуальну оцінку позиції кожної сторони,

допускав застосування звичаєвого права і не був ускладнений громіздкою, суворо формалізованою процедурою [294, с. 11].

З переходом Стародавнього Риму до правової системи преторського права і формулярного процесу, хід якого визначався претором, коло питань, для вирішення яких міг засновуватися третейський суд, було розширене. За допомогою до третейського суду вдавалися для того, щоб надати відповідачеві можливість добровільно в попередньому процесі повернути витребовувану у нього позивачем річ, оскільки у формулярному процесі діяльність претора здійснювалась на принципах доброї совісті і справедливості. Претор, вислухавши позивача та відповідача і зрозумівши юридичну суть спору, давав правову кваліфікацію сутності спору і складав коротку записку (формулу) в кінці першої фази. Формулу в присутності свідків претор передавав позивачеві, а позивач – відповідачеві. Якщо відповідач приймав формулу, то встановлювалося засвідчення спору, а також обов'язок відповідача постати перед суддями [106, с. 82, 140]. Третейський суддя виступав у такому процесі одночасно і як посередник між сторонами. Таке попереднє рішення називалося «*arbitratus*» [256, с. 163]. Третейський суд був заснований також для вирішення сервітутних спорів. Таким чином, можна констатувати, що використання третейського суду в період панування преторського права в Стародавньому Римі було обов'язковою досудовою процедурою, спрямованою на врегулювання спорів.

Крім того, преторським едиктом вперше були визначені правові підстави та межі діяльності третейських суддів. Ці обмеження торкнулися діяльності арбітра, зокрема, його третейсько-судових обов'язків. В силу приватного характеру третейського розгляду, відносини сторін з арбітром у допреторський період будувалися і ґрунтувалися виключно на довірі, будь-який примус суперечив би духу третейського суду, який ухвалював свої рішення на основі «*bonae fidei*» («добра совість»). Преторський едикт закріпив обов'язок третейського судді, який прийняв до свого розгляду справу за приватним розсудом сторін, вирішувати спір. Підставою для цього стали, по-перше, необхідність застосування чинних норм права для судового розгляду за процедурою третейського розгляду і, по-друге, прагнення римлян регламентувати усі сфери суспільних відносин, а тим більше діяльність щодо вирішення спорів [300, с. 8 - 9]. Третейського суддю можна було зобов'язати ухвалити рішення не тільки взагалі, але й у визначений сторонами або претором термін (Gaj. Inst. I, 13 § 3, D. IV, 8),

також таким едиктом подальше третейське провадження могло бути заборонено або призупинено [219, с. 63].

Крім третейського суду, у Стародавньому Римі існував ще один вид приватних суддів – «recuperatores» (рекуператори). Вони обиралися при виникненні спірного питання негайно з числа присутніх. Спочатку цей механізм використовувався тільки при укладанні торгових угод між громадянами та іноземцями, але згодом став застосовуватися й при вирішенні інших питань [301, с. 182].

У цілому, можна констатувати, що у Стародавньому Римі була розроблена процедура, подібна до китайського методу вирішення спорів, яка забезпечувала збереження та підтримку дружніх відносин у суспільстві. Ця процедура була необхідною – на відміну від притаманного звичаєвому праву принципу Таліона («lex talionis»), який породжував лише конфлікти та насильство. Роль посередника покладалася на збори громади та старост, які завдяки своєму життєвому досвіду та мудрості вміли підказувати та визначати можливі шляхи вирішення ситуації. Необхідно зазначити, що ця процедура була не зовсім схожа на посередництво (медіацію) в її класичному розумінні, оскільки медіатор мав можливість нав'язати сторонам свою думку, і спір міг був вирішений мирно, але не із задоволенням обох сторін. Водночас, ця процедура не була схожа й на арбітраж, оскільки сторони могли відступити від наданої поради.

Існувала у Стародавньому Римі і мирова угода, яка за своєю суттю була судовим рішенням та мала назву «transactio» [147, с. 349]. Саме поняття мирової угоди вперше було закріплено в римському праві у V сторіччі до нашої ери. Таким чином, Закони XII таблиць передбачали можливість укладання мирової угоди до початку судового процесу. Пізніше мирову угоду називали «fransactio», метою якої було припинення спірних відносин, що виникли між сторонами [211, с. 12].

У стародавніх цивілізаціях, що охоплюють періоди Стародавньої Греції та Риму, почалося формування та поширення того, що ми зараз називаємо західною культурою, що призвело до політичних, економічних та соціальних змін, а також до зміни структури та функцій правової системи. Основною спадщиною цього періоду в контексті медіації є поява та різноманітність нових ролей медіатора, практика публічного та офіційного судового розгляду, а також зародження міжнародного арбітражу.

В епоху Римській імперії інститут третейського суду зазнав вкрай негативного впливу з боку імператорського деспотизму. З часом почало спостерігатися зростання зловживань та небажаного зовнішнього впливу. Непрямим шляхом розпочали допускати зміни рішень третейських суддів, все частіше дозволялися апеляційні скарги на їх рішення, недобросовісність сторін і осіб, які ними обиралися для вирішення спору, також сприяли падінню престижу та рівня довіри до третейських суддів. Все це вкрай негативно вплинуло на інститут третейського суду в імператорський період і сприяло зміцненню абсолютної влади цезарів. Таке викривлення правової природи інституту третейського розгляду в імператорський період свідчить про те, що розвиток та функціонування приватноправового способу вирішення спорів був лише можливий за умов вільного суспільства, соціальні відносини в якому будуються на засадах рівності, незалежності та вільного волевиявлення сторін.

У пізній Римській імперії особливого впливу на суспільство набула церква, що даалося взнаки й на розвитку права та правових інститутів. Починаючи з IV сторіччя н. е. спостерігається занепад римського права та розвиток канонічного права. Християнство проповідувало мир і закони, керуючись цими принципами, апостол Павло закликав християн дотримуватися християнських заповідей, жити мирно і звертатися для запобігання можливих конфліктів і вирішення спорів до найбільш шанованих церквою людей [242, с. 84 - 85]. Такий заповіт апостола Павла виконувався настільки суворо, що між християнами на його підставі підтримувався мир, а у разі виникнення розбіжностей третейськими суддями обиралися представники християнських громад, частіше всього єпископи [242, с. 86].

Спочатку рішення єпископів було лише підтвердженням мирової угоди сторін, згодом вони могли ухвалювати самостійні третейські рішення, виконання яких було обов'язковим для сторін. Необхідно зазначити, що у цей час ще не проводилося чіткого розмежування цих форм вирішення спорів, у різних наукових джерелах вони по-різному згадується як способи врегулювання конфліктів, з чого стає очевидним, що в період формування примирювальних процедур чіткого розмежування на окремі види і способи таких процедур не проводилося. Однак, аналізуючи джерела раннього середньовічного права [288, с. 134], можна стверджувати про співіснування таких форм мирного врегулювання спорів, як посередництво і третейський розгляд, оскільки у разі

підтвердження мирової угоди єпископ або інший представник духовенства діяв саме як посередник, а у випадку ухвалення ним рішення по суті спору - як третейський суддя.

У 318 – 331 роках імператором Костянтином було видано два укази про посередництво та третейський суд, якими імператор надавав право «кожному і у будь-який час звертатися до умиротворюючого суду єпископів», рішення яких були звільнені від формальностей і мали своєю метою звести право та юридичні підстави до вимог справедливості [301, с. 142].

Третейський суд єпископів не обмежувався ніякими приписами. Рішення, що ухвалювалися єпископами, були засновані на звичаєвому праві, принципах справедливості та християнського милосердя і перегляду не підлягали. При цьому, такі третейські рішення єпископів приводилися до виконання урядовою владою.

На думку деяких дослідників, єпископи були наділені державою судовою владою з метою викорінення можливих суперечностей, що ускладнюють судовий процес, і підпорядкування процедури вирішення спорів християнській вірі [287, с. 136; 301, с. 142]. Для цього до третейського суду єпископів забезпечувався відкритий і вільний доступ, а його рішення не стикалися з труднощами у виконанні зі сторони магістратів. Єпископи в ролі третейських суддів активно втручалися у спори, ставали захисниками пригнічених і намагалися відмовити сторони від судового розгляду, обравши при цьому способи вирішення конфліктів, засновані на принципах моральності і природного права [301, с. 146, 148].

Третейський розгляд спорів в добу Середньовіччя носив бажано-примусовий характер, а дотримання встановлених правил сприяло збереженню традицій у той час, «коли насильство загрожувало задушити право, коли правосуддя набувало варварських форм, а військовий час замінив мирні цивільні відносини» [301, с. 144].

Поступово зі зміцненням прав феодалів та підпорядкуванням їм залежних селян звернення до незалежного третейського судді почало розглядатися як образа феодалного судочинства. За феодалної системи вільні особи відмовлялися від своїх прав, щоб стати під заступництво будь-якого сеньйора, при цьому самі феодали найчастіше виступали у ролі посередників у разі виникнення спорів між їх васалами. Про допомогу до третейських суддів на основі компромісу могли вдаватися в той час тільки князі та король, але ці третейські суди розглядали спори, що виникали з міжнародних відносин [288, с. 148].

Лише такі вільні від феодалів категорії осіб, як торговці та ремісники, могли представляти свої спори на розгляд третейських суддів. Для цього вони створювали торгові та ремісничі спілки й асоціації. Основою їх розвитку слугувало використання арбітражу в межах торговельних гільдій, ярмарок або інших форм комерційних чи професійних організацій. Арбітраж сприяв оперативному врегулюванню торгових і комерційних спорів між підприємцями того часу. Ці арбітражні механізми діяли з достатнім ступенем незалежності від системи державного судочинства і носили характер привілеїв [63, с. 195; 151, с. 120 - 122].

З поступовим розвитком міст, торгівлі, господарської і культурно-просвітницької діяльності відбулося й закономірне зростання кількості конфліктів у суспільстві. Протягом Середньовіччя арбітражні процедури особливо часто застосовувалися для вирішення комерційних спорів на території Німеччини, Швейцарії, Північної Італії та Франції. Вивчаючи наукові джерела німецького права щодо становлення, розвитку та функціонування третейських судів, можна відзначити, що розвиток комерційного арбітражу в Німеччини відбувався в двох напрямках: перший, - заснований на сукупності місцевих традицій арбітражу (асимільованих у феодалну систему) і другий, - заснований на приписах канонічного закону [264, с. 7].

У стародавніх джерелах німецького права про третейські суди міститься дуже мало відомостей, що пояснюється чинною, на той час, системою патримоніального правосуддя Середньовічної Німеччини. Так, за давньонімецьким звичаєм кожен земельний власник був суддею своїх селян. Тільки вільні особи мали право передавати свої спори через укладання компромісу на розгляд обраних ними суддів, але з розповсюдженням феодалізму таких ставало все менше та менше [211, с. 14].

Починаючи з XII сторіччя німецьке право формувалося під впливом римського, канонічного та давньонімецького звичаєвого права, що вимагало вирішення спорів за сприяння рідних. Ці три елементи і стали основою для подальшого розвитку третейського суду в Середньовічній Німеччині. На початковому етапі становлення третейського суду для відправлення функцій третейського судді достатньо було простого здорового сенсу і досвідченості обраної особи. Однак, з плином часу вже не кожному було під силу розбиратися у відносинах, які ставали дедалі складнішими. Третейські судді прагнули «тепер обійти правове вирішення спору та вести процес так,

щоб сторони спору без ухвалення рішення досягли примирення» [264, с. 18], тобто виступали в ролі примирителя-посередника.

Подальший культурний прогрес і розквіт торгівлі та промисловості, зумовили виникнення нових форм торговельного й комерційного оборотів, минула й колишня простота звичаїв, у зв'язку з чим постала необхідність законодавчого врегулювання процедур вирішення спорів. З цього моменту кодифіковане римське і канонічне право зайняло пануюче становище у всьому правовому житті Європи і, водночас, серед осіб, досвідчених у його застосуванні, – професійних юристів. Колишній третейський суддя вимушено поступився місцем освіченому, професійному судді. На зміну третейському розгляду спорів поступово прийшло державне судочинство з його потужним апаратом примусу. Професійні третейські суди зберегли своє значення в одній лише сфері – серед купецтва. Комерсантам необхідно було правосуддя, що відправлялося довіреними й обізнаними особами без зайвих формальностей [335, с. 270].

У західноєвропейських державах наприкінці XVIII – на початку XIX сторіччя знову спостерігається інтерес до третейського суду як до альтернативи судовим процедурам вирішення спорів. У зазначений період часу судочинство не відрізнялося організованістю й упорядкованістю процесу. Напроти, правовий партикуляризм, як пережиток феодальної роздробленості, для якого була характерна відсутність єдиних правил відправлення правосуддя і наявність великої кількості хаотичних за своєю природою правових актів, що регламентували порядок захисту цивільних прав, суттєво ускладнювали процедуру захисту порушених прав та інтересів і не забезпечували суспільство необхідними засобами захисту. Крім того, розквіт філософсько-правових ідей про права людини, громадянське суспільство, свободи та рівність не могли не справити позитивного впливу на визнання державою приватноправових способів вирішення спорів. Ці процеси знайшли відображення в більшості західноєвропейських кодифікацій цивільного і торгового права. Однак європейські законодавці по-різному розуміли приватноправові засади й основоположні принципи свободи та рівності в організації механізму захисту прав та інтересів особи. Так, у Франції законодавець, керуючись ідеями свободи та пріоритету приватноправових засад над публічними і бажанням забезпечити діяльність третейських судів, закріпив у «Code de procedure civile» [227; 265, с. 905] обов'язковість третейського розгляду тим самим, по-суті, порушив основний принцип діяльності третейського суду – принцип добровільності.

У «Code de procedure civile» була регламентована як організація третейського суду, так й порядок звернення до нього, а також процедура розгляду спорів третейськими судами [228; 265, с. 905]. Така регламентація спотворювала справедливу й гуманну мету третейського суду, підміняла розуміння природи речей.

Згодом примирювальні процедури, як альтернативний спосіб вирішення спорів, вперше отримали нормативне закріплення в епоху Великої французької революції 1789 – 1799 років. Це має особливе значення для визначення правової природи кожної з примирювальних процедур, відомих сучасному ЦПК Франції. Однією із знакових подій судової реформи того часу у Франції стала поява мирової юстиції та закріплення судового примирення як невід’ємної частини їх діяльності. У XVII столітті розвиток процедури примирення у Франції призвів до перетворення її на попередню процедуру перед зверненням до суду. Укладення мирової угоди було можливим за участі третіх осіб та застосовувалось при найрізноманітніших спорах, у тому числі із заподіяння насильницької шкоди [201, с. 31]. Проведення попереднього примирення за посередництва мирового судді слугувало умовою реалізації права на звернення до суду, розгляду справи у першій та апеляційній інстанціях. В основу законодавчих новел було покладено прагнення запобігти виникненню судових процесів та зробити правосуддя тільки для тих, хто справді не міг без нього обійтися [218, с. 151].

У XX сторіччі підходи до інституту примирення сторін були значно удосконалені, оскільки французькі законодавці прагнули до створення правосуддя, побудованого на засадах особистої взаємодії сторін один з одним для спільного пошуку компромісного рішення. Прийнятий у Франції 1975 року ЦПК закріпив примирення як керівну засаду цивільного судочинства та одне з головних завдань французьких суддів. На суддів, на додаток до їх юрисдикційного завдання – вирішити спір відповідно до чинних норм права, було покладено також завдання щодо примирення сторін спору [299, с. 30 - 31].

Німецький законодавець пішов іншим шляхом. Зокрема, ухвалений у 1877 році Німецький статут цивільного судочинства [334, с. 83] становив собою зразок суворої логічності правового регулювання інституту третейського судочинства. Цим статутом було усунуто всі надмірні формальності у діяльності третейського суду. Так, згідно § 1032 Німецького статуту цивільного судочинства (Zivilprozessordnung – далі ZPO) 1877 року, для виконання обов’язків третейського судді не існувало будь-яких

обмежень, йому достатньо було користуватися довірою сторін. Також закон допускав можливість укладання третейської угоди в усній формі. Саме провадження було віддане на розсуд третейських суддів, а третейське рішення мало силу судового рішення, що вступило в законну силу [208; 260, с. 905].

Нормативне закріплення діяльності третейського суду в Німеччині супроводжувалося створенням постійно діючих третейських судів, організованих торговими палатами, біржами, промисловими спілками. Вони створювалися для безперервного вирішення юридичних спорів певної категорії справ, а не для розгляду конкретного одиничного випадку.

Проте, не зважаючи на створення і функціонування постійно діючих третейських судів, теоретики та практики німецького процесуального права продовжували пошуки можливостей використання примирювальних процедур у врегулюванні спорів у різних формах їх прояву. Перші наукові праці, присвячені вивченню природи та можливостей застосування примирювальних процедур за участі посередника (посередництва) як процедури врегулювання конфлікту та вирішення спору за участю нейтральної (незацікавленої) сторони, з'явилися в Німеччині вже в XIX сторіччі. Німецький законодавець неодноразово робив спроби закріпити процедуру мирного врегулювання спору [205, с. 269]. Проте, вперше ідея про примирення знайшла відображення лише в Німецькому процесуальному кодексі 1877 року (§ 268) [245, с. 67]. Цей процесуальний кодекс, що є чинним на території Німеччини, містив три випадки мирного врегулювання спорів. По-перше, суддя міг на будь-якій стадії судового розгляду запропонувати сторонам вирішити спір мирним шляхом; по-друге, при розгляді спору в суді першої інстанції закріплювалася додаткова можливість використання суддею примирювальних процедур, і по-третє, обов'язкове використання примирювальних процедур закріплювалося для розгляду сімейних спорів [220, с. 64 - 65].

Фінансові проблеми, які виникли під час Першої світової війни, соціально-економічна криза в німецькому суспільстві на початку XX сторіччя, сприяли зростанню дискусій щодо необхідності започаткування та розвитку особливого примирювального провадження у цивільному процесі з метою зменшення кількості справ, які розглядаються державними судами та розвантаження судової системи у цілому.

Апогеєм різноманітних пропозицій необхідності використання примирювальних процедур у вирішенні спорів стало прийняття у 1915 році Указу «Про розвантаження судів», згідно з яким було введено обов'язок судді до початку розгляду справи по суті спробувати домогтися примирення сторін [314, с. 95].

Продовженням реформаторських рухів щодо впровадження та розвитку мирного врегулювання спорів стала «Еммінгська новела» 1924 року [220, с. 64], яка закріплювала обов'язок використання примирювальних процедур до подання позову до суду першої інстанції. «Еммінгська новела» вперше закріплювала обов'язкове використання примирювальних процедур на початок судового розгляду, - так званий досудовий порядок врегулювання спору.

Військовим наказом 1944 року обов'язкове примирювальне провадження було скасовано [220, с. 65]. В обґрунтуванні наказу наголошувалося, що у цій формальності не було необхідності, оскільки думка про примирення стала під час дії «Еммінгської новели» 1925 року загальним надбанням. У зв'язку з чим примирювальне провадження було скасовано внаслідок його інституціоналізації, а не безуспішності. Однак, відповідно до цього наказу суддя мав усіма силами сприяти врегулюванню спору мирним шляхом. У деяких зонах окупації необхідність примирювального провадження зберігалася. Остаточо примирювальне провадження було скасовано Законом «Про уніфікацію права» 1950 року [220, с. 65].

Проте, у німецькому суспільстві зберігалася необхідність підвищення культури вирішення спорів мирним шляхом, у зв'язку з чим законодавець намагався відновити необхідність досудового вирішення спорів у ході примирювального провадження, а також впровадити примирювальні процедури до судового розгляду. У 1999 році до Закону «Про набуття чинності Цивільним процесуальним кодексом Німеччини (ZPO)» [336, с. 17] було прийнято поправку, згідно якої Федеральні землі Німеччини могли передбачати обов'язкову процедуру досудового врегулювання спорів у судах першої інстанції. Цією поправкою скористалися Федеральні землі Нижньої Саксонії та Північного Вестфалену. Крім того, для більш інтенсивного впливу на досягнення мирного вирішення спору до ZPO було також внесено зміни, що передбачають в абзаці 1 § 278 ZPO обов'язок судді спробувати врегулювати спір мирним шляхом, в абзаці 3 § 278 ZPO передачу справи за підсудністю для позасудового врегулювання та в абзаці 6 § 278 ZPO письмову пропозицію укладання мирової угоди [265].

Закріплення цих положень у ZPO слугує цілям реформування порядку вирішення спорів і спрямоване на завершення процесу на ранніх стадіях. При цьому німецький законодавець виходить з того, що в ході мирного врегулювання спору інтереси сторін та громадського порядку дотримуються й задовольняються у повній мірі.

Таким чином, незважаючи на те, що примирювальні процедури своїм корінням сягають епохи античності, процес розвитку примирювальних процедур у Німеччині було перервано історичними подіями початку XX сторіччя, особливо наслідками Другої світової війни. Проте, швидко зростаючий інтерес до нових методів вирішення спорів, які мають на меті уникнення судового розгляду, знов інтенсифікувався починаючи з 1970-х років [248, с. 15].

Розвиток примирювальних процедур часів раннього середньовіччя в Україні представлено у «Повісті минулих літ», створеній у XI-XII століттях, яка містить текст Договору Русі з Візантією (911 рік). Цей договір закріплював право особи, яку скривдили на відшкодування за рахунок кривдника, передбачалося також відшкодування за матеріальну шкоду та побої. Цей договір був не єдиним, який закріплював такі правила [43, с. 20].

«Руська правда», як основний кодифікований акт того часу, містила положення про можливість заміни покарання чи кровної помсти за образу грошовим викупом. Однак серед дослідників до цього часу точаться суперечки з приводу того, чи можна вважати появу грошової компенсації відправною точкою зародження інституту примирення сторін [127, с. 35].

Щодо українських земель, то в період XIV століття у Великому Новгороді існувала процедура примирення, що мала назву «мировий ряд». Для полюбовного врегулювання спорів шляхом взаємних поступок залучалися рядці з числа «добрих людей», а примирення закріплювалося у «докончальній грамоті» [127, с. 35 - 36].

Кодифікаційні роботи у Великому Князівстві Литовському у XVI столітті призвели до розвитку правових норм про примирювальні процедури на українських землях. Еволюція норм про примирення прослідковується у Литовських Статутах. Вони встановлювали та постійно розширювали коло спорів, у яких було можливе примирення - «єднання». Другим Статутом закріплювалося залучення полюбовних або приятельських суддів, єдначів до вирішення конфлікту, а Третім Статутом вже було

дозволено самостійне вирішення спору із залученням свідків. Способом закріплення мирової угоди було письмове єднання, яке підписувалося та засвідчувалося печатками свідків або полюбовних суддів [148].

На українських землях того часу, зокрема, на Галичині, діяло також польське право, яке передбачало залучення арбітра та суперарбітра для мирного врегулювання спорів [41, с. 145 - 147].

На основі норм Третього Литовського Статуту було сформульовано норми про мирне врегулювання спорів у кодексі «Права, за якими судиться малоросійський народ» 1743 року. Кодекс встановлював два види примирювальних позасудових процедур: полюбовний суд з посередництвом мирителів, які обиралися сторонами, та без посередництва мирителів.

Відповідальність за обрання мирителів покладалася на сторони спору, хоча встановлювалися вимоги до такої особи: бути вільним, повнолітнім, добросовісним, обізнаним в праві. Таким мирителем міг бути навіть суддя. Угода за результатами такої процедури називалася «приговором мирителя».

У разі, якщо сторони застосовували примирювальну процедуру без посередників, вони складали відповідні розписки, які засвідчувалися ними та свідками з обох сторін [42, с. 66].

Має свої особливості розвиток примирювальних процедур на території України і в часи панування Російської імперії. Російське право поширювалося на територіях України поступово. У 1775 році «Установленням для управління губерніями» були запроваджені совісні суди. Їх існування було спрямоване саме на примирення сторін спору. Процедура у таких судах була багаторівневою. На першому етапі сторони могли домовитися ще при поданні позову і тоді їх мирова угода стверджувалася печаткою суду. У разі недосягнення згоди переходили до другого етапу, на якому залучали по одному або два посередника з кожної сторони, які разом із совісним судом розглядали справу та шукали способи примирення сторін. Совісні суди були скасовані імператором Павлом І.

В подальшому застосування примирювальних процедур передбачалися у приватноправових спорах, зокрема, комерційних, наприклад за «Статутом про банкрутів» 1800 року. Він передбачав медіаторський розбір із залученням медіаторів.

Врегулювалось також укладення вільної угоди між кредитором і боржником до прийняття судового рішення про визнання останнього банкрутом [44, с. 50].

Важливим фактором, який вплинув на виникнення та розвиток примирювальних процедур в господарському судочинстві став початок формування перших арбітражних судів на території України, у сучасному їх розумінні, можна відзначити створенням комерційного суду в м. Одеса у 1807 році [62]. Пізніше аналогічні суди були утворені у Феодосії (1819 р.) та Ізмаїлі (1832 р.). Це сталося в період підпорядкування українських земель Російській Імперії.

Із цього приводу М. М. Хамник зазначав, що «...започаткування першого комерційного суду саме в м. Одесі, є невипадковим, оскільки цьому передувало соціально-економічне становище міста та його географічне положення. Саме створення Одеського комерційного суду є початком відліку історії господарських судів України. Одеський комерційний суду мав значний вплив на формування та розвиток економіки. У роботі Одеського комерційного суду було використано досвід та практику діяльності комерційних судів, які діяли в інших державах. Одеський комерційний суд був унікальним в плані збереження світових та вітчизняних традицій морського та торгового права» [179, с. 8].

Загальний нормативно-правовий акт, що регламентував створення комерційних судів на території Українських земель під владою Російської Імперії, мав назву «Устав про судочинство в справах торговельних» і був введений в дію указом імператора Миколи I від 14 травня 1832 року. Документ визначав можливість використання різних правових інструментів, що надавали комерційним судам можливість ефективно та прискорено розглядати заявлені вимоги, зокрема, вексельні або інші спори, що вимагали невідкладного вирішення, а також забезпечувати рівний захист прав та інтересів всіх учасників судового процесу [88, с. 62].

«Устав про судочинство в справах торгівельних» 1832 року не був абсолютно вільним від впливу феодальних принципів, норм публічного права та сильного втручання держави, спрямованого на забезпечення фіскальних інтересів. Внаслідок цього в Російській Імперії торговельне законодавство не охоплювало повністю всі аспекти економічних та торговельних відносин. Створення комерційних судів у великих торгових центрах виявлялося надзвичайно складним завданням для того часу [6, с. 9].

Утворення перших комерційних судів у великих торгових містах України, зокрема, в Одесі, стало значущим кроком у розвитку національної системи господарських судів. Одеський комерційний суд вирізнявся оперативністю та широким застосуванням звичаїв та «Уставу цивільного судочинства» у випадках, коли «Устав про судочинство в справах торгівельних» не надавав необхідних норм для вирішення спірних правовідносин. Діяльність суду відрізнялася відсутністю формалізму, акцентуючи увагу на упорядкуванні діловодства та контролі над діяльністю підпорядкованих осіб.

Важливою частиною практики суду стала розробка інструкцій, правил і наказів, що дозволяли Одеському комерційному суду відповідати потребам тогочасного життя. Комерційні суди виконували не лише роль органів правосуддя у господарських справах, але й сприяли упорядкуванню торгового кредиту [6, с. 10].

Отже, у період, коли Українські землі перебували під владою Російської Імперії були закладені основи системи господарських судів у сучасному розумінні. Важливим етапом став процес відокремлення судової влади від державної та розмежування кримінальної, комерційної та цивільної судової юрисдикції.

Новітній період еволюції способів альтернативного вирішення спорів розпочався у ХХ столітті. Основними рисами цього періоду є стрімкий розвиток, науково-технічний прогрес, процеси глобалізації, які у сукупності призвели до виникнення різноманітних процедур примирення та їх закріплення у законодавчих актах держав.

Особливим був цей період в Україні. У зв'язку з революцією 1917 року та приходом на територію України радянської влади, попередні здобутки у сфері примирювальних процедур було фактично знівельовано. Радянська ідеологія встановлювала репресивне за своїм характером законодавство, яке не передбачало компромісів та посередництва [127, с. 39].

Подальший розвиток примирювальних процедур активно відбувався з середини ХХ століття у країнах англосаксонської системи права – США, Великій Британії, Австралії.

Як відомо, постіндустріальне суспільство, перехід до якого умовно датують 60-70-ми роками ХХ сторіччя, характеризується низкою особливостей, пов'язаних із науково-технічною революцією, зростанням чисельності населення і, як наслідок, ускладненням суспільних відносин.

Справді, масове виробництво й торгівля, інформаційний вибух, прориви у розвитку зв'язку та транспортній галузі, глобальна взаємозалежність, проживання мільйонів людей на обмеженому просторі, у сукупності, призвели до безпрецедентного зростання кількості приватноправових спорів та їх ускладнення. Це викликало необхідність оптимізації процедур їх вирішення. Першим результатом цього явища стала модернізація національних судових систем, що спричинило відмову від різних архаїчних інститутів та застарілих процедур. Однак, незважаючи на такі заходи, суди виявилися неспроможними впоратися зі стрімко зростаючим обсягом спорів і конфліктів.

На той час ускладнився і диференціювався діловий оборот, принаймні завдяки інтернаціоналізації ринку виникли і продовжують з'являтися нові сфери економічної діяльності та нові технології (комп'ютерні, телекомунікаційні, біологічні, лазерні та інші), активізується створення нових нематеріальних активів – об'єктів права інтелектуальної власності (винаходи, корисні моделі, промислові зразки та інші). Як наслідок, національне законодавство більшості країн та інші правові механізми неминуче почали відставати від комерційної та іншої ділової практики, а ситуації правової невизначеності та передумови для різних конфліктів виникати все частіше.

Подібні явища надали нового імпульсу до розвитку примирювальних процедур і спричинили їх перехід на якісно нову, професійну основу.

Слід зазначити, що у першу чергу проблема ускладнення доступу до правосуддя торкнулася промислово розвинених країн з правовою культурою, схильною до судового розгляду. Це призвело до того, що у правозастосовній практиці активно стали використовуватися альтернативні способи вирішення спорів, зокрема, й примирювальні процедури.

Такий термін як «альтернативне вирішення спорів» (Alternative Dispute Resolution) вперше виник у США ще у 60-тих роках ХХ століття, коли американська судова система опинилася на межі кризи, спричиненої, передусім, надмірним рівнем навантаження судів. Як наслідок, сторони, почали розглядати та використовувати нові процедури ADR як ефективні альтернативи цивільного судочинства, своєрідного «неформального (приватного) правосуддя». Цей термін безпосередньо означає сукупність прийомів та методів позасудового врегулювання спору, за результатами застосування яких, сторони укладають взаємоприйнятну угоду [14, с. 165].

У США в 1976 році відбулася Паундська конференція, де було піднято питання причин невдоволеності населення адмініструванням системи правосуддя та запропоновано застосування альтернативних методів вирішення спорів [201, с. 32]. Як наслідок, термін «альтернативне вирішення спорів» виник та набув поширення саме у США. Як зазначає В. Є. Прущак, «...тут виникають та розвиваються різноманітні примирювальні процедури: арбітраж, медіація, судова медіація, врегулювання спору за участю судді. У 1990 році Конгресом США прийнято Закон про реформування цивільного судочинства [139], яким на федеральні суди покладался обов'язок сприяти застосуванню альтернативних форм вирішення спорів» [127, с. 42; 3]. Додамо, що на виконання зазначеного Закону і покладених на федеральні суди обов'язків, у більшості процесуальних кодексів штатів суддям було надано доволі широкі права щодо стимулювання сторін спору для попереднього звернення до медіатора.

Отже, саме про цю країну слід насамперед згадати, щоб краще зрозуміти, як надалі формувалися підходи до врегулювання спорів у США та в подальшому в Європі. Як було зазначено вище, у країнах Європи існував власний багатовіковий досвід застосування позасудового врегулювання спорів. Таким чином, примирювальні процедури у Європі наприкінці ХХ сторіччя, безсумнівно, розвивалися під впливом саме американського досвіду.

Комерційні спори дедалі частіше стали вирішуватися шляхом звернення до арбітражу. Поряд із цим, комерційні компанії та юридичні фірми США розробили та впровадили у ділову практику різні інші способи врегулювання спорів, у тому числі, не відомі раніше. З'явилися, наприклад, так звані «міні-суди» («mini-trials» – розгляд комерційного спору комісією з двох представників вищого керівництва компаній та нейтральної третьої особи, спрямоване на прояснення оптимальних умов примирення). Перший «міні-суд» відбувся у 1977 році, відтоді у США ця процедура набула поширення. Також стали застосовуватись й інші різні способи вирішення спорів, наприклад, незалежний експертний висновок («early neutral evaluation»), рекомендаційний арбітраж («non-binding arbitration»), а також різні гібридні форми, такі як медіація-арбітраж («med-arb»).

Найбільш загальновизнаним з альтернативних способів врегулювання спорів стала медіація, яку називають «королевою переговорів». Таке порівняння пов'язане з тим, що медіація дозволяє виділити з примирювальних переговорів їх найкращі риси.

Результати врегулювання спору за участю нейтральної третьої сторони більш систематичні, зосереджені, моральні, аналітичні, усвідомлені тощо [290, с. 116].

У той же період часу в США вперше виникла особлива професія – медіатора – нейтрального фахівця з переговорів. У 80-ті роки ХХ сторіччя до широкого вжитку увійшов термін «альтернативне вирішення спорів» (alternative dispute resolution - ADR), оскільки примирювальні процедури розглядалися як альтернатива судовій системі. Втім, навряд чи хтось із західних юристів всерйоз передбачав можливість повної заміни судової системи примирювальними процедурами.

Необхідно зазначити, що спочатку використання нових процедур йшло доволі повільно, проте з часом у США стрімко почав формуватися ринок послуг з альтернативного вирішення спорів. До нього входять спеціалізовані компанії, які надають послуги з примирення в різних сферах і галузях, починаючи від справ про розірвання шлюбу й до вирішення спорів у галузі охорони навколишнього середовища. Крім того, все більше юридичних фірм надають послуги з врегулювання спорів. Вони створюють спеціальні ADR-департаменти чи залучають зовнішніх консультантів.

Усі ці різні альтернативні (як позасудові, так і судові) процедури врегулювання комерційних спорів, які застосовуються на практиці і обумовлюються у комерційних контрактах, поступово стали предметом достатньо ґрунтовного законодавчого регулювання. Так, на початку ХХІ сторіччя багато американських штатів ухвалили законодавчі акти про медіацію. Для забезпечення їх уніфікації та створення єдиних гарантій ефективності медіації Національною комісією з підготовки уніфікованих законів було розроблено та у серпні 2001 року рекомендовано для прийняття в штатах Єдиний закон про медіацію [325]. Зазначений Закон, переважно, присвячений встановленню гарантій та меж конфіденційності інформації, розкритої сторонами під час медіації.

Єдиний закон застосовується до будь-якої процедури медіації, як до призначеної на підставі закону, іншого нормативного акту або рішення суду, так і до добровільної, за винятком: медіації щодо колективних трудових договорів; примирення під керівництвом судді чи арбітра; медіації у початкових чи середніх школах чи виправних закладах для неповнолітніх між їх учнями/вихованцями (пункт 3 підрозділу (b) розділу 4).

Багато американських компаній включають до комерційних контрактів положення про багаторівневий механізм врегулювання спорів. Також у компаніях призначають відповідального координатора за примирювальними процедурами, проводять навчання своїх співробітників методикам врегулювання спорів, приймають спеціальні внутрішні правила (політику) у сфері вирішення внутрішніх конфліктів. У таких правилах встановлюються критерії вибору між судом та примирювальними процедурами. Також менеджери компаній вживають заходів, спрямованих на раннє розпізнавання потенційних конфліктів та роботу з ними, у тому числі негайно повідомляють керуючих партнерів у разі виникнення розбіжностей; здійснюється періодичний перегляд довгострокових контрактів для запобігання можливостям виникнення спорів; беруть безпосередню участь у примирювальних процедурах [270].

Отже, досвід США у сфері альтернативного врегулювання спорів має велике значення для багатьох інших країн, насамперед для Європи. Американські компанії активно діють на європейському ринку та є зацікавленими в економічному та ефективному механізмі врегулювання комерційних спорів, до якого вони вже звикли у себе на батьківщині. Організації, що забезпечують інтереси американських компаній, сприяють поширенню американського досвіду позасудового врегулювання спорів [323]. Економічна співпраця з США також знайомить Європу із традиціями альтернативного врегулювання спорів між торговими партнерами.

У 80-ті роки ХХ сторіччя криза охопила і судову систему країн Західної Європи. Європейський бізнес зіштовхнувся з тими самими реаліями, що й американський бізнес. Повсякденне життя Європи стало бути насичене конфліктами різного рівня, характеру та масштабу, до яких не можна було застосовувати єдиний інструмент - судовий чи будь-який інший. Диференціація конфліктів у суспільному житті неминуче спричинила необхідність диференціації засобів їх подолання та широкого впровадження гнучких, дієвих та різноманітних механізмів. Зросло розуміння того, що ці засоби та механізми мають бути, в першу чергу, спрямовані на те, щоб конфлікт не перешкоджав діловому співробітництву його учасників.

Слід зазначити, що розвитку примирювальних процедур передував розвиток третейського розгляду спорів. А перший міжнародний конгрес, присвячений ADR, відбувся в Гамбурзі у 1982 році і називався Міжнародна рада з комерційного арбітражу - ICCA.

Регулювання примирювальних процедур уніфікується та модернізується на міжнародному рівні. Важливою віхою у розвитку примирювальних процедур на глобальному рівні стало прийняття Комісією ООН з права міжнародної торгівлі (ЮНСІТРАЛ) у 1980 році Погоджувального регламенту ЮНСІТРАЛ [146]. Значним кроком стало прийняття ЮНСІТРАЛ у 2002 році Типового закону про міжнародну комерційну погоджувальну процедуру, положення якого можуть без істотних змін застосовуватися й для внутрішніх правових спорів, а не лише міжнародних [153]. Законодавство на основі Типового закону було прийнято у низці європейських країн, у тому числі, Франції, Швейцарії, Албанії, Бельгії, Угорщині, Люксембурзі, Македонії, Словенії, Хорватії, Чорногорії.

Надалі альтернативні процедури поступово стали невід'ємною частиною правової дійсності держав і набули поширення у країнах з континентальною (європейською) правовою системою – Франції, Бельгії, Нідерландах, Швейцарії, Італії, Німеччині, Австрії. Отже, із появою ADR компанії та юридичні фірми почали застосовувати і запроваджувати у ділову практику різні способи врегулювання спорів, у тому числі й ті, які не були відомі раніше. Таким чином, примирювальні процедури стали розглядатися як ефективна альтернатива судовій системі.

У 2012 році Організація Об'єднаних Націй ухвалила «Посібник з ефективної медіації» (United Nations Guidance for Effective Mediation), покликаний допомогти медіаторам у вирішенні міжнародних спорів та конфліктів мирним шляхом. Посібник було випущено як додаток до доповіді Генерального секретаря ООН Пан Гі Муна про зміцнення ролі медіації у мирному врегулюванні спорів, у запобіганні та вирішенні конфліктів [327]. У ньому викладаються основні принципи, необхідні медіаторам для ефективного проведення примирювальних процедур, зокрема: належна підготовка до процедури; добровільність, згода сторін; неупередженість; залучення конфліктуючих сторін; урахування національних аспектів; урахування міжнародного права та нормативної бази; координація та взаємодоповнюваність посередницьких зусиль; націленість мирових угод на загальне бачення майбутнього.

Звісно ж, що цей Посібник може бути застосовний як до міжнародних публічних спорів, так й до міжнародних приватних сприв, тією мірою, як і його положення сумісні з характером і особливостями таких спорів.

Також 20 грудня 2018 року Генеральна асамблея ООН прийняла Конвенцію про міжнародні угоди за результатами медіації, яка була підписана 7 серпня 2019 року в Сінгапурі та набула чинності 12 вересня 2020 року. Сінгапурська Конвенція стала першою багатосторонньою угодою, яка має полегшити визнання і забезпечення дотримання угод за результатами медіації. Україна стала однією з 46 країн, що підписали Сінгапурська Конвенцію.

Відповідно до статті 1 Сінгапурської Конвенції, вона застосовується до міжнародних «угод, що виникли за результатами медіації, укладені сторонами у письмовій формі для врегулювання комерційного спору». Сінгапурська Конвенція не застосовується до угод, укладених для вирішення спорів або спорів, пов'язаних із сімейним, спадковим чи трудовим правом. Згідно з пунктом 3 статті 1 Сінгапурської Конвенції, під дію Конвенції не підпадатимуть певні угоди, а саме угоди, які: 1) були затверджені судом чи укладені в процесі судового розгляду; 2) можуть бути приведені у виконання як судові рішення у державі, де розташований суд; 3) мають статус арбітражного рішення. Стаття 4 Сінгапурської Конвенції передбачає певні вимоги до угоди за результатами медіації, оскільки для приведення у виконання останньої сторона повинна подати до суду: угоду за результатами медіації, підписану сторонами; підтвердження того, що угода укладена в результаті медіації (підпис медіатора на угоді; документ про факт проведення медіації, підписаний медіатором; засвідчення установи, яка адмініструвала процес медіації, чи інші докази проведення медіації). Однією з ключових особливостей Сінгапурської Конвенції є те, що тепер угоди про врегулювання можуть виконуватись у будь-якій державі-підписанті швидко та ефективно [326].

Зусилля до того, щоб примирювальні процедури посіли належне місце в інструментарії конфлікт-менеджменту, прикладаються і на загальноєвропейському рівні. Так, Рада Європи прийняла у 1998 році Рекомендацію державам-членам щодо медіації в сімейних справах [134], у 2002 році щодо медіації в цивільних справах [132], у 2004 році Висновок № 6 про справедливий судовий розгляд у розумні строки та роль суддів у розгляді з урахуванням альтернативних засобів вирішення спорів (*Opinion on fair trial within reasonable time and judges' role in trial taking into account ADR*) [26]. У Європі та США з'явилися і активно діють спеціалізовані організації, які сприяють врегулюванню спорів, насамперед торгових, таких, як Лондонський Центр

ефективного вирішення спорів - Centre for Effective Dispute Resolution (CEDR), Група альтернативного вирішення спорів - ADR Group та Міжнародний інститут по запобіганню конфліктам та їх вирішенню (International Institute for Conflict Prevention & Resolution (CPR)) в Нью-Йорку.

В контексті розгляду питання щодо розвитку примирювальних процедур на європейському рівні, необхідно акцентувати увагу на тому, що усі держави-члени ЄС на законодавчому рівні тією чи іншою мірою підтримують посередницьке (консенсуальне) врегулювання спорів. Така підтримка у багатьох із них не зводиться лише до того, що самостійному врегулюванню сторонами спорів не перешкоджають без прямо зазначених у законі підстав.

Європейські держави відрізняються за рівнем інтенсивності правового регулювання примирювальних процедур, зокрема, медіації. Серед них є країни з ґрунтовним законодавчим регулюванням медіації, які прагнуть надати державну підтримку її розвитку та уникнути правової невизначеності. Зокрема, до таких країн належать Австрія і Франція. Разом з тим, є й країни, які вважають за краще обмежити регулювання медіації, щоб дозволити медіаційній практиці, що формується, зміцніти. Прикладами таких країн з обмеженим регулюванням є Велика Британія та Нідерланди [292, с. 17 - 19].

З точки зору регулювання професії медіатора виділяють три моделі: дозвільну, стимулюючу та ринкову. Дозвільна модель виходить з того, що практика медіації є правомірною лише за умови контрольованого державою допуску до професії (в Угорщині, а також, у певних секторах практики, у Нідерландах, Норвегії, Португалії та Франції). Стимулююча модель допускає паралельне існування професійної та непрофесійної медіації, встановлює гарантії професійної медіації користувачам послуг, тим самим заохочуючи до її застосування (в Австрії та Німеччині). Ринкова модель надає максимальну автономію та свободу вибору сторонам та медіаторам, залишаючи регулювання громадським структурам (практикується у праві Англії) [292, с. 19].

Процесуальне законодавство більшості країн ЄС містить положення, спрямовані на сприяння врегулюванню спору, у тому числі й заходи щодо заохочення сторін до примирення. Практично загальноприйнятим є те, що суддя зобов'язаний активно вживати заходів для примирення сторін на будь-якій стадії розгляду справи, принаймні в суді першої інстанції (наприклад, згідно зі статтею 279 ЦПК Німеччини суд

зобов'язаний сприяти пошуку шляхів мирного врегулювання спору протягом усього розгляду [333]; відповідно до статті 21 ЦПК Франції суддя зобов'язаний сприяти примиренню сторін [239, с. 10 - 12]; відповідно до статей 183, 185 і 350 ЦПК Італії, суддя зобов'язаний вжити всіх необхідних заходів для того, щоб оцінити, чи є можливості припинити спір примиренням [231]; відповідно до статей 414 та 415 Закону Іспанії № 1/2000, що набув чинності 9 січня 2001 року, іспанський суддя зобов'язаний пропонувати сторонам закінчити спір мировою угодою після висування сторонами своїх вимог та заперечень на них [282]; відповідно до статті 17 глави 42 Судово-процесуального кодексу Швеції, суд зобов'язаний вжити всіх заходів щодо сприяння консенсуальному врегулюванню спору) [322]. Деякі держави пішли далі, заснувавши спеціальну посаду судді чи іншого працівника судового апарату, головною функцією якого є сприяння примиренню сторін (мировий суддя в Італії, Греції та Іспанії, судовий примирювач у Франції); є чимало країн, у яких примирювальна процедура є обов'язковою стадією судового розгляду (у Фінляндії - у всіх цивільних справах). Крім примирення під керівництвом суду, сторони можуть звернутися до медіатора, причому в одних країнах це просто дозволяється (Бельгія, Франція), в інших це заохочується (Італія, Іспанія, Швеція), в третіх – це обов'язково у певних категоріях спорів (у деяких німецьких землях), у Франції (обов'язкова спроба проведення примирювальної процедури передбачена у суді щодо дрібних позовів «tribunal d'instance», примирювальній раді «conseil des prud'hommes» – стаття 252 ЦПК Франції, важливо, що у разі непроведення такої спроби примирення сторін спору, у подальшому рішення суду може бути визнано недійсним) [239, с. 154], в Англії (відповідно до статей 26.4 і 44.5 ЦПК Англії та Уельсу, що набув чинності 26 квітня 1999 року, суд може призупинити розгляд справи, щоб дозволити сторонам звернутися до медіатора; окрім того, суд може накласти штраф на сторони, які відмовляються від участі у медіації) [318], у Бельгії в спорах із сільськогосподарської оренди та трудових спорах, у Греції (відповідно до статті 214 ЦПК Греції, спори, які підпадають під юрисдикцію суду першої інстанції, можуть бути розглянуті лише після спроби примирення сторін) [229], в Іспанії (проведення процедури примирення є обов'язковим у трудових спорах, а також у кримінальних справах за звинуваченням у дифамації; відповідно до статті 804 Кримінально-процесуального закону Іспанії, потерпілий зобов'язаний надати

докази проведення ним спроби примирення з обвинуваченим, яка не мала успіху) [240].

Не можна не відзначити феномен випереджального розвитку примирювальних процедур у країнах загального права «common law», зокрема, Англії, порівняно із іншими країнами. У 90-ті роки ХХ сторіччя там відбулося значне зростання рівня застосування примирювальних процедур, багато в чому завдяки активній діяльності CEDR та ADR-Group з популяризації примирювальних процедур. Слід зазначити, що медіацію у багатьох країнах було інтегровано до цивільного процесу, тобто, вона стала процесуальним інститутом. Суди стали скеровувати сторони до використання механізму примирення. Так, у 1996 році Торговий суд Лондона прийняв Практичні вказівки, які мають обов'язкову силу й уповноважують його суддів спрямовувати сторони до застосування ADR. До 1999 року таке спрямовування сторін до професійних медіаторів, які врегулюють спір, стало частиною всієї системи цивільного судочинства Англії [317].

Особами, які здійснюють примирювальну процедуру, призначену судом, можуть бути державні службовці (як, наприклад, чиновник Міністерства праці в Греції у колективних трудових спорах); приватні особи, призначені судом виходячи з певних критеріїв, причому суд або веде список таких осіб, або призначає їх у кожному випадку окремо; співробітники організацій, які надають послуги з медіації (представлені ними кандидатури затверджує суд).

Про ставлення англійського правосуддя до примирювальних процедур красномовно говорить правило, сформульоване Апеляційним судом Англії: «якщо із закону чи угоди сторін випливає обов'язок сторін спробувати врегулювати їх спір у порядку медіації, і одна із сторін необґрунтовано ухиляється від участі у такій процедурі, то суд має право покласти на цю сторону всі витрати на судовий розгляд, незалежно від того, на чию користь прийняте рішення по суті спору» [246].

Отже, ще зовсім нещодавно, на початку ХХІ сторіччя ґрунтовне регулювання позасудових примирювальних процедур було у країнах ЄС, скоріше, винятком. Як правило, вони регулювалися загальними нормами договірного права. Так, при проведенні медіації у її учасників виникали права та обов'язки, як правило, із двох або трьох договорів: застереження про застосування медіації в договорі, що регулює відносини сторін (наприклад, договір купівлі-продажу, постачання, франчайзингу,

оренди або іншого, частіше довгострокового, оскільки саме в такому договорі особливо велика ймовірність виникнення спорів і особливо важливо, щоб вони не зруйнували нормальні ділові відносини сторін та не перешкождали належному виконанню договору) [280, с. 129]; з договору про проведення медіації та, нарешті, з мирової угоди у якій закріплюються умови досягнутого примирення.

Також з метою підтримки примирювальних процедур у країнах ЄС створюються консультативні органи щодо альтернативного вирішення спорів. Крім цього, виділяються бюджетні кошти на функціонування позасудових органів щодо врегулювання спорів (наприклад, у Скандинавських країнах діяльність Бюро щодо розгляду скарг споживачів повністю фінансує держава). Проводиться навчання осіб, до професійних обов'язків яких входить практика медіації, у тому числі суддів. Ведеться просвітницька робота серед громадськості. Проводяться різні експерименти щодо широкого впровадження медіації у практику [280, с. 110, 123, 136].

Рух за впровадження примирювальних процедур, який поширився на Європу відобразився у прийнятті міжнародними організаціями різноманітних нормативно-правових актів та рекомендацій. Так, наприклад, Рекомендацією № R(86)12 Комітету Міністрів Ради Європи державам-членам щодо заходів з попередження і зменшення надмірного робочого навантаження в судах (1986 рік), запропоновано сприяти примиренню сторін не лише поза судовою системою, а й в ході судового вирішення спорів. Для цього пропонується, наприклад, покласти на суддів обов'язок сприяти врегулюванню спорів між сторонами як до початку судового провадження, так і на будь-якому його етапі [131].

Цікавою є Директива № 2008/52/ЄС Європейського парламенту і Ради про деякі аспекти посередництва (медіації) в цивільних та комерційних справах, ціллю якої є полегшення доступу до альтернативних способів вирішення спору саме у цивільних та комерційних справах транскордонного характеру. Під посередництвом тут, серед іншого, розуміється і посередництво, яке здійснюється суддею, який не причетний до будь-якого судового процесу, який має відношення до спору [49].

Визначальним є той факт, що зі здобуттям Україною у 1991 році незалежності розпочався новий етап розвитку судової системи в тому числі й збільшення ролі суду у вирішенні спорів шляхом примирення. У свою чергу, активна участь нашої держави у світових процесах поширення та розвитку альтернативних способів вирішення спорів,

зокрема, й інституту примирювальних процедур, дозволила запровадити цей прогресивний інститут врегулювання спорів у господарське судочинство України. Ідея щодо необхідності існування можливості примирення в суді за безпосередньої участі суду в цьому процесі розгляду справи теж знайшла свою підтримку на рівні законодавчого закріплення та подальшого практичного застосування. Так, ще на початку 1990-х років у роботу судів було запроваджено принцип арбітрування. Це означало, що арбітр мав можливість запропонувати сторонам переосмислити ситуацію і укласти мирову угоду [52]. Зокрема, пунктом 5 статті 4 Закону України «Про господарські суди» («Про арбітражний суд») від 04 червня 1991 року (втратив чинність у зв'язку з прийняттям Верховною Радою України Закону України «Про судоустрій України» від 07 лютого 2002 року) одним із принципів організації і діяльності господарських судів визначався «принцип арбітрування» [55]. Зазначений принцип арбітрування, в контексті господарського судочинства, передбачав сприяння досягненню угоди між сторонами, і цього принципу дотримувалися господарські суди під час підготовки справи до розгляду та вирішення спору. Суть цього принципу полягає саме в тому, що арбітр ставить перед собою завдання привести представників сторін до законної угоди, яка фіксується у рішенні суду. Свого часу, Т. В. Степанова, досліджуючи принцип арбітрування як основний принцип господарського судочинства, наголошувала, що «...даний принцип полягає в тому, що при вирішенні господарського спору основною метою арбітра є приведення представників сторін до законної угоди, яка фіксується у рішенні суду. Якщо сторони не змогли прийти до угоди або угода не відповідала закону, арбітр ухвалює рішення, яке може збігатися з позицією однієї зі сторін або ґрунтуватися на позиції судді щодо даного спору» [149, с. 126].

У випадках, коли сторони не змогли досягти угоди або угода не відповідає закону, арбітр приймав рішення, яким було враховано позицію однієї зі сторін або воно ґрунтувалося на позиції судді щодо даного спору.

Застосування принципу арбітрування в господарському процесі також сприяло й уникненню подальших подібних спорів. Часто під час арбітрування представники сторін виявляли причини конфлікту та недоліки в роботі підприємств, установ і організацій, і вживали заходів для їх усунення.

Принцип арбітрування, що передбачав сприяння досягненню угоди між сторонами спору, дійсно справив позитивний вплив на господарське судочинство до 2001 року. Однак в результаті «малої» судової реформи принцип арбітрування було виключено з ГПК України як принцип господарського судочинства, а його місце зайняв принцип змагальності. Як зазначають В. С. Щербина та В. В. Резнікова, «...ГПК України (як і інші процесуальні кодекси в новій редакції) розширив коло основних засад (принципів) господарського судочинства, зокрема, завдяки таким принципам, як верховенство права, диспозитивність, пропорційність, розумність строків розгляду справи судом, неприпустимість зловживання процесуальними правами, відшкодування судових витрат сторони, на користь якої ухвалене судове рішення» [187, с. 16].

В основу таких законодавчих змін щодо принципу арбітрування було покладено погляд окремих науковців, що в умовах конкурентної боротьби в господарських відносинах складно досягти солідарності інтересів, тому принцип арбітрування втратив своє значення [1, с. 19]. Однак, у даному випадку, ми підтримуємо наукову позицію Т. В. Степанової, яка вважає, що ця точка зору є необґрунтованою, оскільки відмінність інтересів сторін не виключає можливості досягнення угоди, і арбітр може використовувати свій вплив для стимулювання конструктивного діалогу [149, с. 127].

Також важливо врахувати, що суд (суддя) не завжди може всебічно з'ясувати всі обставини справи без допомоги сторін. Принцип арбітрування дає сторонам можливість самостійно урегулювати свої спори, що може бути ефективним і швидким способом вирішення конфліктів, оскільки принцип змагальності лише дозволяє сторонам представляти свої інтереси, а арбітрування може бути ефективним засобом досягнення угоди та вирішення спорів. Тому, принципи арбітрування і змагальності не можуть виключати один одного, оскільки спрямовані на різні аспекти господарського процесу: арбітрування орієнтоване на законність та інтереси сторін, тоді як змагальність заохочує активність сторін у представленні своїх позицій. А тому, на наш погляд, повернення принципу арбітрування до ГПК України є нагальним й доцільним з огляду на впровадження у 2017 році до чинного господарського процесуального законодавства України інституту врегулювання спору за участі судді, оскільки його закріплення може стати не лише виявом особливостей цієї галузі, але й акцентом на основній меті господарського судочинства – пошуку взаємовигідного компромісу між сторонами спору. Отже, вважаємо, що принцип арбітрування може бути адаптований

та трансформований відповідно до реалій ринкової економіки та конкуренції у сфері господарювання, запроваджений до статті 2 чинного ГПК України як одна з основних засад (принципів) господарського судочинства, що дозволить позитивно впливати на справедливе, неупереджене та своєчасне вирішення судом господарських спорів.

Важливим кроком стало схвалення у 2006 році Концепції вдосконалення судівництва для утвердження справедливого суду в Україні відповідно до європейських стандартів. У цьому документі альтернативні способи врегулювання спорів, а також дешеві та менш формалізовані процедури їх вирішення розглядаються як спосіб розвантаження суддів [125].

Стратегія реформування судоустрою, судочинства та суміжних правових інститутів на 2015-2020 роки, затверджена Указом Президента України від 20 травня 2015 року, також ставила за мету розширення способів альтернативного (позасудового) врегулювання спорів, з метою підвищення ефективності правосуддя та оптимізації повноважень судів різних юрисдикцій [126].

Що стосується безпосередньо інституту врегулювання спору за участю судді, то він був введений в українське законодавство з прийняттям Закону України «Про внесення змін до Господарського процесуального кодексу України, Цивільного процесуального кодексу України, Кодексу адміністративного судочинства України та інших законодавчих актів» від 03 жовтня 2017 року, який набрав чинності 15 грудня 2017 року, зауважимо, що попередня редакція процесуальних кодексів України такої процедури не передбачала.

Загалом, оцінюючи результати цієї судової реформи, О. В. Кологойда підкреслює, що «...одним із завдань судової реформи стало сприяння альтернативному вирішенню спорів у третейських судах і міжнародному комерційному арбітражі. У новій редакції ГПК України праву сторін передавати спори на розгляд третейського суду та міжнародного комерційного арбітражу присвячено статтю 22 ГПК України, яка передбачає, що спір, який належить до юрисдикції господарського суду, може бути переданий сторонами на вирішення третейського суду або міжнародного комерційного арбітражу» [71, с. 261].

При розробленні проекту нової редакції процесуальних кодексів законодавець, серед іншого, ставив перед собою завдання щодо запровадження ефективного процесуального механізму для врегулювання спору між сторонами за участю судді.

Такий інститут розглядався як неформальна процедура розгляду, метою якої є спрощення та прискорення розгляду справ, які можна віднести до категорії нескладних [115].

На сьогодні інститут врегулювання спору за участю судді регулюється Главою 4 Розділу III ГПК України. Питання про те, чи було законодавцем досягнуто поставленої мети, буде досліджено у наступних розділах дисертаційної роботи (Розділи 2, 3).

Таким чином, підбиваючи підсумки дослідження питання щодо становлення та розвитку примирювальних процедур у господарському судочинстві, можна зробити висновок, що сучасне постіндустріальне суспільство епохи глобалізації зіштовхнулося з явищем кризи державного правосуддя та змагальних судових систем, орієнтованих на пошук формальної правоти. На рубежі XX-XXI сторіччя відбулися концептуальні зміни у підходах до вирішення спорів та конфліктів між контрагентами. На національному, наднаціональному та міжнародному рівнях почала визнаватися цінність консенсуального підходу до врегулювання спорів. Можна впевнено констатувати, що примирювальні процедури активно інтегруються у правові системи (інституціоналізуються) і набувають більш виразного професійного характеру. Формується гуманістична концепція вирішення спорів, відповідно до якої пріоритет повинен надаватися індивідуальним потребам конкретних його учасників та інших зацікавлених осіб, а не дотриманню формальних правил. Відбувається переосмислення цілей правосуддя, зокрема, формується усвідомлення того, що сприяння консенсуальному врегулюванню спорів має бути однією з найважливіших функцій судових та інших органів й інститутів щодо вирішення спорів.

Відбуваються модернізація та прогресивне узгодження правових механізмів позасудового врегулювання комерційних спорів [280, с. 126]. Саме залучення посередників до врегулювання спорів має, як було зазначено вище, давню історію. Сучасні примирювальні процедури відрізняються від традиційних форм врегулювання спорів, наприклад, таких як мирові суди («justice of peace», «juge de paix»). І точно можна сказати, що залучення третьої сторони для врегулювання спорів і конфліктів не є абсолютно новим, але змінюється внутрішній зміст цього процесу.

Процедура примирення сторін спору в її сучасному розумінні відрізняється від традиційно використовуваного способу врегулювання спорів за допомогою посередників, оскільки традиційна процедура посередництва нерідко проводилася

публічно, а сучасна - приватна і конфіденційна; традиційно посередником виступали особи, для яких врегулювання спорів було основною діяльністю (вожді та старійшини племен, князі, старости, сусіди, чиновники, священики), у сучасному світі існує особлива професія медіатора та особи зі спеціальним статусом (наприклад, судді); від примирювача потрібна нейтральність щодо сторін та предмета спору, до посередника ж у традиційній процедурі таких вимог не висувалося. Тим самим врегулювання спорів із залученням нейтральних посередників виходить на якісно новий рівень.

З історичної точки зору розвитку інституту примирювальних процедур, на нашу думку, можна виокремити такі періоди їх виникнення та становлення:

- *античний період (VIII століття до н.е. – кінець V століття н.е.)*, який характеризується значним поширенням різних видів посередництва при вирішенні як приватноправових так і публічних спорів, а також виникненням інституту мирової угоди;

- *ранній середньовічний період (початок VI – початок XI століття)*, для якого характерне виникнення світських та церковних судів, у яких посередниками у спорах виступали єпископи та священики; в Україні відбувалося становлення процедури грошового відшкодування за образи;

- *середньовічний період (середина XI століття – кінець XV століття)*, який відзначається процесами закріплення різноманітних видів примирювальних процедур (як з посередниками, так і без посередників) у законодавчих актах; для України особливістю є перебування її територій під пануванням різних держав, кожна з яких, в свою чергу, встановлювала різні процедури мирного врегулювання спорів, які часто не відзначалися своєю послідовністю;

- *період нового часу (середина XV століття – початок XX століття)*, для якого характерний стрімкий розвиток різноманітних альтернативних способів вирішення спорів, зокрема, примирювальних процедур, що бере свій початок із США;

- *новітній період (початок XX століття – теперішній час)*, для якого характерне стимулювання держав до застосування примирювальних процедур міжнародною спільнотою, введення таких рекомендацій у національне законодавство, виникнення нових способів врегулювання спорів як на державному, так і міждержавному рівні, активне застосування та реалізація примирювальних процедур для врегулювання спорів.

Запропонована періодизація дозволяє стверджувати, що інститут примирення не є новим. Він виник ще в часи існування первісного суспільства та з плином часу зазнавав змін й вийшов на сучасний етап розвитку.

Запропонована у дисертаційному дослідженні періодизація дозволяє ґрунтовно проаналізувати та об'єктивно оцінити історичні аспекти виникнення, становлення та розвитку інституту примирювальних процедур в господарському судочинстві як у світовій, так й у вітчизняній правовій традиції, оскільки людство завжди прагнуло до пошуку шляхів мирного врегулювання спорів. З появою спеціальних процедур/процесів (кодифікованих актів), створенням спеціалізованих установ (третейських судів, арбітражів, судів) та запровадженням спеціальних посад (преторів, рекуператорів, суддів, арбітрів, третейських суддів), комплексна взаємодія яких спрямовувалася на вирішення спорів – примирювальні процедури не перестали існувати та використовуватися, а з часом почали інтегруватися до норм процесуального законодавства та стали його невід'ємною частиною. На сьогоднішній день, можна констатувати активний розвиток інституту примирювальних процедур у ХХІ столітті по всьому світу та виникнення все нових способів врегулювання спорів як на державному так і міждержавному рівні. Наведена періодизація є до певної міри умовною, однак, вважаємо, що вона може стати основою для подальших наукових досліджень інституту примирювальних процедур у вітчизняній науці господарського процесуального права.

1.2. Поняття та ознаки примирювальних процедур в господарському судочинстві

На тлі сучасних державотворчих та правотворчих процесів, які відбуваються в Україні, науковим співтовариством і практиками здійснюється пошук якісно нових універсальних державно-правових підходів до управління соціальними процесами. Одним із таких підходів є механізм примирювальних процедур [193, с. 79].

На сьогоднішній день застосування примирювальних процедур в Україні, зокрема, у господарському судочинстві, й у світовій практиці, суттєво відрізняється, оскільки в нашій державі найбільш поширеною формою захисту порушених, невизнаних або оспорюваних прав і законних інтересів є звернення до суду, і лише

незначна кількість справ врегульовується шляхом застосування примирювальних процедур. Як засвідчує судова практика, розгляди справ у судах затягуються на кілька років. Все це призводить до перенавантаження судів усіх рівнів [193, с. 79 - 80]. В той же час, зауважимо, що правосуддя має бути у першу чергу доступним, якісним і забезпечувати гарантії прав фізичних та юридичних осіб, а також держави на судовий захист. Однак у зв'язку з великою завантаженістю судів питання доступу до правосуддя дедалі стають все більш актуальними [193, с. 81]. У сучасній науковій доктрині активно провадиться ідея «правосуддя компромісу та соціального миру» [154, с. 33], в рамках якої обґрунтовується необхідність переосмислення функцій та цілей судочинства, пріоритетне місце посідає завдання примирення сторін спору. На відміну від України, у деяких зарубіжних країнах захист порушених прав і свобод відбувається інакше, зокрема, із широким застосуванням примирювальних процедур [193, с. 81 - 82].

Необхідно зазначити, що реформи, яких зазнало господарське судочинство України протягом останніх десятиріч, а також реформування судочинства у низці європейських країн, зокрема, Великобританії, Німеччини, Франції, свідчать про те, що розвиток альтернативних способів вирішення спорів, під якими нині розуміється ціла система як досудових (позасудових) можливостей врегулювання спору, так і консенсуальних процедур, які були запроваджені до судових процедур, визначено одним із найважливіших напрямів, з яким пов'язується підвищення ефективності правосуддя у цілому.

Незважаючи на спроби, що неодноразово робилися як у зарубіжній, так й у національній юридичній науці, визначити поняття «примирювальні процедури» (зокрема, наукові доробки С. В. Балух [4], Н. Л. Бондаренко-Зелінської [14 - 18], В. Ватсона [330], А. П. Гаврилішина [28 - 29], О. В. Гойка [32], Т. О. Гордієнка [34], О. Горєцького [35 - 37], Н. М. Грень [40], А. О. Згами [59], І. М. Злакоман [60], В. П. Козирєвої [28], М. Левінсона [285], В. В. Резнікової [135 - 136], Л. Д. Романадзе [137 - 138], А. Стенгера [207], Конрада Тотмана [237], А. С. Цибуляк-Кустевич [184], Пітера Чана [223], Чіх Нассіма [224], О. Хрімлі [182 - 183], І. Г. Ясиновського [201 - 202] та інших), його наукова розробка, як і раніше, актуальна, оскільки висловлені вченими точки зору щодо визначення поняття, сутності та ознак примирювальних процедур й до цього часу суттєво відрізняються. У господарському процесуальному праві, а також у інших галузевих науках, зокрема, в цивільному процесуальному праві та

адміністративному процесі, існують різні підходи до визначення й тлумачення поняття «примирювальні процедури» або «примирні процедури», а також доволі часто до його змісту включаються такі категорії як третейський розгляд, медіативні процедури, претензійний порядок. До того ж західна правова доктрина оперує єдиним загальним правилом – економічні спори вирішуються шляхом застосування примирно-третейських процедур. Юридичні ж спори, зазвичай, розглядають судові та адміністративні органи.

Слід зазначити, що у науковій літературі дослідниками використовуються різні спільнокореневі терміни для позначення процедур та процесу примирення. Зокрема, у наукових працях дослідниками як синонімічні використовуються такі терміни як: «примирювальні процедури», «примирні процедури» та «примирливі процедури». Академічний тлумачний словник української мови тлумачить слово «примирювати» як: «встановлювати мирні стосунки між ким-небудь, відновлювати злагоду», «сприяти встановленню мирних стосунків», «згладжувати суперечності між ким-, чим-небудь», що вказує на процес виражений в активних діях, що сприяють встановлення миру [144, с. 761].

В той же час, термін «примирний», який згідно тлумачного словника визначається так само як і «примирливий», означає «сприяє примиренню», «виражає примирення», тобто виражає спрямованість на встановлення миру та факт досягнення миру (спосіб закріплення), але не містить у собі визначальної ознаки, яка б вказувала на необхідність вчинення активних дій, направлених на досягнення миру.

Таким чином, на нашу думку, для позначення процедур (процесу) примирення найбільш доцільним та правильним видається застосування терміну «примирювальні процедури», у зв'язку з чим, у тексті дисертаційної роботи вживається термін «примирювальні процедури», який є синонімічним до вказаних вище понять, але таким, що більш повно характеризує й розкриває процес примирення.

Отже, незважаючи на достатньо активні спроби вчених забезпечити у науковій площині чіткість понятійного апарату щодо визначення поняття «примирювальні процедури», а також їх інтеграція у практичну площину, на сьогоднішній день не призвели до досягнення бажаного результату, поняття «примирювальні процедури» у господарському процесуальному праві залишається не визначеним. У більшості випадків сучасні дослідники розглядають примирювальні процедури як різновид

альтернативних способів вирішення спорів, тобто тих спеціальних способів, які виступають альтернативою щодо домінуючого в сучасному суспільстві судового способу їх вирішення. При цьому в системі альтернативних способів вирішення спорів примирювальні процедури протиставляються господарському судочинству (господарській юрисдикції) як неюрисдикційні способи їх вирішення.

Зауважимо, що традиційно у правовій науці під юрисдикцією в об'єктивному значенні розуміється передбачена законом сукупність повноважень судів щодо розгляду справ, віднесених до їх компетенції або, як інститут права, покликаний розмежувати компетенцію різних ланок судової системи (загальних, господарських й адміністративних судів) і різні види судочинства (цивільне, кримінальне, адміністративно-деліктне, господарське й адміністративне) між собою [109, с. 41]. З точки зору науки господарського процесуального права щодо визначення терміну «господарська юрисдикція», слушною видається позиція І. С. Похиленко, який доводить, що «...з одного боку, господарська юрисдикція є особливим видом судової юрисдикції. З урахуванням цього під господарською юрисдикцією розуміється компетенція господарських судів вирішувати з додержанням господарської процесуальної форми господарські справи в передбачених ГПК видах проваджень. З іншого боку, господарська юрисдикція є однією з форм захисту прав суб'єктів господарювання та інших осіб, визначених у статті 1 ГПК» [114, с. 238]. Як зазначається в юридичній фаховій літературі, юрисдикційна форма вирішення конфліктів утворює певний порядок вчинення дій її учасниками, головним із яких (*учасників – курсив наш Я. Я.*) є правозастосовний, наділений владними повноваженнями орган, що й утворює поняття «юрисдикційний процес». Такий підхід зумовив виникнення певної особливості процесуальних відносин – обов'язкову участь в них владного, зокрема, – судового органу [69].

На відміну від судових процедур, сутність примирювальних процедур полягає не у вирішенні спору третьою особою (навіть особою, яка обрана за взаємною згодою сторін) шляхом винесення обов'язкового для них рішення, а у пошуку варіантів врегулювання конфлікту самими сторонами. Наприклад, у зарубіжній літературі найбільш поширеним є визначення примирювальних процедур через термін «дружнє врегулювання спору», що ще раз підкреслює їх характер поза межами змагального процесу [277, с. 15].

Як було з'ясовано у попередньому підрозділі дисертаційного дослідження, у юридичній науці, переважно, під примирювальними процедурами розуміються ті форми альтернативного вирішення спорів, які спрямовані на взаємоприйнятне врегулювання і вирішення спору на основі добровільного волевиявлення сторін. Таке розуміння примирювальних процедур, на нашу думку, не позбавлене недоліків тому, що визначає примирювальні процедури саме через поняття «альтернативне вирішення спорів».

Тим часом, поняття «альтернативне вирішення спорів», запозичене з американської доктрини, не зовсім точно відображає суть саме примирювальних процедур, оскільки:

- по-перше, вони не завжди є альтернативою судовому розгляду, не замінюють, а лише доповнюють його (ці процедури можуть використовуватися в рамках судової системи і, крім того, можуть взагалі застосовуватися за відсутності наміру сторін розпочинати судовий розгляд);

- по-друге, вони спрямовані, зазвичай, не на вирішення спорів, а на їх врегулювання;

- по-третє, поняття «альтернативне вирішення спорів» зазвичай включає до свого змісту, у тому числі, й різні види третейського розгляду, тобто тлумачиться як альтернатива розгляду у державних судах, а третейський розгляд за своєю правовою природою є змагальною, а не примирювальною процедурою, хоча у його ході й завдяки йому сторони спору можуть досягати примирення.

Отже, на сьогоднішній день навряд чи можна стверджувально говорити про наявність сформованої цілісної системи знань про примирювальні процедури у науці господарського процесуального права. На наш погляд, наразі, йдеться саме про початок формування як понятійного апарату, так й інших елементів цієї системи. Для підтвердження цієї тези звернемося до вже наявних у сучасній юридичній науці праць з проблематики, що досліджується у дисертаційній роботі.

Так, наприклад, на думку В. П. Козиревої та А. П. Гаврилішина, «...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» [70, с. 131].

С. В. Балух зазначає, що «...законодавством у сфері цивільного, господарського та адміністративного судочинства передбачені положення, за якими державному суду відводиться функція активного сприяння примиренню сторін. Проте самі ж дані процедури примирення проводяться сторонами самостійно, за вільним волевиявленням та у позасудовому порядку, що є у загальному вигляді реалізацією принципу диспозитивності судочинства» [7, с. 166].

На думку В. А. Сьоміної, «...під примиренням буде визнаватися повне або часткове врегулювання спору на основі взаємних поступок» [152, с. 445].

І. М. Злакоман під «примирними процедурами» пропонує розуміти «...передбачені та закріплені законодавством процесуальні можливості господарського суду безпосередньо сприяти врегулюванню спору, переданого на його розгляд, шляхом прийняття та застосування під контролем суду заходів, спрямованих на завершення справи мирним шляхом та закриття провадження у справі» [60, с. 82].

О. Г. Хрімлі, досліджуючи «примирні процедури» як форму захисту прав інвесторів у сфері господарювання, робить висновок, що «...примирні процедури є договірною формою захисту прав інвесторів у сфері господарювання, тобто для застосування цієї форми захисту достатньо волевиявлення сторін конфлікту» [182, с. 101].

С. К. Бурма визначає примирні процедури як «...правомірні способи врегулювання спорів із можливим залученням нейтральних третіх осіб» [21, с. 169].

С. Я. Фурса вважає, що «...процедури примирення існують до виникнення цивільних процесуальних відносин, а в самому процесі виражені через можливість укладення мирової угоди» [177, с. 5].

На думку Н. Л. Бондаренко-Зелінської, «...1) процедури примирення спрямовані на мирне врегулювання суперечки, тобто сторони вчиняють дії, спрямовані на пошук взаємоприйнятних рішень; 2) процедури примирення можливі лише в разі добровільного волевиявлення сторін цивільної суперечки; 3) процедури примирення можна застосувати на будь-якій стадії розгляду суперечки, тобто до, у процесі або після судового розгляду; 4) процедури примирення дозволяють оперативно вирішувати цивільні суперечки» [16, с. 163].

А. Г. Гулик визначає врегулювання спору за участю судді «...як примирну процедуру у цивільному судочинстві» [45, с. 185].

Т. Шинкар, досліджуючи сутність процедур примирення у системі альтернативного вирішення юридичних конфліктів (спорів), ототожнює поняття «альтернативне вирішення спорів» та «примирні процедури» [186].

Д. А. Березніцький, розглядаючи консиліацію як альтернативний спосіб розгляду цивільних справ, зазначає, що «...у науковій літературі процедури примирення називають по-різному, як-от: посередництво, медіація, консиліація, модерація або просто процедура примирення» [13, с. 148]. Однак, на нашу думку, таке твердження автора є помилковим, оскільки наведені способи вирішення спорів є самостійними та не виступають синонімами терміну «процедури примирення».

Отже, з урахуванням наведених вище наукових позицій представників української юридичної науки, можемо констатувати, що ані правова доктрина, ані чинне законодавство України не мають чіткого розмежування основних понять, які застосовуються при визначенні процедури врегулювання спору способами відмінними від судового. Подібної думки дотримується й Н. О. Петренко, досліджуючи проблематику розмежування понять «примирні процедури», «досудовий порядок врегулювання спорів», «способи альтернативного вирішення спорів» [108, с. 206]. Авторка доводить, що «...примирні процедури та досудовий порядок вирішення спорів є способами (видами) альтернативного вирішення спорів. ... зазначені поняття необхідно розмежовувати, а використання їх в науковій та практичній сферах як синонімів при загальній характеристиці засобів вирішення спорів, які являються альтернативними суду є помилковим» [108, с. 207].

Проведений у дисертаційному дослідженні аналіз зарубіжного досвіду правового регулювання відносин щодо застосування примирювальних процедур у врегулюванні цивільних та економічних спорів, також свідчить про варіативність законодавчих підходів до процедурних особливостей їх проведення.

Необхідно зазначити, що саме слово «примирення» перекладається з англійської як «*conciliation*». При цьому, у багатьох зарубіжних країнах консиліацію (*conciliation*) виокремлюють як самостійний вид альтернативних способів вирішення спорів. Наприклад, за законодавством Республіки Італія під примиренням (*conciliation*) розуміється «...процес вирішення спорів, який включає в себе побудову позитивних відносин між сторонами спору, однак у кількох аспектах він принципово відрізняється від медіації та арбітражу» [312].

Італійські науковці визначають «примирення» саме як метод, який використовується для вирішення спорів і є більш поширеним поняттям, та, зазвичай, застосовується для врегулювання трудових або споживчих спорів. Проте, італійські судді заохочують використання примирювальної процедури в усіх типах спорів. «Мировий посередник» – це неупереджена особа, яка допомагає сторонам, ведучи переговори та направляючи їх до досягнення задовільної угоди. Примирювальні процедури відрізняються від арбітражу тим, що примирення є набагато менш змагальним провадженням; а «мировий посередник» намагається визначити право, яке було порушено та відшукати оптимальне рішення для сторін. Під час примирювальної процедури мировий посередник відіграє безпосередню роль у фактичному вирішенні спору і навіть консультує сторони щодо певних питань, вносячи пропозиції щодо врегулювання спору. Саме мировий посередник, а не сторони, часто розробляє та пропонує умови врегулювання спору. Сторони приходять до мирового посередника у пошуках вказівок і приймають рішення на підставі пропозицій, зроблених мировими посередниками. У цьому відношенні роль мирового посередника суттєво відрізняється від ролі медіатора. Таким чином, головне завдання примирювальної процедури полягає у превенції спору, як тільки виникає спір або непорозуміння: примиритель намагається зупинити розвиток серйозного конфлікту [312].

За Законом Федеративної Республіки Німеччина «Про розвиток медіації та інших позасудових процедур вирішення конфліктів» від 21 липня 2012 року під примирювальною процедурою (Güteverfahren) розуміється швидка та економічна процедура вирішення спору в позасудовому порядку, яка ініціюється на вимогу однієї зі сторін конфлікту і може, зокрема, в односторонньому порядку призвести до безпечного призупинення строку позовної давності [258]. Згідно § 54 цього Закону примирювальний процес починається з усного слухання перед головуючим суддею з метою досягнення мирової угоди між сторонами (примирювальні переговори). Для цього головуючий повинен обговорити весь спір зі сторонами, вільно оцінюючи всі обставини. Щоб прояснити справу, він може вжити будь-яких дій, які можуть бути застосовані негайно. Суддя може використовувати всі методи вирішення спору, включаючи медіацію [259].

Німецький вчений Маттіас Вендланд у своїй науковій праці «Медіація та цивільний процес. Догматичні основи загальної теорії вирішення конфліктів» зазначає,

що «...термін «примирення» у його буквальному значенні – означає знову об'єднатися, відновити попередній стан, відродити зіпсовані стосунки між сторонами, які виправляються, інакше кажучи, зцілюються і таким чином, повністю переформатовуються та трансформуються. ... По суті, відбувається процедура, завдяки якій, сторонам не нав'язуються правила, а надається допомога щодо досягнення ними нового спільного рішення щодо суті конфлікту, а також, яка сприяє зміцненню їх стосунків, позитивній зміні наряду ставлення, сприйняття та схильності один до одного» [289, с. 709].

Французький науковець Мартін Хаузер у своїй праці «Комерційне посередництво у Франції та Німеччині – порівняння, концепції, цілі, основи, міжкультурні аспекти, розбіжності» також зазначає, що у більшості французької наукової літератури автори розрізняють медіацію та примирення в тому сенсі, що процедура примирення (у Німеччині застосовується «Schlichtung» – *арбітраж – курсивом* – Я. Я.) надає примирювачу більших повноважень по втручанню у конфлікт, а також можливість сформулювати думку щодо нього та запропонувати сторонам компромісну пропозицію. Для досягнення мети примирення мировий посередник повинен мати можливість подавати власні пропозиції. Однак, безумовним є те, що примирення тісно пов'язане з медіацією, яку він має на меті полегшити» [284]. Також дослідник звертає увагу, що згідно зі статтею 21 ЦПК Франції, у цивільних і господарських справах до обов'язків судді входить здійснення спроби примирення між сторонами в той час, у який він вважає за потрібне. Це стало можливим завдяки запровадженню до французького законодавства спрощених процедур вирішення спорів, метою яких може бути також й отримання попередньої виплати. Примирювальна процедура набула поширення й стала активно застосовуватися у процесі врегулювання конфліктів саме завдяки тісному контакту сторін конфлікту з суддею спрощеного провадження та безпосередньому спілкуванню з ним [286, с. 158]. У Франції з 01 жовтня 2010 року мирові посередники іменуються «посередники справедливості» (у законодавстві Німеччини вони визначаються як «gerichtliche Schlichter» – *судові арбітри*) [234]. За французькою судовою статистикою, що датована ще 2013 роком, судові мирові посередники обробляли 113 000 справ на рік із рівнем примирення 56% [298, с. 60]. За відсутності статистики на сьогоднішній день виявляється, що судді господарських судів більш відкриті до внутрішнього судового

примирення (у законодавстві Німеччини застосовується термін «*gerichtsinterne Schlichtung*» – *внутрішньосудовий арбітраж*) з боку мирного посередника («*gerichtlicher Schlichter*» – *судовий арбітр*), ніж до судового посередництва, наближеного до суду (у Німеччині – «*gerichtsnahe*», «*gerichtlich angeordnete Mediation*» – *судова медіація за рішенням суду*)(курсив наш – Я. Я.) [329].

У Німеччині розмежування між примиренням і посередництвом здійснюється подібно до французького [284]. Відповідно до § 278 ЦПК Німеччини суд повинен забезпечити мирне врегулювання правового спору або окремих пунктів спору в кожній ситуації провадження. Усному слуханню передує примирювальне слухання з метою мирного врегулювання правового спору, за винятком випадків, коли спроба досягти згоди вже відбулася в позасудовому примирювальному органі або примирювальне слухання виглядає явно безнадійним. Під час примирювального засідання суд повинен обговорити зі сторонами фактичні обставини та стан спору, вільно оцінивши всі обставини та, у разі необхідності, поставити запитання. Сторони, які з'являються до суду, мають бути заслухані особисто. Якщо обидві сторони не з'являються на примирне слухання, провадження має бути призупинено. Суд може направити сторони на примирювальне слухання та подальші примирювальні судові розгляди до призначеного для цієї мети судді, який не уповноважений ухвалювати рішення (примирювальний суддя). Суддя може використовувати всі способи вирішення конфлікту, включно з медіацією.

Судова мирова угода може бути укладена також шляхом подання сторонами до суду письмової мирової пропозиції або прийняття мирової пропозиції від суду в письмовій формі або в протоколі усного засідання шляхом письмової заяви або шляхом складання заяви. Суд видає ухвалу, якою встановлює наявність і зміст мирової угоди, укладеної відповідно до частини 1 § 278 ЦПК Німеччини [333]. Суд не може делегувати це завдання іншим особам, які б виконували примирювальну функцію.

Для порівняння, у Франції ще з 1995 року юридично застосовується позасудове посередництво, близьке до суду (у Німеччині це називається «*gerichtsnahe, außergerichtliche mediation*» – *судова та позасудова медіація*). У той же час, у німецькій судовій практиці внутрішня медіація в суді («*gerichtsinterne mediation*» – *внутрішньосудова медіація*)(курсив наш – Я. Я.) розвинулася, лише останнім часом у формі моделі «*Güterichter*», що з німецької перекладається, як «суддя добра» [204,

с. 94]. Проте, сьогодні практика французьких комерційних судів така, що суддя, який розглядає спір, сам відповідає за проведення внутрішнього судового примирення, вдаючись до елементів медіації, або доручає це «примирителю справедливості». Якщо його власна спроба примирення зазнає невдачі, він відмовляється від процедури і його замінює інший суддя, відповідальний за спір. У Німеччині, у разі невдачі примирення, перший суддя, відповідальний за вирішення спору, може продовжити розгляд справи [284].

Отже, як бачимо, у зарубіжній науковій літературі процедури примирення також називають по-різному: посередництво, медіація, консиліація, модерація або просто процедура примирення.

Але, проводячи розмежування між усіма вищенаведеними поняттями, вважаємо за необхідне звернути увагу на те, що найнезначніша відмінність, яка існує між посередництвом та іншими альтернативними способами вирішення спорів, безсумнівно, стосується примирення. Крім того, порівняння цих двох способів врегулювання спорів, яке було зроблене у наукових працях зарубіжних вчених, доводить, що примирення, проведене третьою стороною, є методом вирішення спорів, який може бути як обов'язковим, так й відбуватися за ініціативою сторін. Функції мирного посередника дозволяють йому пропонувати рішення сторонам та брати активну участь у формулюванні та винесенні пропозицій щодо врегулювання спору. Така третя сторона повинна діяти на засадах незалежності, нейтралітету і неупередженості та наділена правом повторної перевірки дійсності наданих їй фактів і перевірки заяви сторін.

У свою чергу, французький дослідник Фатхі Бен Мрад зазначає, що термін «примирення» походить від латинського «*conciliare*» (об'єднувати), а «посередництво» – від «*mediare*» (перебувати посередині), що насправді не допомагає нам розрізнити ці способи регулювання, особливо тому, що ця відмінність іноді суперечлива з юридичних або географічних причин. У цих контекстах медіатор іноді описується як більш активна третя сторона, ніж мировий посередник [250, с. 11, 19]. Наприклад, у трудовому праві посередник визначається як більш активна третя сторона, оскільки він пропонує рішення, тоді як мировий посередник просто прагне об'єднати сторони. Тоді як медіатор має широкі повноваження щодо проведення розслідування з метою

формування обґрунтованих рекомендацій, враховуючи як законність відповідних претензій сторін, так і їх фінансові можливості [250, с. 19].

Проте, всупереч цим особливостям, як французьке, так й німецьке законодавство, постулюють саме активну роль мирового посередника. Як підкреслював ще у 1996 році Жан-Лу Вів'є, «...різницю між медіацією та примиренням легко визначити теоретично: мировий посередник розробляє рішення та отримує згоду сторін у судовому процесі; натомість, посередник допомагає сторонам самим розробити угоду» [250, с. 11]. Фактично, це розмежування близьке до найбільш поширених сьогодні у юридичній науці розмежувань – примирювач у вирішенні спору відіграє більш активну роль, ніж посередник (медіатор).

Аналіз цивільного процесуального законодавства Франції, також дозволяє визначити ще одну істотну відмінність між примиренням і посередництвом, яка стосується статусу третьої сторони. Мировий посередник втручається у спір, головним чином, у двох випадках: або після безпосереднього звернення до сторін перед будь-яким судовим розглядом, або після направлення до окружного судді для здійснення попередніх спроб примирення, передбачених законом; цю місію примирення можна делегувати мировому посереднику, але це є обов'язок судді. Стаття 21 ЦПК Франції фактично визначає примирення сторін як керівний принцип судового розгляду, що «входить до місії судді». Таким чином, різниця між примиренням і посередництвом полягає в тому, що під час примирення суддя може бути мировим посередником, тоді як при посередництві обов'язковою є присутність зовнішньої третьої сторони. Отримавши згоду сторін, суддя може прийняти рішення про застосування судової медіації щодо всього спору або його частини, але в цьому випадку він не здійснює її сам, а залучає стороннього медіатора.

Необхідно також додати, що мировий посередник з'ясовує факти, які здаються йому доречними для формування власної оцінки конфлікту. Повноваження мирового посередника, надані законом, дозволяють йому перевірити достовірність заяв, повідомлених йому сторонами, і, можливо, поставити під сумнів точність висловлених точок зору на відміну від медіатора, який не покладається на пошук доказів чи оцінку фактів [279].

Крім того, прихильність мирового посередника до правового порядку вирішення конфлікту сприяє появі вертикальних процесів ухвалення рішень, які найчастіше

базуються на законі. Справді, під час примирення ми більше говоримо про судовий процес, ніж про конфлікт. Як правило, судовий процес стосується протистояння правових претензій, поданих до юрисдикційного органу, тоді як конфлікт – це складні антагоністичні відносини, пов'язані з протилежністю претензій, інтересів, позицій, які є несумісними у питаннях володіння чи управління майном [250].

У 2004 році у своїй науковій праці «Управління конфліктами» французький вчений Тьєррі Гарбі зазначав, що «...зазвичай, спір стосується протиставлення вимог сторін, тією мірою, якою висуваються претензії та їх юридичне обґрунтування, тоді як у медіації саме конфлікти, що лежать в основі спору, привертають увагу третьої сторони [257, с. 9]. Мирний посередник прагне сформулювати власну думку, оцінку ситуації, а медіатор допомагає сторонам самим знайти шляхи вирішення конфлікту. Іншими словами, мирний посередник на власний розсуд здійснює оцінку фактів і пропонує рішення, яке найчастіше базується на законі. Медіатор – це скоріше фасилітатор, який покладається на інтереси і потреби сторін конфлікту з метою надання їм змоги самостійно віднайти шляхи вирішення свого спору. Резюмуючи наукові погляди, висловлені колегами, Фатхі Бен Мрад стверджує, «...що медіатор більше зосереджується на особі – стороні конфлікту, ніж на наявних фактах, оскільки його головним чином цікавить взаємодія та інтерсуб'єктивність посередника, тоді як посередник, навпаки, концентрується на цих фактах і на меті досягнення згоди» [250, с. 19].

Ще одним критерієм відмінності між примиренням та медіацією у французькій юридичній науці називають те, що примирення також може бути обов'язковим, на відміну від медіації, яка за своїми принципами не є обов'язковою і вимагає добровільності та прихильності сторін. Дійсно, у деяких категоріях справ примирення є обов'язковим етапом. Звичайно, суддя може зобов'язати сторони зустрітися з медіатором, який повідомить їм про мету та хід цього заходу, але в жодному разі він не може примусити їх провести медіацію тією мірою, якою остання передбачає справжню свободу вибору для тих, хто бере участь у медіації. На прикладі сімейної та кримінальної медіації французький законодавець звернув увагу на її необов'язковості, а лише добровільності [250, с. 15].

Президент Генеральної конференції консульських суддів Франції, почесний голова комерційного суду Нантера Жан-Бертран Драммен також наголошує, що на

його думку, метою медіації є примирення. Це найпростіший спосіб, який використовується з метою примирення сторін. Те, що суддя намагається примирити сторони, є його місією згідно статті 21 ЦПК Франції [250, с. 17].

Таким чином, можемо констатувати, що термінологія, яка застосовується як у юридичній науці, так й у законодавстві, не є ідентичною, що в свою чергу ускладнює розуміння правової природи примирювальних процедур та можливу подальшу правозастосовну практику.

Проведений аналіз наукових праць доводить, що у юридичній літературі примирювальні процедури здебільшого визначаються, зокрема, як: способи (процедура) примирення; законна та добровільна діяльність суб'єктів конфлікту, а у необхідних випадках і третьої особи, яка сприяє примиренню, спрямована на мирне врегулювання конфлікту; медіація та інші неюрисдикційні способи, які мають на меті розроблення угоди, що врегулює правовий спір (конфлікт); дружнє вирішення спорів (дане визначення характерне для міжнародної та зарубіжної практики).

Наведені вище визначення є достатньо показовими для оцінки сучасного стану наукової розробленості проблематики впровадження й застосування примирювальних процедур. Спільним у контексті цих суджень є деяке протиставлення чи навіть відокремлення примирювальних процедур і самого процесу розгляду та вирішення справ у судових інстанціях. Не змінює ситуації і розуміння мирової угоди як примирювальної процедури або надання суду нових процесуальних обов'язків щодо врегулювання спору за участі судді.

На нашу думку, наведені вище характеристики примирювальних процедур відображають наявну відмінність у поглядах на сутність правової процедури та юридичного процесу. Зрозуміло, що наведені визначення можуть бути використані виключно як «робочі», оскільки в науковому плані вони некоректні з точки зору вимог формальної логіки і не розкривають повною мірою сутність досліджуваного явища. Терміни, що використовуються при формулюванні дефініції примирювальних процедур «мирне вирішення», «способи примирення», «інші неюрисдикційні способи», «дружнє вирішення спору» є дуже розмитими як за змістом, так і за обсягом.

Найбільш вдалими, на нашу думку, є наукові підходи у яких примирювальні процедури розглядаються як такі, що спрямовані на вирішення конфлікту шляхом добровільного досягнення сторонами угоди про взаємоприйнятні юридичні та (або)

фактичні дії (бездіяльність) з метою усунення суперечки, що лежить в основі конфлікту.

Як суттєві ознаки примирювальних процедур у фаховій юридичній літературі (якщо узагальнити зазначені раніше роботи науковців, які досліджували проблематику термінології у сфері ADR, медіації та примирювальних процедур) мають місце, зокрема: й певний ступінь формалізації та одночасно гнучкість (неоднозначність правового регулювання); спрямованість на врегулювання конфлікту (за наявності мети досягнення мирової угоди або угоди про врегулювання спору), а також на запобігання або припинення юрисдикційного процесу; добровільність; законність; довіра; відсутність змагальності (взаємодія); взаємне ухвалення рішення (двосторонність); рівність сторін; конфіденційність; ухвалення рішення шляхом взаємних поступок сторін за принципом «виграш-виграш», тобто досягнення балансу інтересів сторін конфлікту.

З урахуванням формально-логічного закону зворотного відношення між обсягом та змістом поняття, відповідно до якого збільшення кількості ознак, що включаються до змісту поняття, тягне зменшення його обсягу (звуження кола явищ, які можуть бути позначені даним поняттям), потрібне критичне осмислення зазначених вище ознак та диференціація їх на первинні і вторинні.

З появою медіації, заснованої на проведенні інтеграційних переговорів, що дозволяють досягати не компромісу шляхом взаємних поступок (метафорично характеризується як «програв-програв» або «виграш-програв»), а угоди, що максимально задовольняє інтереси сторін за принципом «виграш-виграш», право стало стимулювати розвиток нової прогресивної та ефективної примирювальної процедури.

Потреба наукового удосконалення поняття «примирювальні процедури» полягає у тому, щоб забезпечити чіткість понятійного апарату юридичної науки. Розв'язання цієї задачі має важливе практичне значення для розвитку національного законодавства про примирювальні процедури, оскільки правове регулювання того чи іншого явища є похідним від його сутності. Зокрема, низка актуальних пропозицій щодо вдосконалення законодавства з метою подальшої інтеграції примирювальних процедур у національну правову систему (про введення обов'язкової досудової медіації, про право суду спрямовувати сторони на медіацію) на сьогоднішній день оцінюються

неоднозначно з огляду на те, що їх практичне втілення не повною мірою відповідає правовій природі примирювальних процедур.

Примирювальні процедури у правовій науці, зазвичай, розглядають як різновид альтернативних способів вирішення спорів, тобто тих соціальних способів, які виступають альтернативою стосовно домінуючого значення в сучасному суспільстві судового способу вирішення конфліктів. У зв'язку з цим вважаємо, що більш правильно розпочати вирішення поставленого наукового завдання з визначення кола тих способів ADR, які прийнято позначати терміном «примирювальні процедури», оскільки вони становлять передбачуваний обсяг досліджуваного поняття. Аналіз способів ADR, що позначаються названим терміном, та узагальнення притаманних їм ознак, дозволить зробити деякі попередні висновки щодо змісту поняття «примирювальні процедури», як сукупності загальних суттєвих ознак класу явищ, що позначається ним.

Більш глибокий науковий аналіз ознак, які є важливими для визначення змісту та сутності категорії примирювальних процедур, є обґрунтованим для проведення з використанням формально-логічного, функціонально-діяльнісного, вузькогалузевого та міждисциплінарного (у тому числі, міжгалузевого правового та юридико-конфліктологічного) підходів.

Формально-логічний метод дозволить зафіксувати у змісті поняття «примирювальні процедури» ті суттєві ознаки, які характеризують його як видове стосовно родового поняття «процедура».

Для відмежування поняття «примирювальні процедури» від інших видових понять, що входять до складу родового поняття «процедура», є необхідним виявлення специфіки соціальної діяльності, яка становить сутність примирювальної процедури. Найбільш прийнятним для цього, на нашу думку, є використання функціонально-діяльнісного підходу як одного із сучасних інструментів наукового аналізу соціальних явищ, який має забезпечити впорядкованість і цілісність наукового дослідження, а також єдність теоретичних концепцій та практичних напрацювань у сфері наукового дослідження примирювальних процедур.

Слід зазначити, що цей підхід широко використовується при проведенні наукових досліджень як у сфері господарського процесуального права, так і у сфері застосування примирювальних процедур. Зокрема, як критерії, за якими може

відбуватися відмежування примирювальних процедур від інших, можна використовувати ознаки предмета, методу, суб'єктного складу, мети. Застосовуючи функціонально-діяльнісний підхід, сучасний судовий процес можна охарактеризувати як сукупність дуже різноманітних явищ, зокрема, процесуальних та не процесуальних (статичних (матеріальних) і динамічних (процесуальних)), юрисдикційних та неюрисдикційних (адміністративних, управлінських, організаційних), спрямованих на вирішення матеріально-правового спору та на вирішення процедурних питань. Водночас, ознаки примирювальної процедури, що виокремлюються з урахуванням функціонально-діялісного підходу, не знайшли повного та однозначного розкриття в юридичній літературі, у зв'язку з чим виникає необхідність їх деталізації.

Для вирішення проблематики застосування лише вузькогалузевого підходу, коли ознаки аналізованого явища пов'язуються виключно з категоріями тієї галузі науки, в рамках якої проводиться дослідження (щодо проблематики нашого дисертаційного дослідження, прикладом може слугувати поширене в наукових правових роботах визначення примирювальних процедур з використанням категорій «мирова угода», «відмова від позову», «примирення за участю судді», «правовий спір», «запобігання або припинення юрисдикційного процесу»), вважаємо правильним використання, як це вже має місце у подібних працях, міждисциплінарного підходу.

У цьому плані необхідно, перш за все, звернутися до напрацювань юридичної науки з обґрунтування примирювальних процедур як міжгалузевого інституту. Для більш ранніх фахових джерел з проблематики примирювальних процедур було характерне їх визначення як процедур, що мають на меті досягнення мирової угоди (у межах від дуже вузького поняття, притаманного виключно господарському процесуальному праву, до більш широкого розуміння мирової угоди як господарсько-правової угоди). Однак поступово автори перейшли до визначення примирювальних процедур як націлених на досягнення угоди (тобто через вживання більш широкого терміну, що має міжгалузеве значення). Зокрема, у кримінальному праві та процесі, примирення визначається як досягнення угоди між потерпілим та особою, яка вчинила злочин. Існує і більш вузький підхід, відповідно до якого примирювальні процедури розглядаються як поняття, притаманне виключно процесуальним галузям права. Однак з урахуванням тісного переплетіння судових та позасудових способів примирення учасників соціальних конфліктів, на нашу думку, більш правильним видається не

обмежуватися у своєму вивченні примирювальних процедур лише процесуальними галузями права.

Застосування міждисциплінарного методу дослідження, вбачається також в інтеграції напрацювань юридичної та конфліктологічної наук із досліджуваної проблематики, оскільки зміст примирення як складного та багатоаспектного соціального явища не вичерпується лише рамками юридичної дійсності та правовими нормами. А усвідомлення необхідності дослідження конфліктів та правових засобів їх вирішення, зумовило формування нового міждисциплінарного спрямування – юридичної (правової) конфліктології. У зв'язку з цим, правомірним і необхідним є застосування комплексного юридико-конфліктологічного підходу, який би, з одного боку, передбачав аналіз сутності феномену юридичного конфлікту в правовій дійсності, а з іншого – на основі даного аналізу сприяв би удосконаленню та розробці конкретних правових засобів вирішення юридичних конфліктів.

Спробу визначити наукове поняття «примирювальні процедури» через використання міждисциплінарного юридико-конфліктологічного підходу було здійснено у більшості сучасних наукових робіт, яким притаманне визначення примирювальних процедур як таких, що направлені на врегулювання конфлікту або (у більш вузькому сенсі) на врегулювання правового спору як форми об'єктивації конфлікту при передачі його на розгляд суду або іншого юрисдикційного органу.

При юридико-конфліктологічному підході щодо дослідження феномену примирювальних процедур основним питанням є встановлення зв'язку даного терміну з поняттями «соціальний конфлікт», «юридичний конфлікт», «юридичний (правовий) спір».

Однак, не дивлячись на існуючі у юридичній науці спроби надати наукового визначення існуючим видам альтернативних способів вирішення спорів, на сьогоднішній день, у господарському процесуальному праві України вони майже не використовуються, а сам термін «примирювальні процедури» в національній науці господарського процесуального права залишається не визначеним.

Окремі дослідники вважають, що таке поняття, як «альтернативне вирішення спорів», широко закріпилося в країнах Європи і Заходу та отримало нову назву: «примирювальні процедури». Однак, на нашу думку, поняття «альтернативного вирішення спорів» не відображає сутність примирювальних процедур, оскільки:

1) вони не завжди є альтернативою судового розгляду, не замінюють, а лише доповнюють його (ці процедури можуть використовуватися в рамках судової системи, і крім того, можуть взагалі застосовуватися за відсутності наміру сторін починати судовий розгляд);

2) вони спрямовані, як правило, не на вирішення спорів, а на їх врегулювання;

3) термін «альтернативне вирішення спорів» зазвичай включає в себе, в тому числі, і різні види третейського розгляду, тобто тлумачиться як альтернатива розгляду в державних судах, а третейський розгляд за своєю метою і характером є змагальним і не є примирювальною процедурою, хоча в його ході сторони можуть досягти примирення.

Отже, аналізуючи наведені вище наукові погляди щодо визначення поняття «примирювальні процедури», можемо резюмувати, що у юридичній літературі висловлюються різні точки зору з приводу визначення даного терміну, однак цим позиціям притаманні лише деякі спільні підходи, які полягають у тому, що примирювальні процедури розглядаються як різновид системи альтернативного вирішення спорів.

Також, у науковій літературі не сформовано єдиного підходу щодо визначення ознак, властивих інституту примирювальних процедур. Науковці по різному підходять до виокремлення ключових ознак та їх характерних рис. Так, наприклад, А. В. Прилуцька у своїй дисертаційній роботі пропонує «...виокремити загальні ознаки примирювальних процедур у господарському процесі у формі врегулювання за участі судді, медіації, арбітражу, а саме: їх спрямованість на остаточне врегулювання господарського спору самими сторонами під контролем суду; вони проводяться з ініціативи сторін, на підставі судової ухвали, у строк, встановлений судом, на основі принципів добровільності, співробітництва, рівноправності та конфіденційності; можуть бути проведені на будь-якій стадії процесу, у тому числі під час виконання судового акта, якщо інше не передбачено законом; їх предметом є позовні вимоги та положення, пов'язані з розподілом процесуальних витрат; результати примирення сторін розглядаються юрисдикційним органом у судовому засіданні за участі сторін та перевіряються щодо відповідності правовим нормам, і навіть щодо відсутності порушень прав і інтересів інших осіб» [117, с. 104].

В той же час, автор не проводить розмежування та порівняння між ознаками характерними для примирювальних процедур як загальнопроцесуального так і спеціальнопроцесуального (господарськоправового) явища, ототожнюючи їх. У зв'язку з цим, вважаємо необхідним удосконалити перелік ознак примирювальних процедур шляхом виокремлення загальнопроцесуальних та спеціальпроцесуальних (притаманних господарському судочинству).

На нашу думку, поняттю **«примирювальні процедури»** як загальнопроцесуальному явищу, притаманні такі ключові ознаки:

- **чітке встановлення та регламентація нормами процесуального законодавства (нормативна визначеність правової природи процесу примирення)** примирювальні процедури є встановленими та врегульованими на законодавчому рівні, зокрема, у ГПК України та ЦПК України це статті – положеннями яких закріплено порядок врегулювання спору за участі судді та укладання мирової угоди, у КАС України це статті, що регулюють порядок врегулювання спору за участі судді та встановлюють особливості примирення сторін;

- **добровільна участь сторін** є основоположною засадою примирювальних процедур, оскільки без добровільного вступу у процес переговорів задля врегулювання спору, досягнення компромісу та остаточне примирення сторін є неможливим. Таким чином, на етапі вибору примирювальної процедури невід'ємною складовою є наявність узгодженості позицій сторін щодо неї;

- **взаємодія сторін спору** – примирення відбувається у процесі взаємодії сторін, суть якої полягає у відсутності змагальності між ними та спільному пошуку компромісного та взаємовигідного рішення;

- **участь у процесі примирення нейтральної, неупередженої третьої особи (судді)** – яка допомагає та сприяє шляхом організації переговорів узгодженню інтересів сторін та пошуку компромісного та взаємовигідного для них рішення (сутність примирювальних процедур полягає не у вирішенні спору третьою особою (суддею), а у пошуку варіантів врегулювання конфлікту самими сторонами);

- **мета**, що полягає у спрямованості на врегулювання спору мирним шляхом на взаємоприйнятних та взаємовигідних умовах (досягнення балансу інтересів сторін спору), укладення мирової угоди, закриття провадження у справі, належне виконання умов примирення;

- **можливість виходу за межі предмету спору** – примирювальні процедури передбачають право сторін виходити за межі предмета спору, таким чином, предметом примирювальних процедур можуть бути не лише позовні вимоги та положення, пов'язані з розподілом судових витрат, а також додаткові вимоги/положення за умов дотримання (непорушності) прав та охоронюваних законом інтересів третіх осіб;

- **здійснюються в межах судочинства та мають стадійний характер** – ключова відмінність судових примирювальних процедур від досудових полягає у можливості їх проведення лише у спорах, які були передані на розгляд суду та по яким судом було відкрито провадження. На можливість вибору конкретної примирювальної процедури впливає також стадія судового розгляду на якій перебуває справа. Так, врегулюванням спору за участі судді може бути проведено до початку розгляду справи по суті, а примиритися шляхом укладення мирової угоди на будь-якій стадії судового процесу;

- **відповідність засадам здійснення судочинства** (принципу законності, який забезпечує, щоб процес примирення відповідав вимогам права, гарантував захист прав та інтересів учасників, забезпечував законність досягнутих угод; принципу рівності, що полягає у спільному пошуку сторонами можливого способу врегулювання спору; принципу конфіденційності, який є однією з основоположних засад процесу примирення, сприяє відкритому/відвертому обміну інформацією та обговоренню існуючих проблем між сторонами, збереженню довіри);

- **судовий контроль** – полягає у здійсненні судом контролю (вході застосування примирювальних процедур) за дотриманням сторонам їх прав та обов'язків, умов конфіденційності, а також відповідністю угоди за результатами примирення положенням законодавства, не порушенням нею прав чи охоронюваних законом інтересів третіх осіб;

- **досягнення згоди** є одним з ключових елементів примирювальних процедур, що передбачає розроблення сторонами спільної угоди про врегулювання спору між ними мирним шляхом, подальше затвердження судом результатів примирення, що має наслідком закриття провадження у справі (припинення юрисдикційного процесу). Таким чином угода про примирення є спеціально оформленим результатом, що засвідчує досягнуті сторонами домовленості вході примирення;

- **обов'язковість виконання** – згідно положень процесуального законодавства, угоди, досягнуті сторонами у процесі примирення та затверджені судом є обов'язковими для виконання та набувають статусу виконавчого документа, що надає сторонам певні гарантії та впевненості в тому, що узгоджені ними умови будуть дотримані;

- **своєчасність та ефективність** (своєчасність полягає в тому, що процес примирення побудований таким чином, щоб бути більш гнучким та швидким, порівняно з традиційний судовим процесом. В свою чергу це дозволяє сторонам заощадити часові та фінансові ресурси, а також зберегти дружні відносини, що вказує на ефективність примирювальних процедур. Одним з ключових показників ефективності застосування примирювальної процедури є факт закриття провадження у справі на підставі затверджених судом результатів примирення).

В той же час, необхідно наголосити на тому, що наведені ознаки примирювальних процедур є характерними для усіх галузей національного процесуального права (господарського та цивільного процесу, адміністративного судочинства) за винятком кримінального процесуального права, що обумовлено специфікою правового регулювання відносин між суб'єктами кримінального провадження. Попри те, що частиною 4 статті 56 КПК України закріплено право потерпілого на всіх стадіях кримінального провадження примиритися з підозрюваним, обвинуваченим і укласти угоду про примирення (яка може бути укладена за ініціативою потерпілого, підозрюваного або обвинуваченого), що є підставою для закриття кримінального провадження, КПК України передбачає також імперативну вказівку щодо обов'язковості постановлення вироку за результатами примирення сторін, а також обмеження права учасників оскаржити вирок. А тому вказані ознаки не розповсюджуються на інститут примирення у кримінальному процесі.

Таким чином, вважаємо, що *примирювальні процедури як загальнопроцесуальне та міжгалузеве поняття можна визначити як урегульовані нормами процесуального законодавства спеціальні, добровільні способи та механізми взаємодії сторін спору шляхом переговорів за участі та сприяння судді, що реалізуються в межах судочинства під контролем суду, засновані на засадах законності, рівності, конфіденційності та спрямовані на ефективне врегулювання спору мирним шляхом,*

досягнення спільної згоди, укладення обов'язкової до виконання угоди на взаємоприйнятних та взаємовигідних умовах, закриття провадження у справі.

Критеріями для примирення можуть бути: спільне бажання сторін звернутися до пошуку порозуміння у врегулюванні спору; зацікавленість в оперативному врегулюванні спору; гарантії виконання угоди за результатами примирення (мирової угоди); можливість впливати на прийняте рішення.

У свою чергу, примирювальні процедури в межах господарського судочинства, мають певні особливі та індивідуально визначені (спеціальнопроцесуальні) ознаки, що доповнюють перелік вище наведених загальнопроцесуальних ознак, зокрема, такі:

- **особливий предмет господарського спору** – обумовлений специфікою правового регулювання господарських правовідносин. Примирювальні процедури спрямовані на врегулювання спорів, пов'язаних з господарською діяльністю та комерційними відносинами суб'єктів господарювання відповідно до їх економічних інтересів (зокрема, спорів передбачених статтею 20 ГПК України, враховуючи обмеження встановлені статтею 186 ГПК України);

- **особливий суб'єктний склад** – примирювальні процедури у господарському судочинстві характеризуються: особливим суб'єктним складом його учасників, діяльність яких пов'язана зі здійсненням господарської діяльності; специфікою взаємодії між різними учасниками господарських правовідносин;

- **спрямованість на збереження партнерських відносин** – одним з складових елементів мети примирювальних процедур у господарському судочинстві є збереження поточних ділових відносин між сторонами (таким чином примирювальні процедури допомагають віднайти шляхи врегулювання спору, які є вигідними для обох сторін і сприяють подальшій взаємодії та збереженню партнерських відносин);

- **спрямованість на досягнення завдань та цілей господарського судочинства** – що полягає у сприянні мирному врегулюванню спору між сторонами, зокрема, справедливому, неупередженому та своєчасному вирішенню спорів, пов'язаних із здійсненням господарської діяльності з метою ефективного захисту порушених, невизнаних або оспорюваних прав і законних інтересів суб'єктів господарювання.

Таким чином, підсумовуючи наведене вище, пропонуємо таке визначення поняття *примирювальних процедур у господарському судочинстві*, – це урегульовані нормами господарського процесуального законодавства спеціальні, добровільні

способи та механізми взаємодії сторін господарського спору шляхом переговорів за участі та сприяння судді, що реалізуються в межах господарського судочинства під контролем суду, засновані на засадах законності, рівності, конфіденційності та спрямовані на ефективне врегулювання спору мирним шляхом, досягнення спільної згоди, укладення обов'язкової до виконання угоди на взаємоприйнятних та взаємовигідних умовах, збереження партнерських відносин, закриття провадження у справі та досягнення цілей господарського судочинства.

1.3. Критерії класифікації та види примирювальних процедур в господарському судочинстві

Досліджуючи проблематику застосування примирювальних процедур у господарському судочинстві не можна не зупинитися на критеріях їх класифікації та виокремленні видів. Загалом диференціація примирювальних процедур у господарському судочинстві має важливе теоретичне та практичне значення, оскільки надасть можливість не лише визначити межі правового регулювання кожної конкретної примирювальної процедури, а й правильно визначити та обрати примирювальну процедуру залежно від виду спірних правовідносин, що виникли між сторонами. А також, щоб обраний сторонами спосіб вирішення спору максимально відповідав інтересам, очікуванням і можливостям сторін залежно від конфліктної ситуації.

Вирішення питання щодо придатності того чи іншого виду примирювальних процедур для врегулювання конкретної спірної ситуації можливе саме за допомогою класифікації, яка має допомогти чітко відокремити схожі та відмінні риси окремих видів примирювальних процедур, надасть можливість розробити рекомендації щодо обрання певного виду примирювальної процедури задля вирішення спору.

Метою цього підрозділу дисертаційної роботи є аналіз системи примирювальних процедур у господарському судочинстві, розроблення критеріїв їх класифікації та визначення видів, а також аналіз тих факторів, що впливають на вибір сторонами господарського спору того чи іншого виду примирювальної процедури та визначити умови їх застосування.

Насамперед необхідно зазначити, що внесення змін до Господарського процесуального кодексу України відповідно до Закону України № 2147-19 від 03 жовтня 2017 року «Про внесення змін до Господарського процесуального кодексу України, Цивільного процесуального кодексу України, Кодексу адміністративного судочинства України та інших законодавчих актів», які набули чинності 15 грудня 2017 року запровадили низку новел, серед яких одне з головних місць посідає врегулювання спору за участю судді [123]. Відповідний крок з боку законодавця свідчить про те, що необхідність запровадження в судовому процесі процедур примирення стала нагальною потребою. Слід зазначити, що на сьогоднішній день набагато більш актуалізоване питання щодо застосування таких процедур не тільки у суді, але й у позасудовому порядку, у зв'язку з чим в Україні активно розробляється і вдосконалюється законодавство, що регулює примирювальні процедури, зокрема, окремі їх види. Отже, також важливим, поряд із питанням визначення понятійної бази, є й питання визначення критеріїв класифікації та видів примирювальних процедур у межах господарського судочинства.

Досліджуючи дане питання, вважаємо за потрібне зазначити, що загалом світова практика налічує багато різних видів форм реалізації інституту примирення, що впливають як із приватних, так й з публічних правовідносин, зокрема: переговори, посередництво, медіація, консиліація, арбітраж-посередництво або «мед-арб» (med-arb), відновне правосуддя (restorative justice), примирювальне провадження, врегулювання спору за участю судді, незалежна експертиза щодо встановлення фактичних обставин справи (neutral expert fact-finding), «міні-суд» (mini-trial), приватна судова система (private court system) або суддя «напрокат» (rent-a-judge) та інші.

У сучасній юридичній науці та практиці сформований цілий комплекс способів та засобів вирішення спорів та врегулювання конфліктів, який у багатьох випадках може замінити собою, з огляду на його високу ефективність та гнучкість, традиційні методи та способи врегулювання спорів. Отже, для того щоб всебічно та ґрунтовно охарактеризувати існуючі примирювальні процедури, необхідно визначити критерії, відповідно до яких окремі примирювальні процедури можна було б об'єднати у групи і докладно охарактеризувати кожний з існуючих способів.

Насамперед зазначимо, що будь-яка класифікація є системою послідовних поділів однорідних або подібних об'єктів виходячи з ознак, які мають суттєве значення

для їх розміщення за класами на підставі схожості у середині класу та відмінності від об'єктів іншого класу. Саме класифікація (або диференціація) дозволяє структурувати отримані знання про об'єкти у чітку та логічну систему. Жодна з представлених у сучасній юридичній науці класифікацій форм реалізації інституту примирення не відповідає принципу універсальності. При цьому будь-яка класифікація/диференціація (розподіл) повинна мати одну (спільну) основу при розмежуванні об'єктів на види.

Семантично слово «класифікація» походить від лат. «classic» – клас, розряд і «facio» – робити, розкладати [143].

Тлумачні словники визначають класифікацію як: 1) систему розподілу предметів або понять якої-небудь галузі на класи, відділи, розділи та інше за певними спільними ознаками; 2) розподіл предметів або понять якої-небудь галузі за певними спільними ознаками [155]; 3) розподіл предметів, явищ або понять на класи, групи, тощо за спільними ознаками, властивостями [98]; 4) система розподілу предметів, явищ або понять на класи, групи тощо за спільними ознаками, властивостями [142].

У таких суспільних науках як філософія та логіка під «класифікацією» розуміють багатоступінчастий розподіл логічного обсягу поняття або якої-небудь сукупності одиниць на систему супідрядних понять або класів об'єктів; спосіб організації емпіричного масиву інформації. Мета класифікації полягає у встановленні певної структури порядку. Слід мати на увазі, що термін «класифікація» використовують як для позначення самої процедури розподілу, так і її результату. Залежно від істотності ознаки, яка є основою, розрізняють природні й штучні класифікації. Природні класифікації припускають пошук значимого критерію розрізнення, штучні можуть бути побудовані на підставі будь-якої ознаки [145, с. 19 - 24].

У юридичній науці класифікацію розглядають як розподіл на класи безлічі об'єктів конкретної наочної сфери за їх схожістю в певних властивостях; операцію з встановлення позиції диференційованого предмета дослідження в чинній системі; засіб первинного впорядкування хаотичної сукупності чинників і явищ, за якими ведуть спостереження, а це передбачає поділ досліджуваних об'єктів за розрядами відповідно до тих чи інших ознак [2, с. 20].

Проаналізувавши зазначені підходи, можна зробити висновок, що класифікація, насамперед, надає можливість впорядкувати безліч різноманітних процесів за різними

критеріями, розмістити їх у певних просторово-часових межах, визначити закономірність і випадковість, спільне й відмінне.

Розглядаючи загальні ознаки класифікації примирювальних процедур необхідно також врахувати й слушну думку Д. М. Величко, що «...класифікація є суто суб'єктивним явищем», тобто проводити класифікацію можна за різними критеріями [25, с. 63]. Тому в цій роботі як критерії класифікації було обрано ознаки, що дають змогу найчіткіше відрізнити одну групу способів примирення від іншої. Також, говорячи про особливості здійснення класифікації примирювальних процедур, що є правовим явищем, необхідно погодитися з науковою позицією С. В. Лозового про те, що «...складність проведення класифікації в соціальних, і насамперед юридичних науках, обумовлюється як труднощами методологічного характеру, так і неможливістю проведення експериментів, що властиві технічним наукам. Для суспільних наук також характерні розпливчатість і різноманіття критеріїв, що використовуються для класифікації» [81, с. 329].

У межах нашого дисертаційного дослідження пропонуємо визначити *класифікацію примирювальних процедур як об'єднання окремих способів врегулювання спорів у групи за певними спільними систематизуючими ознаками, що мають істотне значення під час вирішення питання про обрання та застосування певного виду примирювальних процедур задля досягнення конкретної правової мети у процесі вирішення господарського спору.*

Вищенаведене формулювання класифікації дає змогу стверджувати, що процес класифікації здійснюють через визначення певних спільних ознак, властивостей, які уможливають об'єднання об'єктів дослідження в окремі групи, тобто йдеться про критерії класифікації. Вибір критерію як з теоретичного, так і з практичного погляду є найважливішим завданням для здійснення класифікації примирювальних процедур [194, с. 110].

У зв'язку з цим зазначимо, що тлумачний словник української мови розкриває «критерій» як підставу для оцінювання, визначення або класифікації чогось; мірило, мірку [141].

Для повного розкриття питання класифікації примирювальних процедур в господарському судочинстві передусім необхідно визначити їх місце у системі захисту порушених, невизнаних або оспорюваних прав і законних інтересів фізичних та

юридичних осіб, держави. Розглядаючи форми захисту прав суб'єктів господарювання з позиції участі у вирішенні господарського спору суду у науковій літературі застосовують для її позначення таке поняття як «альтернативність вирішення спору» [97, с. 16]. Н. В. Іванюта вказує на необхідність його розглядати у широкому та вузькому розумінні [61, с. 172]. У широкому розумінні альтернативність означає можливість звернення за вирішенням спору або до органу державної влади (суду), або за допомогою одного із способів альтернативного вирішення спорів; а у вузькому розумінні - це можливість обирати серед кількох способів альтернативного вирішення спорів усередині самої системи. Вузьке розуміння фактично відповідає іншому поширеному поняттю «позасудовий захист прав» [61, с. 172]. Його відсутність у законодавстві викликає різнотлумачення, однак науковці одностайні у тому, що він являє собою більш-менш формальні процедури врегулювання спорів, які здійснюються без залучення суду до вирішення суперечностей між сторонами [61, с. 172 - 173].

На думку дослідниці, характерними ознаками позасудового захисту прав суб'єктів господарювання є: «...здійснення суб'єктами господарювання самостійно або через уповноважені органи (особи); виключення участі державного суду; складання із сукупності форм, засобів та заходів правового та організаційно-процедурного характеру; мета - забезпечення належної реалізації прав, захист та відновлення порушених прав суб'єктів господарювання» [61, с. 173].

Загальновизнаним є те, що головний поділ засобів захисту відбувається залежно від залучення до такого захисту органів державної влади, а отже, захист може бути юрисдикційним і неюрисдикційним [20, с. 27]. Такий поділ форм захисту є найпоширенішою класифікацією в юридичній науці.

Так, наприклад, О. Г. Хрімлі зазначає, що «...неюрисдикційна форма захисту прав дістає свій вияв у задіянні суб'єктами господарювання власних резервів і використанні наданих їм законом засобів і способів правового захисту порушених суб'єктивних прав. ... Залучення суб'єктом господарювання третіх осіб задля захисту прав шляхом врегулювання спору власне сторонами спору за допомогою таких третіх осіб, які не наділені правом виносити обов'язкові для сторін рішення (медіаторів, незалежних експертів, посередників), також буде належати до неюрисдикційної форми захисту прав. Юрисдикційна форма захисту прав суб'єктів господарювання передбачає, що уповноважений орган вирішить спір шляхом винесення обов'язкового

для сторін рішення. Юрисдикційна система включає в себе сукупність органів (як державних, так і приватних), які вправі приймати юридично значимі акти, метою яких є вирішення правового конфлікту та усунення правової невизначеності у взаємовідносинах між суб'єктами права» [183, с. 26].

На думку О. А. Беляєвич, «...юрисдикційна форма захисту є зовнішнім виразом спрямованої на вирішення правового спору у встановленому законом порядку діяльності уповноважених органів (загальних судів, третейського суду (арбітражу), адміністративних органів), наділених правом винесення обов'язкового для сторін рішення» [9, с. 64].

Вирішення господарського спору його сторонами без залучення державного суду, ніяким чином не применшує значення неюрисдикційної форми захисту прав. І, як слушно зазначають із цього приводу М. С. Долинська та Н. В. Ільків, неюрисдикційний захист охоплює дії громадян і організацій, спрямовані на захист власних прав, які вони здійснюють самостійно, без звернення до державних органів. Проте такий захист має проводитись із обов'язковим дотриманням закону [97, с. 16]. Юрисдикційний захист забезпечується за допомогою уповноважених державних органів, у тому числі судів.

Аналіз юридичної літератури приводить до висновку, що примирення виникло і розвивається за двома основними напрямками – у рамках чинної судової системи (у публічній сфері) і поза нею (у сфері приватноправового регулювання). А традиційне розуміння процесу класифікації будь-яких об'єктів, зокрема, й примирювальних процедур, надає можливості диференціювати їх на такі види, як судові та позасудові. В основі такого поділу лежить наявність владного органу, а саме - суду, який виступає «над відносинами» учасників спору. Дана видова класифікація призводить до того, що досудові форми реалізації інституту примирення можуть включати процедури за участю також владного елемента у вигляді адміністративного органу, наприклад, у зарубіжній практиці активно розвивається використання процедури публічного врегулювання (посередництва, примирення).

У цьому видається можливим розширити наведену класифікацію, представивши її у такому вигляді. Форми реалізації інституту примирення при традиційному розумінні процесу, зокрема, засновані на протиставленні й поділяються, наприклад, на судові та позасудові [118, с. 259], які, у свою чергу, поділяються на публічні й приватні залежно від суб'єктного складу (вважаємо, що у сучасній юридичній науці переважає

такий дуалістичний підхід до класифікації примирювальних процедур). Слід зазначити, що у судових примирювальних процедурах можна виокремити як способи, які потребують активної участі судді (врегулювання спору за участі судді), так й способи, які не потребують втручання судді на стадії пошуку мирних шляхів вирішення спору або врегулювання конфлікту, а суддя, безпосередньо, залучається до участі в примирювальній процедурі лише на останньому етапі. В такому разі, завдання судді фактично полягає в перевірці законності умов врегулювання спору, до якого дійшли сторони (укладання мирової угоди сторонами).

Також, звернемо увагу на наукову позицію В. В. Посполітака та Р. Ю. Ханик-Посполітак, які вважають, що «...за своєю сутністю поняття «альтернативне» та «позасудове» вирішення спорів є тотожними (синонімами). Оскільки під час застосування цих механізмів необхідне, як правило, залучення третьої, незалежної від учасників спору, особи, яка має повноваження винесення рішення по суті спору та для оскарження рішення якої передбачена процесуальним законодавством спеціальна процедура. При цьому на практиці, в юридичній літературі та законодавстві зарубіжних країн більше вживається саме поняття «альтернативне» вирішення спорів» [180, с. 40]. На нашу думку, ототожнювати ж поняття «досудове» врегулювання спорів та «альтернативне» («позасудове») вирішення приватноправових спорів не зовсім коректно, оскільки, «досудове» врегулювання спорів – це спеціально визначена у законі процедура, яка є передумовою звернення до суду з вимогою про вирішення спору по суті [180, с. 41], можна припустити, що це буде, як правило, застосування так званого претензійного порядку.

Примирювальні процедури також можна класифікувати залежно від характеру конфлікту, задля розв'язання якого їх доцільно використовувати. Як зазначає В. Б. Бучко, щодо мотивації можна виділити два види конфліктів: «конфлікт інтересів» і «когнітивний конфлікт». «Конфлікт інтересів» характеризується зіткненням цілей, інтересів, а іноді й мотивів поведінки людей. Щодо правового елементу, він у такому конфлікті може бути виявлений з різним ступенем інтенсивності. У «когнітивному конфлікті» правовий аспект виражений меншою мірою, частіше такий конфлікт полягає у суперечці щодо знань або розуміння проблеми [22, с. 30]. Отже, для вирішення конфлікту інтересів дієвішими є ті види примирювальних процедур, що спрямовані на розв'язання конфліктних ситуацій, які фактично є спором про право,

зокрема, омбудсмен, медіація-арбітраж. Для вирішення когнітивних конфліктів дієвішими є переговори та медіація.

Залежно від наявності залучених до вирішення спору та/або розв'язання конфлікту незалежних осіб примирювальні процедури можна поділити на примирювальні процедури без залучення незалежних осіб (наприклад, переговори) та примирювальні процедури з залученням незалежних осіб (наприклад, медіація, омбудсмен, врегулювання спору за участі судді).

Ще однією традиційною класифікацією є виокремлення основних та змішаних (комбінованих) груп примирювальних процедур, що відповідає їх природі.

Перша група включає посередництво, переговори, медіацію та консиліацію. Ці основні види, у свою чергу, є складовими для змішаних (комбінованих) процедур, до яких належать: арбітраж-посередництво або «мед-арб» (med-arb), «міні-суд» (mini-trial), незалежна експертиза щодо встановлення фактичних обставин справи (neutral expert fact-finding), приватна судова система (private court system) тощо [14, с. 166]. Причому, слід зауважити, що переговори є однією із найефективніших, найпростіших, найдоступніших та найшвидших форм примирення, а також основним структурним елементом усіх видів примирювальних процедур.

Отже, у даному випадку більш органічним видається не дуалістичний, а моністичний підхід, згідно якого усі види примирювальних процедур (кожен вид є окремим елементом та, в той же час, складовою) перебувають між собою у відносинах взаємозв'язку та утворюють єдину систему.

Використання основних форм реалізації примирювальних процедур можливе як у межах судочинства, так і поза ним. В той же час, змішана група форм примирювальних процедур застосовується з деякими обмеженнями, наприклад неможливо звернутися до такої процедури, як «міні-суд» (mini-trial).

З урахуванням наведеного вище, вважаємо, що *примирювальні процедури можна класифікувати за такими чотирма критеріями: джерелом врегулювання (визначення, встановлення), суб'єктним складом, процесом і результатом*. Наприклад, при застосуванні переговорів як одного з видів примирювальної процедури дві і більше сторони взаємодіють з метою ухвалення рішення, при цьому використання переговорів може бути передбачене як законом так й, договором, а також додатковими угодами сторін про взаємодію під час врегулювання спору. Сторони самі визначають процес,

процедуру переговорів. Підсумком переговорів є остаточне та обов'язкове для сторін рішення (договір, угода).

Звісно ж, що всі примирювальні процедури засновані на переговорах та є їх варіаціями і удосконаленнями. Вони надають переговорам певного характеру, напряму, порядку та структури, меж, варіюють суб'єктів і передбачають можливість створення різних критеріїв, які можуть застосовуватися при формулюванні та погодженні умов примирення. Слід констатувати, що усі примирювальні процедури при правильному їх застосуванні сприяють швидкому та ефективному досягненню врегулювання спору.

Отже, переговори є основним способом досягнення примирення, обговорення умов припинення спору, відновлення довіри. Як відомо, вони відіграють вагомую роль у діловому обороті, особливо у приватноправових відносинах. Їх роль у врегулюванні спорів є центральною і провідною, тому відіграє ключове значення. У більшості комерційних договорів міститься застереження у тому, що у разі виникнення будь-яких непорозумінь, розбіжностей та спорів сторони зобов'язуються спробувати їх усунути шляхом переговорів. Водночас, у договорах зазвичай не вказується, що сторони розуміють під переговорами. У чинному законодавстві України поняття переговорів також не визначено.

Метою переговорів є досягнення взаємовигідного (компромісного) рішення [16, с. 164]. Переговори можна визначити як взаємодію учасників приватноправового обороту, спрямовану на узгодження їх інтересів чи позицій щодо юридично значущого предмету. Однією з цілей такої взаємодії є врегулювання спору.

До примирювальних процедур відноситься також й медіація (посередництво). Варто зазначити, що переговори та посередництво (медіація) є найпоширенішими видами примирювальних процедур. При цьому медіація за своєю природою також є переговорами. Із цього ж виходить й процесуально-правова доктрина – серед найбільш розповсюджених видів примирювальних процедур необхідно виокремити переговори та посередництво (медіацію), які широко застосовуються у міжнародній практиці для врегулювання спорів.

Переговори є процедурою врегулювання спорів, у якій беруть участь лише суб'єкти спору.

Посередництво (медіація) – це примирювальна процедура, у межах якої сторони (учасники) спору за сприяння посередника (медіатора) ведуть переговори з метою

врегулювання конфлікту та прийняття взаємовигідного рішення. Пунктом 4 статті 1 Закону України «Про медіацію» № 1875-IX від 16 листопада 2021 року медіація визначена як «...позасудова добровільна, конфіденційна, структурована процедура, під час якої сторони за допомогою медіатора (медіаторів) намагаються запобігти виникненню або врегулювати конфлікт (спір) шляхом переговорів» [54]. Посередництво за своєю сутністю є спеціальним видом діяльності, зміст якої полягає в оптимізації переговорного процесу за участю третьої, нейтральної сторони у сприянні примиренню. Таким чином, воно схоже на переговори. Від останніх його відрізняє те, що посередництво має на увазі участь посередника, що полегшує досягнення угоди між сторонами. І як слушно зазначає В. В. Рєзнікова, «...медіатор, виступаючи посередником у конфлікті сторін, створює атмосферу конструктивної співпраці та дбає про коректне ставлення сторін одна до одної. Інтереси медіатора не пов'язані безпосередньо з предметом спору. Медіатор, як незалежна третя сторона, контролює процес, сприяє реалістичній оцінці ситуації сторонами, прийняттю адекватного рішення тощо. Дотримуючись принципу безсторонності, медіатор уникає особистих коментарів або суджень стосовно учасників, їх відповідної участі у процесі медіації чи обґрунтованості їх позицій» [135, с. 13].

У національній юридичній науці нині ще не склалося загальноприйняте розуміння співвідношення між термінами «медіація» і «посередництво».

У доктрині існує, зокрема, таке розуміння медіації:

- процес, під час якого зустрічаються разом дві чи більше сторін у присутності третьої – нейтральної – сторони (медіатора), яка сприяє досягненню сторонами взаємної згоди у вирішенні спору. При цьому фокус зосереджено на інтересах сторін, а не на правових позиціях та договірних правах. У разі медіації конфліктуючі сторони самі знаходять рішення [51];

- процедура примирення конфліктуючих сторін шляхом їх вступу в добровільні переговори за допомогою третьої сторони – посередника (медіатора), який сприяє врегулюванню конфлікту [53, с. 276];

- процес, під час якого учасники конфлікту за допомогою нейтрального посередника (медіатора) планомірно виявляють проблеми та шляхи їх вирішення, шукають альтернативи та намагаються досягти консенсусу, який би відповідав їх

інтересам. Медіація – це участь у конфлікті нейтральної незацікавленої сторони, яка є авторитетною для всіх учасників конфлікту;

- переговорний процес, що здійснюється за допомогою незалежного нейтрального кваліфікованого посередника – медіатора, який допомагає сторонам спору проаналізувати конфліктну ситуацію так, щоб вони змогли самостійно обрати той спосіб вирішення спору, що відповідатиме інтересам обох сторін [17, с. 187].

Медіаційні процедури знайшли своє відображення й у праві ЄС. В Рекомендаціях Rec (2002)10 Комітету Міністрів Ради Європи державам-членам щодо медіації в цивільних справах зазначено, що медіація може здійснюватися як у судовому, так і в позасудовому порядку, при цьому значною є роль судів у впровадженні медіації, водночас медіація хоча й може сприяти зменшенню числа конфліктів й навантаження на суди, не є заміною ефективному, справедливому та легкодоступному судочинству [132].

На думку А. О. Лесько, «...позасудова медіація є альтернативою судовому розгляду спорів, зокрема й із застосуванням процедури врегулювання спору за участю судді. Її слід вважати одним із найефективніших позасудових способів вирішення спорів і конфліктів, що виникають у сфері підприємницької діяльності, сімейних та трудових правовідносинах» [79, с. 51].

О. О. Кармаза вважає, що «...позитивними рисами становлення й розвитку інституту медіації є встановлення в законодавчому акті організаційної форми діяльності медіаторів, закріплення чіткого порядку проведення процесу медіації, визначення прав, обов'язків і відповідальності медіатора, передбачення вимог до договору медіації та його виконання, а також спеціальних положень щодо медіації деяких конфліктів, зокрема, сімейних, трудових, господарських, конфліктів, пов'язаних із захистом прав споживачів, медіації в кримінальних справах, у цивільному й адміністративному процесі тощо» [65, с. 26].

На думку І. О. Переверзева, слід врахувати, що «...таким результатом, на який націлена медіація, є не просто примирення сторін, досягнення згоди сторін для вирішення спору між ними, а прийняття компромісного рішення. Примирення сторін, досягнення згоди сторін для вирішення спору між ними за переліком питань, що потребують врегулювання, є лише стадіями на шляху до досягнення кінцевого результату, яким є прийняття компромісного рішення. Слід враховувати, що поняття

медіації у завершеному вигляді має включати в себе прийняте компромісне рішення, виконання якого може забезпечуватися державним примусом» [107, с. 172].

Однак, на відміну від переговорів, використання медіації може бути не лише передбачене договором чи угодою сторін, а й призначено (у деяких країнах) або запропоновано судом. Крім того, суб'єктний склад також ускладнюється шляхом запровадження нейтральної третьої сторони, яка виступає у ролі посередника між сторонами. У цьому випадку нейтральна сторона визначає план роботи, етапи проведення медіативної процедури. Виходячи з аналізу правових норм зарубіжних країн, якими врегульовано порядок проведення медіації, на наш погляд, можна виокремити чотири основні етапи медіації: звернення до сторони за сприянням (або так зване «opening statements»), визначення спору («defining the issues»), визначення основних питань, розбіжностей та розробка шляхів їх вирішення. Підсумком медіації є угода за результатами медіації, що являє собою юридичний факт матеріального права, наслідком якого є виникнення, зміна або припинення правовідносин сторін. Обов'язковою умовою медіаційної угоди є її відповідність нормам моралі та права, відсутність положень, що порушують права та інтереси інших осіб, держави або суспільні інтереси, а також належне юридичне оформлення.

На нашу думку, в якості додаткової та альтернативної класифікації, медіацію також можна диференціювати за критерієм моменту/часу проведення на «досудову» (яка проводиться до моменту звернення однієї із сторін спору до суду) та «позасудову» (яка ініціюється й проводиться на етапі коли справа вже знаходиться на розгляді суду) примирювальну процедуру. Хоча відмінності цих двох типів медіації є суто декларативними, оскільки за змістом, способами та особливостями проведення вони, фактично, відбувається однаково. Застосування ж терміну «присудова» медіація, на наш погляд, виглядає недоречним, оскільки складає враження про здійснення медіації при суді / у суді (тобто за участю суду), що не відповідає дійсності, оскільки в момент проведення медіації суд не приймає жодної участі у ній.

Іншим видом процедур по врегулюванню спорів, який передбачає залучення незалежної особи до розгляду та вирішення спору, є третейський розгляд, при цьому зазначимо, що третейський розгляд не є примирювальною процедурою, а є лише одним з видів ADR. Визначаючи суть третейського судочинства, Ю. А. Михальський, зокрема, наголошує, що воно «...полягає у розгляді справи третьою незалежною

особою, обраною самими сторонами, які за своєю добровільною угодою довіряють цьому суду розглянути і вирішити конкретний спір, ухвалити рішення та завчасно зобов'язуються підкоритися такому рішення» [92, с. 44].

Щодо порівняння третейського розгляду з іншими способами альтернативного вирішення спорів, зокрема, з примирювальними процедурами, то найбільш подібним до нього є медіація. Проте, одразу можна виділити істотну відмінність третейського розгляду від медіації: під час третейського розгляду третя незалежна особа приймає обов'язкове для сторін рішення щодо предмету спору, тоді як медіатор лише сприяє сторонам у вирішенні спору, не приймаючи жодних рішень.

У зарубіжних країнах як синонім третейського розгляду часто використовують термін «арбітраж», який походить від лат. «arbiter». Так, М. М. Мальський зазначає, що «...етимологія цього терміна остаточно не відома. Спочатку слово «арбітр» розумілося як професор, свідок, власник. Поступово, з розвитком арбітражу, під словом «арбітр» стала розумітись незалежна, шанована особа, яка діяла неупереджено та несла високий моральний обов'язок у процесі ухвалення рішення щодо конкретного спору. В комерційних спорах арбітрами часто були знатні торговці з досконалою репутацією, що мали значний досвід у торгівлі та могли давати корисні поради щодо того, як краще вирішити суперечку або вирішували її» [86, с. 166].

Третейські суди – це недержавні органи, які ухвалюють рішення від власного імені. Усе третейське судочинство засноване на довірі сторін до конкретної особи, яка має добру репутацію, спеціальну освіту і здатна зважено розсудити конфлікт. Єдина обов'язкова вимога – щоб кандидатуру третейського судді схвалив як позивач, так і відповідач у цивільній справі. Лише в цьому разі рішення такого судді визнають легітимним і воно може бути передано на виконання до державної виконавчої служби [23, с. 123].

Що ж до джерел третейського суду, то, поряд із джерелами, характерними для медіації, додається також обов'язкове звернення до цієї процедури, закріплене законодавством (наприклад, у спорах між американськими та іноземними підприємствами Верховний суд США наполягав на застосуванні третейського розгляду – справа *Mitsubishi Motors Corp. v Soler Chrysler-Plymouth*. 473 US 614 (1985)) [293]. Третя сторона є активним суб'єктом, який приймає остаточне та обов'язкове рішення для сторін, що має силу «судового акту». Як і медіація, арбітраж також представляє

собою послідовний процес реалізації певних етапів. На першому етапі сторонам роз'яснюється процедура, її часові рамки, після чого сторони подають позовну заяву, розкривають доказову базу, надають заперечення та (або) відзив. Наступним етапом є участь сторін у засіданні (за необхідності) з дебатами сторін, після чого на підставі всіх поданих документів з урахуванням думок сторін за заявленими вимогами арбітр ухвалює рішення. Заключним етапом арбітражу є виконання цього рішення. Тільки після виконання рішення спір можна вважати вичерпаним, вирішеним. Рішення арбітражу є чинним у багатьох державах, які ратифікували Конвенцію про визнання та виконання іноземних арбітражних рішень (Нью-Йорк, 1958) [73].

Необхідно також зазначити, що та чи інша система форм реалізації інституту примирення характеризується своїми особливостями у рамках романо-германської, англосаксонської, релігійно-традиційної правових сімей.

Будь-яка класифікація, на нашу думку, має відносний характер і спрямована на подальший розвиток, систематизацію наукових знань та практичне застосування.

Складність класифікації, на наш погляд, полягає не тільки і не стільки у значній кількості видів примирювальних процедур та потребі їх розподілу за певними групами, оскільки, насамперед, у необхідності знання законів логіки та в умінні застосовувати їх при побудові класифікацій, а також у численних розбіжностях у використанні того або іншого терміну (наприклад, «досудові» та «позасудові»), у різних підходах до теорії процесуального права.

Під час проведення будь-якої класифікації важливо враховувати її мету, і навіть те, яку мету ставить перед собою дослідник. Якщо мета класифікації – згрупувати явища (об'єкти, речі, предмети, факти та інше) у класи (групи) за суттєвими ознаками, що виражають природу цих явищ, то йдеться про природну класифікацію. Коли мета класифікації полягає лише у систематизації явищ (об'єктів, речей, предметів, фактів), як підстава обираються ознаки, що відповідають цій меті, але є несуттєвими для самих явищ. Така класифікація називається штучною.

Природною класифікацією є, наприклад, виокремлення формальних та неформальних процедур (форм реалізації). На думку Оскара Чейза, її підставою є неформалізованість процедур у порівнянні з формальним державним правосуддям [297, с. 280].

У той же час, розподіл процедур вирішення спорів на формальні та неформальні не розкриває їх якісної специфіки і не дозволяє провести чіткої різниці між державними та недержавними (приватними) способами вирішення спорів та врегулювання правових конфліктів. Такий розподіл примирювальних процедур лише вкотре підкреслює їх загальне функціональне призначення (ціль) і поступове зближення предметів правового регулювання.

Самі ж примирювальні процедури розрізняються за: по-перше, характером та ступенем участі третьої сторони; по-друге, впливом третьої, нейтральної сторони на результат процедури врегулювання спору [180, с. 40]. А за характером примирювальні процедури умовно можна поділити на: судові (врегулювання спору за участі судді, мирова угода) та позасудові (переговори, медіація та інші) й консенсуальні (посередництво, омбудсмен, примирення).

Приміром у сучасній фаховій юридичній літературі, примирювальні процедури, залежно від процесуального методу, що застосовується для досягнення результату, поділяються на: консенсуальні процедури (переговори, омбудсмен); рекомендаційні процедури (незалежна експертиза щодо встановлення обставин справи); змішані процедури (арбітраж-медіація, вирішення колективних трудових спорів) [180, с. 41].

Загалом більшість класифікацій примирювальних процедур здійснено в рамках традиційного розуміння процесуального права. Саме розгляд процесу у його широкому розумінні дозволяє уявити іншу систему форм реалізації інституту примирення – як різновид юридичної послідовності. У зв'язку з чим, *вважаємо за можливе запропонувати інші підстави класифікації примирювальних процедур та виокремити такі групи: залежно від підстав регламентації дій у ході примирення – ті, що ґрунтуються на нормах процесуального права (врегулювання спору за участю судді, мирова угода) та процедури, що засновані на вироблених та узгоджених сторонами правилах поведінки (наприклад, переговори, посередництво).* Така класифікація є більш коректною, оскільки примирення у межах судового процесу має сувору, детально регламентовану процесуальну форму, що не є властивим приватному юридичному процесу, у якого примирення має спрощену форму.

Якщо ж підставою класифікації виступає ціль (мета) примирення, то за формою його реалізації можна виокремити: процедури, створені задля вирішення спору

(встановлення фактичних обставин, складання акту звірки розрахунків), і процедури, створені задля його врегулювання (переговори, посередництво, медіація).

Вирішення спору, на відміну від його врегулювання, має на увазі повне задоволення інтересів конфлікуючих сторін і ліквідацію його джерела, тоді як врегулювання – це досягнення взаємоприйнятних умов, виконання яких більш прийнятне, ніж продовження спору, тобто є досягненням компромісу.

Залежно від обов'язковості застосування примирювальних процедур у науковій літературі виокремлюють такі форми: обов'язкові, що ґрунтуються на нормі закону або визначені міжнародним договором, а також застосовувані у досудовому чи судовому порядку; добровільні, які ґрунтуються на угоді сторін (третейський розгляд). Однак, на наш погляд, виокремлення першої групи дуже умовне, оскільки основною ознакою примирювальних процедур є їх добровільність.

Свого часу, у науковій юридичній літературі виокремлювалися примирювальні процедури за:

- цільовою спрямованістю: правові (вирішення спору ґрунтується на формальних нормах права та дослідженні обставин справи (наприклад, врегулювання спору за участю судді)); спрямовані на задоволення інтересів сторін (посередництво (медіація));

- рівнем складності: прості (у разі застосування однієї форми); комбіновані (для досягнення мети використовуються елементи двох або більше форм (наприклад, арбітраж-посередництво (arb-med)));

- залежно від підсумкового результату застосування: консенсуальні процедури (переговори, посередництво, омбудсмен, міні-суд), що завершуються досягненням або недосягненням угоди; процедури, що завершуються рекомендаційним рішенням (незалежна експертиза щодо встановлення обставин справи);

- навколосудові (court annexed) та позасудові процедури. Навколосудові форми реалізації інституту примирення передбачають певну участь суду у вирішенні спору, що полягає у наданні допомоги сторонам обрати найбільш прийнятну форму вирішення спору (наприклад, «суд з безліччю дверей» (multi-door courthouse) у США) або у вказівці на застосування певних примирювальних форм у межах судочинства (наприклад, досудове врегулювання спору).

На нашу думку, виокремлення навколосудової групи процедур не є цілком виправданим, оскільки у даному випадку йдеться про реалізацію судом своїх функцій

щодо примирення сторін і, як наслідок, суд виступає гарантом прав і свобод, тобто примирення сторін відбувається за участі й сприяння суду.

Також необхідно звернути увагу й на те, що виходячи з обов'язків, які покладаються на господарський суд під час проведення підготовчого засідання відповідно до положень статті 182 ГПК України, зокрема, зі змісту пункту 2 частини 2 вказаної статті чітко вбачається, що на сьогоднішній день ГПК України закріплено такі види примирювальних процедур/альтернативних способів, за допомогою яких сторони можуть врегулювати спір [38]:

- шляхом укладання мирової угоди;
- шляхом проведення позасудового врегулювання спору шляхом медіації;
- шляхом передачі справи на розгляд третейського суду;
- шляхом передачі справи на розгляд міжнародного комерційного арбітражу;
- шляхом звернення до суду для проведення врегулювання спору за участю судді [38].

Наприклад, на думку О. В. Кологойди, «...загальними умовами передачі корпоративного спору на вирішення третейського суду, міжнародного комерційного арбітражу є:

а) наявність між учасниками корпоративних відносин, що виникають з договору, спору про право або охоронюваний законом інтерес;

б) наявність письмової угоди сторін корпоративного спору (арбітражна угода, арбітражне застереження) про передачу до арбітражу всіх або певних спорів, які виникли або можуть виникнути між ними у зв'язку з будь-якими конкретними договірними правовідносинами.

в) заява сторони про передачу справи на вирішення третейського суду або міжнародного комерційного арбітражу до прийняття компетентним судом рішення у спорі між тими ж сторонами, з того ж предмета і з тих самих підстав» [71, с. 263].

Таким чином, законодавець передбачає можливість та певним чином заохочує сторони (перед початком розгляду справи по суті) до врегулювання спору шляхом застосування примирювальних процедур та альтернативних способів вирішення спору. На нашу думку, в контексті даного законодавчого положення до примирювальних процедур доречно віднести: можливість укладання мирової угоди (переговори), проведення позасудового врегулювання спору шляхом медіації, а також можливість

звернення до суду для проведення врегулювання спору за участю судді. В свою чергу, такі способи вирішення спорів як передача справи на розгляд третейського суду та передача справи на розгляд міжнародного комерційного арбітражу, слід розглядати як альтернативні способи вирішення спорів (ADR), але які за своїм змістом та характером – не є примирювальними процедурами, хоча й в ході їх проведення сторони можуть дійти до примирення.

Отже, вважаємо, що існуючі у фахових наукових дослідженнях класифікації, є нічим іншим, як системою альтернативних способів вирішення та врегулювання конфліктів, але не є чітко вокремленою системою примирювальних процедур. У той же час, науковці, звертаючись до класифікації примирювальних процедур, переважно говорять лише про їх види, не розкриваючи та не відображаючи їх кваліфікуючих ознак.

З урахуванням наведеного вище, ***пропонуємо примирювальні процедури класифікувати за ознакою участі суду:***

- 1) ***судові*** (мирова угода, врегулювання спору за участю судді);
- 2) ***позасудові*** (посередництво, медіація, переговори);
- 3) ***комбіновані*** – арбітраж-посередництво або «мед-арб» (med-arb), «міні-суд» (mini-trial), приватна судова система (private court system), незалежна експертиза щодо встановлення фактичних обставин справи (neutral expert fact-finding).

Позасудові та комбіновані форми реалізації примирювальних процедур пов'язані між собою, що зумовлює можливість використання кількох форм одночасно.

Відповідно до розробленого у підрозділі 1.2. даної дисертаційної роботи визначення поняття примирювальні процедури, останні є дещо узагальненою формою реалізації інституту примирення, що являє собою взаємопов'язану послідовність дій сторін, учасників спору, як за участю так і без участі нейтрального суб'єкта, спрямованих на врегулювання спору шляхом зближення позицій сторін спору і досягнення компромісу на основі взаємовигідних умов. Примирювальні процедури – це суміжна самостійна категорія, спрямована на організацію процесу взаємодії сторін як між собою, так і з іншими суб'єктами у межах врегулювання спору.

Основною класифікуючою ознакою для розмежування примирювальних процедур є наявність або відсутність третьої, нейтральної особи, внаслідок чого примирювальні процедури можна поділяти на:

- *погоджувальні процедури*, тобто процедури за участю третьої, незалежної особи (наприклад, медіація, врегулювання спору за участю судді);

- *безпосередні процедури* – процедури без участі третьої особи (переговори). Пропонуємо ввести цей термін у науковий оборот, оскільки він найбільш повно визначає розмежування даних двох груп за семантичними властивостями, а саме – це значення має на увазі «без проміжного впливу будь-чого або будь-кого».

Враховуючи наведену вище класифікацію, зазначимо, що примирювальні процедури, віднесені до категорії «позасудові» та «комбіновані» значно виходять за межі предмету нашого дисертаційного дослідження, у зв'язку з чим, у другому розділі дисертаційної роботи більш детально зупинимося саме на «судових» примирювальних процедурах (врегулюванні спору за участю судді, мировій угоді), які на наш погляд, найбільш повно (грунтовно) відображають сутність та особливості інституту примирювальних процедур в господарському судочинстві.

Висновки до Розділу 1

Проведене у першому розділі дисертаційної роботи дослідження теоретичних основ інституту примирювальних процедур у господарському судочинстві дозволило зробити такі висновки:

1. З історичної точки зору розвитку інституту примирювальних процедур можна виокремити такі періоди їх виникнення та становлення: античний період (VIII століття до н.е. – кінець V століття н.е.); ранній середньовічний період (початок VI – початок XI століття); середньовічний період (середина XI століття – кінець XV століття); період нового часу (середина XV століття – початок XX століття); новітній період (початок XX століття – теперішній час).

Запропонована періодизація дозволила глибоко проаналізувати та об'єктивно оцінити специфіку виникнення, формування та еволюцію інституту примирювальних процедур в господарському судочинстві як на міжнародному, так і на національному рівнях. Однією з важливих рис розвитку правової традиції є постійний пошук шляхів мирного врегулювання спорів, що знаходить своє відображення у встановленні та удосконаленні примирювальних процедур.

2. Примирювальні процедури базуються на засадах законності, рівності, конфіденційності та спрямовані на ефективне врегулювання спору мирним шляхом, досягнення спільної згоди та укладення обов'язкової до виконання угоди на взаємоприйнятних та взаємовигідних умовах.

3. Проведене у цьому розділі дисертації дослідження, підтверджує важливість та необхідність активного розвитку та вдосконалення інституту примирювальних процедур у господарському судочинстві. Вони мають свої особливості, які враховують специфіку господарських спорів та створюють умови для їх мирного врегулювання, забезпечуючи збереження партнерських відносин та досягнення цілей господарського судочинства.

4. Примирювальні процедури в господарському судочинстві, характеризуються особливими та індивідуально визначеними (спеціальнопроцесуальними) ознаками, що доповнюють перелік загальнопроцесуальних ознак, а саме: особливим предметом господарського спору – обумовленим специфікою правового регулювання господарських правовідносин; особливим суб'єктним складом; спрямованістю на збереження партнерських відносин; спрямованістю на досягнення завдань та цілей господарського судочинства, що полягає у сприянні мирному врегулюванню спору між сторонами.

5. Класифікація примирювальних процедур за чотирма критеріями – джерелом врегулювання, суб'єктним складом, процесом і результатом – є загальноприйнятою. Однак, вважаємо, що примирювальні процедури можна поділити на дві групи: 1) процедури, що ґрунтуються на нормах процесуального права (наприклад, врегулювання спору за участю судді, мирова угода), та 2) процедури, що базуються на правилах поведінки, визначених сторонами (наприклад, переговори, посередництво). Ця класифікація враховує різницю в регламентації примирювальних процедур в судовому та приватному юридичному процесах, що робить її більш коректною.

6. Примирювальні процедури доцільно класифікувати за ознакою участі суду та виокремити такі їх види: 1) судові (мирна угода, врегулювання спору за участю судді); 2) позасудові (посередництво, медіація, переговори); 3) комбіновані – арбітраж-посередництво або «мед-арб» (med-arb), «міні-суд» (mini-trial), приватна судова система (private court system), незалежна експертиза щодо встановлення фактичних обставин справи (neutral expert fact-finding).

7. Усі різновиди примирювальних процедури, засновані на переговорах та є їх варіаціями і удосконаленнями. Вони надають переговорам певного характеру, напряму, порядку та структури, меж, а також передбачають можливість створення різних критеріїв, які можуть застосовуватися при формулюванні та погодженні умов примирення. Визначальним є те, що усі примирювальні процедури при правильному їх застосуванні сприяють швидкому та ефективному досягненню врегулювання спору.

8. Основною класифікуючою ознакою для розмежування примирювальних процедур є наявність або відсутність третьої, нейтральної особи, внаслідок чого примирювальні процедури можна поділяти на: погоджувальні процедури, тобто процедури за участю третьої, незалежної особи (наприклад, медіація, врегулювання спору за участю судді); безпосередні процедури - процедури без участі третьої особи (переговори).

РОЗДІЛ 2

ОСОБЛИВОСТІ ЗАСТОСУВАННЯ ПРИМИРЮВАЛЬНИХ ПРОЦЕДУР У ГОСПОДАРЬКОМУ СУДОЧИНСТВІ

2.1. Врегулювання спору за участі судді в господарському судочинстві

У процесі розвитку правової системи стало очевидним, що вирішення спорів та розв'язання конфліктів, які є неодмінною частиною життєдіяльності будь-якого суспільства, через застосування судових процедур не завжди видається можливим та доцільним. Попри позитивні аспекти судового врегулювання спорів та конфліктів, також збільшується й кількість його недоліків. Затягування судових процесів, значні витрати пов'язані з судовим розглядом, часті незадовільні результати для однієї зі сторін – ці, а також інші чинники спонукають учасників конфлікту до пошуку інших, альтернативних, зокрема, примирювальних способів врегулювання спорів та конфліктів. Розвиток примирювальних процедур також підтримується самими державами, які зіштовхуються зі зростаючим навантаженням на суддівський апарат та значними витратами на його функціонування. Саме тому різноманітні примирювальні процедури не лише рекомендують застосовувати сторонам, їх все частіше вводять у національне законодавство різних держав [191, с. 149].

Глобальна наукова теорія та практика розробили різноманітні альтернативи для вирішення економічних спорів та конфліктів, і Україна не залишилася осторонь цього процесу. Так у 2017 році в національному господарському процесуальному законодавстві та в судовій практиці було впроваджено новий механізм господарського судочинства – інститут врегулювання спору за участю судді. Слід зазначити, що ефективність впровадження та реалізації цього інституту господарського судочинства визначається не лише чинним законодавством України, а й, передусім, його практичним застосуванням – судовою практикою, що також дозволяє виявити проблемні аспекти та недоліки щодо правового регулювання інституту врегулювання спору за участю судді, як одного з видів примирювальних процедур у господарському судочинстві [191, с. 150].

Врегулювання спору за участю судді визначене положеннями статей 186-190 Глави 4 розділу III ГПК України. Впровадження окремої примирювальної процедури

за участю судді у господарському судочинстві отримало позитивну оцінку від національних науковців, зокрема, О. Р. Кібенко, яка, аналізуючи правове забезпечення врегулювання спору за участю суддів відповідно до норм ГПК України, висловлює думку, що «...запропонувати сторонам процедуру врегулювання спору за участю суді, є не правом, а обов'язком суду» і зазначає, що «...процедура впливає із принципу змагальності сторін, закріпленого у ст. 13 ГПК України, згідно якого суд, зберігаючи об'єктивність і неупередженість, сприяє врегулюванню спору шляхом досягнення угоди між сторонами» [68].

У свою чергу, Т. С. Кисельова пояснює врегулювання спору за участю судді як «...спеціальну судову процедуру, за якої суддя, який бере участь у розгляді справи, за взаємною згодою сторін бере участь у врегулюванні спору до початку розгляду справи по суті» [67]. За визначенням В. Є. Прушак, врегулювання спору за участю судді – «...переговорний, структурований та конфіденційний процес, в якому сторони спору намагаються самостійно, на добровільній основі вступити у перемовини за підтримки нейтрального неупередженого посередника – судді, що за допомогою власних професійних навичок та знань спрямовує сторони до мирного врегулювання спору» [127, с. 65].

І дійсно, національний законодавець, запроваджуючи у господарське процесуальне законодавство України інститут врегулювання спору за участю судді, ставив, на сам перед, завдання – запровадження ефективного процесуального механізму для врегулювання спору між сторонами за участю судді з метою спрощення та прискорення розгляду справ, які можна віднести до категорії нескладних [115].

На відміну від завдань як загального, так й спеціального судочинства, а також підготовчого провадження, господарське процесуальне законодавство України не визначає конкретних завдань для регулювання спору за участю судді. Наукова доктрина також ще не розробила чітких завдань для цього інституту.

Аналізуючи законодавчі положення щодо врегулювання спору за участю судді, на нашу думку, можна виокремити такі основні завдання цього інституту, зокрема: а) ефективно та швидко вирішення конфліктів та врегулювання спорів між сторонами без звернення до повноцінного судового розгляду; б) врахування специфіки судового розгляду конкретної категорії спорів та судової практики в аналогічних справах під час вирішення спору; в) участь у вирішенні спорів суддів, які мають вищу юридичну освіту

та відповідний практичний досвід у врегулюванні спорів, і на основі цього допомагають сторонам досягти згоди; г) зменшення судових витрат для сторін, включаючи витрати на подальший судовий розгляд та залучення інших осіб, таких як медіатор, до вирішення та врегулювання спору; г) зменшення навантаження на суди; д) зменшення строків розгляду справ у судах; е) забезпечення конфіденційності [191, с. 151]. Серед цих завдань основним, на нашу думку, є саме врегулювання спорів між сторонами, їх примирення. Це завдання є ключовою засадою, можна сказати, основою будь-якої примирювальної процедури.

Досліджуючи процедуру врегулювання спору за участю судді як окремий, самостійний вид примирювальної процедури у господарському судочинстві України, важливо відзначити, що термін, яким зазвичай позначають всю систему примирювальних процедур – альтернативне вирішення спорів (Alternative Dispute Resolution), бере свій початок у США. Цей термін охоплює різноманітні методи та прийоми альтернативного врегулювання та вирішення спорів, результатом яких є укладання сторонами взаємовигідної та взаємоприйнятної угоди. Існує низка способів альтернативного вирішення спорів: арбітраж, медіація, переговори або неогоціація, консиліація, «мед-ард», приватна судова система, «міні-суд», незалежне встановлення фактів та інше [14, с. 167]. Серед такого розмаїття альтернативних способів вирішення спорів належне місце посів й інститут врегулювання спору за участю судді (в якості примирювальної процедури), який, до речі, є поширеним також й у європейських країнах. Так, наприклад, Директива Європейського парламенту та Ради ЄС 2008/52/ЄС про окремі аспекти медіації у цивільних та комерційних справах від 21 травня 2008 року наводить таке визначення посередництва (медіації): посередництво (медіація) – це організований процес, як би він не називався, в якому дві або більше сторін намагаються добровільно досягнути вирішення свого спору за допомогою посередника. При цьому Директивою не накладаються обмеження на ініціативу проведення медіації: вона може бути розпочата сторонами самостійно, бути призначена судом або бути передбаченою у законодавстві держави. Таке визначення охоплює також і проведення посередництва суддею [49]. Отже, можна зробити висновок, що в розумінні європейських міжнародних актів врегулювання спору за участю судді є одним із варіантів посередництва, зокрема, медіації.

На відміну від європейських країн, національне законодавство пішло іншим шляхом. Ухвалений 16 листопада 2021 року Закон України «Про медіацію» № 1875-IX під медіацією розуміє «...позасудову добровільну, конфіденційну, структуровану процедуру, під час якої сторони за допомогою медіатора (медіаторів) намагаються запобігти виникненню або врегулювати конфлікт (спір) шляхом переговорів» [54]. Визначення або положення про інститут врегулювання спору за участю судді в цьому законі відсутні, натомість, вони чітко прописані окремо у ГПК України та набрали чинності 15 грудня 2017 року. Тож, як бачимо, на законодавчому рівні поняття «медіація» та «врегулювання спору за участю судді» не лише не є тотожними, а й мають певні, взаємовиключні, ознаки.

Так, дійсно, позасудовість є ключовою відмінністю медіації, тоді як інтегрований підхід до процесу врегулювання спору за участю судді у господарському процесуальному законодавстві вказує на його включення до загального судового механізму. Ці ознаки й визначають важливі відмінності у підходах до врегулювання спорів та конфліктів шляхом використання медіації або врегулювання спору за участю судді.

Дійсно, неоднозначність правової доктрини щодо інституту врегулювання спору за участю судді призводить до того, що науковці розглядають його в різних контекстах, порівнюючи з іншими примирювальними процедурами. Однак основний акцент у більшості досліджень робиться на порівнянні цього інституту саме з медіацією.

Оскільки врегулювання спорів та конфліктів у правовому полі прямо пов'язане зі зверненням учасників конфлікту до суду, вчені висловлюють різні точки зору щодо взаємодії медіації та судового процесу. З урахуванням того, що інститут врегулювання спору за участю судді є окремою самостійною примирювальною процедурою, яка інтегрована у судовий процес, на наш погляд, доцільно детальніше розглянути деякі з таких підходів для конкретизації особливостей цього інституту.

Так, наприклад, Н. М. Грень під медіацією розуміє «...особливий вид посередництва, який передбачає участь у вирішенні конфлікту третьої нейтральної сторони, яка зацікавлена у вирішенні спору з найбільшою вигодою для сторін, яка, проте, не надає жодної оцінки їх діям та рішенням. Як один із видів альтернативного вирішення спорів медіація є особливим видом переговорів, відбувається за участю третьої незалежної сторони, має добровільний характер та заснована на консенсусному

прийнятті рішення з урахуванням інтересів сторін конфлікту» [40, с. 71]. В. В. Яковлев, «...вивчаючи зв'язок інституту медіації з системою судочинства, враховуючи різні формати медіації щодо складу її учасників, підстав та порядку її проведення, наслідків її проведення, виокремлює моделі медіації. Залежно від інтегрованості медіації у судову систему моделями медіації є позасудова та присудова. І позасудова, і присудова медіації за таким підходом мають спільні риси: порядок проведення, характер взаємодії сторін спору та медіатора. Основними відмінностями цих двох моделей медіації є їх співвідношення із судовим процесом, коло учасників такої процедури, її процесуальні наслідки» [190, с. 143].

З нашої точки зору, інститут врегулювання спору за участю судді не можна вважати медіацією через низку притаманних лише йому особливостей, які визначені чинним законодавством України. Зокрема, у рамках цієї примирювальної процедури суддя має право пропонувати сторонам спору можливі шляхи мирного врегулювання спору, що відрізняє його від ролі медіатора, який, навпаки, допомагає сторонам самостійно відшукувати взаємовигідні рішення без висловлення конкретних пропозицій [191, с. 154]. Такий визначений в господарському процесуальному законодавстві України характер інституту врегулювання спору за участю судді робить його унікальним і відмінним від медіації з певних точок зору.

Окрім цього на суддю покладається обов'язок з'ясувати підстави та предмет позову, підстави заперечень, роз'яснити сторонам предмет доказування по категорії спору, який розглядається, запропонувати сторонам надати пропозиції щодо шляхів мирного врегулювання спору [38]. Ці відмінні ознаки судді як посередника при вирішенні спору, на нашу думку, й дозволяють відокремити інститут врегулювання спору за участю судді від медіації.

Враховуючи зазначені вище ознаки врегулювання спору за участю судді, можна також провести порівняння цього виду примирювальних процедур із консиліацією, яку також називають узгоджувальним примиренням і визнають одним із методів альтернативного вирішення спорів. Цій процедурі притаманні такі риси, як добровільність, конфіденційність, гнучкість та участь нейтральної особи – консиліатора.

Принциповою відмінністю інституту врегулювання спору за участю судді є те, що сторони не можуть самостійно обрати посередника. Процес врегулювання спору

відбувається за участю саме того судді, який визначається через Єдину судову інформаційно-телекомунікаційну систему. Крім того, сторонам не надається можливості обирати посередника за взаємною згодою, що відрізняє цей інститут як від медіації, так й від консиліації [191, с. 155].

Отже, інститут врегулювання спору за участю судді, безперечно, займає окреме, самостійне місце серед існуючих інших видів примирювальних процедур. Так, цей інститут має багато спільних ознак з іншими видами альтернативного вирішення спорів, насамперед, із медіацією. До них, зокрема, можна віднести добровільність та конфіденційність процесу, наявність посередника, можливість укладення мирової угоди з подальшим затвердженням її судом та, водночас, необов'язковість досягнення мирного врегулювання в результаті застосування примирювальної процедури.

В той же час, виявлені й суттєві відмінності між цими видами примирювальних процедур, що включають: а) врегулювання спору за участю судді є, по суті, частиною судового розгляду, до якого сторони мають право звертатися, тоді як медіація є лише позасудовим методом врегулювання спору; б) чітко визначений момент і тривалість, протягом яких може застосовуватися врегулювання спору за участю судді, порівняно з можливістю звернення до медіації без будь-яких часових обмежень; в) участь судді, який має спеціальний правовий статус, відрізняється від ролі медіатора, і вони відіграють різні функції під час проведення примирювальної процедури; г) обмеження щодо кола учасників спору, зокрема, неможливість звернення до врегулювання спору за участю судді у разі наявності третьої особи, яка має самостійні вимоги щодо предмета спору; ґ) неможливість повторного звернення до процедури врегулювання спору за участю судді та інші особливості [191, с. 157].

Для повного розуміння інституту врегулювання спору за участю судді важливо проаналізувати його основні принципи та вихідні положення, які визначають особливості врегулювання та проведення цієї процедури. Необхідно відзначити, що принципи цього процесуального інституту не є прямо визначеними в чинному законодавстві України, але їх можна узагальнити, враховуючи його правову природу.

Можна виокремити такий перелік основних принципів інституту врегулювання спору за участю судді:

- *принцип добровільності участі сторін у процедурі врегулювання спору за участю судді*, який чітко визначений частиною 1 статті 186 ГПК України. Згідно з цим

положенням, врегулювання спору за участю судді проводиться лише за згодою сторін до початку розгляду справи по суті. Це свідчить про те, що участь у цьому процесі є добровільною і вимагає взаємної згоди сторін, а не є обов'язковою чи примусовою. Обґрунтованим є зауваження В. В. Резнікової, що слово «добровільність» акцентує, що рішення не може бути результатом зовнішнього примусу чи активного переконання будь-кого у необхідності певного спрямування дій – воно не повинно бути результатом активного впливу волі іншої особи, а лише результатом вибору суб'єкта господарювання, що ґрунтується на повній інформації про ситуацію [135, с. 14].

Ю. Д. Притика, характеризуючи принцип добровільності, слушно зазначає, що «...він може носити як процедурний, так і змістовний характер. Процедурна добровільність означає, що учасники медіації добровільно, без примусу, дають свою згоду та беруть участь у медіації. Субстантивна добровільність стосується справ, проблем, які сторони медіації домовляються обговорювати протягом зустрічей» [120, с. 330].

Так, дійсно, принцип добровільності участі стосується виключно сторін справи (позивача та відповідача) у процедурі врегулювання спору за участю судді. Сам суддя не може відмовитися проводити цю процедуру та брати у ній участь. Його роль полягає в наданні можливості сторонам мирно врегулювати спір під його наглядом, але його участь не є обов'язковою в сенсі його власної добровільності. На думку Ю. Д. Притики, «...принцип добровільності поширюється як на організацію, на порядок проведення медіації, так і на етапи укладання та виконання угод: угоду про медіацію (медіаційну угоду), договір (угоду) за результатами медіації» [120, с. 331].

Отже, принцип добровільності відноситься до згоди сторін на участь у врегулюванні спору та ухваленні рішення, але не застосовується до самого судді, який має виконувати свої процесуальні обов'язки.

Відмінність між суддею, який бере участь у врегулюванні спору, і медіатором полягає в тому, що суддя має обов'язок вести процедуру, яка є частиною судового процесу, і йому не можна відмовитися від її проведення. У свою чергу, медіатор, навпаки, як правило, має право відмовитися від участі в медіаційній процедурі з різних причин, таких як відсутність відповідного досвіду або кваліфікації в конкретній сфері спірних правовідносин. Ця різниця підкреслюється тим, що у випадку участі судді у врегулюванні спору йому доручається провести процедуру, яку він має відпрацювати,

забезпечуючи взаємодію сторін. З іншого боку, медіатор може відмовитися від медіаційної процедури за певних обставин, зберігаючи свою незалежність у визначенні умов та обставин своєї участі;

- *принцип рівності сторін*. Так, принцип рівності сторін є загально-правовим та загально-процесуальним, він також є характерним й для господарського судочинства. Цей принцип передбачає забезпечення рівних можливостей, прав та обов'язків для обох сторін у судовому процесі.

У науковій літературі рівність сторін часто визначається як вихідна умова для судового процесу, яка гарантує об'єктивність та справедливість розгляду спору. Це означає, що обидві сторони повинні мати однаковий доступ до правосуддя та рівні можливості захисту своїх прав та інтересів перед судом. Рівність сторін сприяє створенню справедливого та збалансованого судового процесу. Наприклад, В. С. Щербина та В. В. Резнікова слушно зауважують, що «...процесуальна рівність сторін – принцип, який є похідним від принципу змагальності. За своїм змістом і за суб'єктним складом він відрізняється від принципу рівності всіх учасників судового процесу перед законом і судом, який передбачає низку ознак та обставин» [187, с. 21]. Аналізуючи принцип рівності сторін, Б. П. Ратушна також висловлює схожу наукову позицію про те, що «...найкращий процесуальний ефект принципу рівності досягається саме в межах загальної моделі судочинства, збалансовуючи правові можливості сторін у доведенні перед судом своєї правоти і тим самим закладаючи підвалини справедливого розгляду справи» [130, с. 100].

Проте якщо, досліджуючи інститут врегулювання спору за участю судді, принцип рівності сторін розглядати як аспект змагальності сторін, то за такої умови призначення цього процесуального інституту перетвориться на факультативну стадію господарського процесу та втратить своє основне призначення примирювальної процедури. В даному контексті принцип рівності сторін може розглядатися як обов'язок забезпечення рівних можливостей для обох сторін пропонувати варіанти вирішення спору та представляти свої позиції перед судом. Це може включати, наприклад, надання сторонам однакового часу для висловлення своїх аргументів, рівний доступ до процедурних можливостей та можливість брати участь у вирішенні спору на рівних засадах. Важливо, щоб суддя, проводячи процедуру врегулювання спору, дбав про те, щоб обидві сторони мали рівні можливості та гарантував

забезпечення дотримання їх законних інтересів. Це сприяє не лише збалансованому розгляду справи, але й забезпечує основну функцію примирювальної процедури – досягнення домовленості та врегулювання конфлікту на основі взаєморозуміння сторін;

- *принцип конфіденційності*. Дослідження принципу конфіденційності у контексті врегулювання спору за участю судді повинно бути узгодженим з принципом гласності господарського процесу. Зокрема, принцип гласності визначається як обов'язок проводити розгляд справ усно та відкрито, що сприяє публічності та доступності судового процесу. У контексті врегулювання спору за участю судді важливо забезпечити, щоб процедури, пов'язані з цим інститутом, також були прозорими та доступними, в частині, яка не суперечить чинному законодавству [191, с. 159].

Відповідно до частини 1 статті 8 ГПК України розгляд справ у господарських судах проводиться усно і відкрито, крім випадків, передбачених цим Кодексом [38]. Ратифікувавши Конвенцію про захист прав людини і основоположних свобод (Європейська конвенція з прав людини), Україна взяла на себе міжнародні зобов'язання забезпечити гласне слухання (*public hearing*) справ у судах, що є невід'ємним складником права на справедливий суд, наданого кожному відповідно до статті 6 цієї Конвенції [74].

Гласність судового процесу означає можливість присутності у судовому засіданні будь-якої особи, право здійснювати його фіксацію технічними засобами шляхом проведення в залі судового засідання фотозйомки, відео- та аудіозапису.

Щодо врегулювання спору за участю судді, конфіденційність є однією з його ключових особливостей. Збереження конфіденційності дозволяє сторонам вільно обговорювати питання і розкривати інформацію без ризику її розголошення в публічному просторі. Це може сприяти більш відвертій та ефективній комунікації між сторонами та суддею під час процедури врегулювання спору. Такий підхід особливо корисний у випадках, коли конфіденційна інформація має важливе значення для вирішення спору.

Під час проведення врегулювання спору за участю судді протокол наради не ведеться та не здійснюється фіксування технічними засобами (частина 8 статті 188 ГПК України). Зокрема, ні сторони, ні суддя не мають права використовувати та

розголошувати інформацію, отриману під час спільних нарад, суддя не має права без дозволу сторони розголошувати інформацію, отриману на закритих нарадах. Заборона використання та розголошення інформації, отриманої під час спільних нарад, та необхідність згоди сторін для розголошення інформації, отриманої на закритих нарадах, сприяють збереженню конфіденційності процедури. Передача справи на розгляд іншому судді у випадку продовження розгляду справи по суті дозволяє забезпечити нейтральність та об'єктивність у випадках, коли конфіденційна інформація може вплинути на об'єктивність судді, який брав участь у врегулюванні спору. Отже, така практика допомагає забезпечити високий рівень довіри до процедури та судової системи в цілому;

- *принцип арбітрування*. На підставі цього принципу забезпечується сприяння сторонам спору (конфлікту) у досягненні угоди, напрацювання шляхів вирішення спору під час переговорів та отримання такого результату, який буде одночасно вигідний протилежним сторонам судової справи. Принцип арбітрування стимулює сторони до досягнення взаємовигідної угоди і сприяє трансформації відносин. Врегулювання спору за участю судді відрізняється від традиційного судового розгляду тим, що його основна мета полягає в спільному пошуку сторонами взаємовигідних рішень, а не в ухваленні судового рішення на користь однієї сторони. Цей підхід сприяє конструктивному вирішенню спорів і врахуванню інтересів обох сторін. Взаємне напрацювання шляхів вирішення спору може стати результативним і, як наслідок, призвести до укладання угоди, яка враховує потреби та очікування обох сторін, тим самим сприяючи позитивному вирішенню конфлікту.

Враховуючи наведене вище, а також визначені у підрозділі 1.2. дисертаційного дослідження ознаки «примирювальних процедур у господарському судочинстві», вважаємо, що врегулювання спору за участі судді є однією з самостійних примирювальних процедур в господарському судочинстві, оскільки:

- встановлюється та регламентується нормами господарського процесуального законодавства;
- передбачає добровільну участь та взаємодію сторін спору шляхом переговорів;
- передбачає участь у процесі примирення нейтральної, неупередженої третьої особи (судді);

- мета спрямована на врегулювання господарського спору мирним шляхом на взаємоприйнятних та взаємовигідних для сторін умовах;
- встановлює можливість виходу за межі предмету спору;
- здійснюється в межах господарського судочинства та може бути проведена до початку розгляду справи по суті (стадійний характер);
- відповідає принципам здійснення господарського судочинства (законності, рівності, конфіденційності);
- передбачає здійснення судового контролю;
- передбачає укладання угоди про примирення (мирової угоди) що засвідчує досягнуті сторонами домовленості вході примирення та є обов'язковою до виконання;
- спрямована на збереження партнерських відносин;
- спрямована на досягнення завдань та цілей господарського судочинства.

Отже, на нашу думку, інститут врегулювання спору за участю судді є окремою самостійною примирювальною процедурою, а не одним із видів медіації. Так, дійсно, у цих процедур є як спільні, так і відмінні риси, що прослідковується при проведенні їх порівняльного аналізу. Однак, з урахуванням розглянутих вище існуючих доктринальних підходів до визначення та особливостей інституту врегулювання спору за участю судді та положень чинного господарського процесуального законодавства України щодо засад його регулювання, на нашу думку, для цілей господарського судочинства поняття врегулювання спору за участю судді можна визначити таким чином, – це особлива, самостійна примирювальна процедура, що проводиться за взаємною згодою сторін у межах позовного провадження (з обов'язковим зупиненням провадження на період реалізації процедури та його подальшим поновленням після її завершення) за участю судді в ролі посередника у формі спільних та (або) закритих нарад з метою врегулювання спору, укладення мирової угоди з її подальшим затвердженням ухвалою господарського суду [191, с. 163].

Як ми вже наголошували вище, інститут врегулювання спору за участю судді є порівняно новим для українського процесуального законодавства. Трохи більше шести років минуло від того, як національні суди напрацьовують певну практику застосування цієї примирювальної процедури. Однак, на наш погляд, важливо зазначити, що із початку запровадження цього інституту до господарського судочинства в Україні, сторони у спорах доволі нечасто (особливо перші два-три роки)

зверталися до такого способу врегулювання спору, оскільки він був, по-перше, новим, а, по-друге, дещо незрозумілими. Проте, на сьогоднішній день, практика застосування інституту врегулювання спору за участю судді поступово напрацьовується, а сторони спорів, їх представники та судді ставляться до нього з меншими побоюваннями і застосовують все частіше. Важливо, щоб сторони розуміли можливості та переваги врегулювання спору за участю судді та переконувалися в його ефективності. З часом збільшення кількості випадків і поліпшення практики сприятимуть більш широкому застосуванню цього інституту та розвитку примирювальних процедур в господарському судочинстві України.

Варто зазначити, що в науковому середовищі продовжує бути актуальним питання щодо доцільності введення процедури врегулювання спору за участю судді. Деякі науковці висловлюють різні точки зору щодо цілеспрямованості цього інституту та доцільності його впровадження у господарське судочинство. Висловлюючи критичні зауваження, можливо, дослідники аргументують це тим, що інститут врегулювання спору за участю судді може виявитися менш ефективним або зайвим у певних ситуаціях. Однак, з іншого боку, можливість швидкого та менш формального врегулювання спору без повного судового розгляду, на нашу думку, є цінним механізмом для сторін спору та системи господарського судочинства в цілому.

Аналіз різних наукових точок зору та обговорення питань, пов'язаних із впровадженням нових процесуальних інститутів, є ключовим етапом для розвитку правової системи нашої держави. Наукова дискусія дозволяє враховувати різноманітність поглядів, і це є важливим кроком для створення ефективних, дієвих та справедливих правових механізмів.

Продовжуючи аналіз і обговорення різних точок зору, науковці та законодавці можуть ідентифікувати сильні та слабкі сторони нових процесуальних інститутів, виправити недоліки та вдосконалити їх роботу. Важливо також враховувати думки та досвід учасників судового процесу, адвокатів, суддів та інших зацікавлених осіб. Оскільки, такий відкритий та колективний підхід сприяє поступовому розвитку національної правової системи та її адаптації до змін у суспільстві та економіці.

Так, приміром, М. М. Чабаненко та Т. М. Лежнева зазначають, що ця процедура взагалі знаходиться поза динамікою судового процесу. Причинами таких висновків науковців є їх спостереження щодо співвідношення судового процесу та введеної до

нього примирювальної процедури: «...врегулювання спору за участю судді вимагає згоди сторін, в той час як жоден інший етап процесу не вимагає такої згоди для свого початку; врегулювання спору за участю судді не можна віднести ані до підготовчого провадження, що має свої чітко визначені завдання, ані до розгляду справи по суті, оскільки відповідно до закону проводиться до його початку; для досліджуваного інституту не притаманні деякі з основоположних засад судочинства, про що вже згадувалося вище, серед яких принцип гласності, якому повністю суперечать положення про конфіденційність врегулювання спору за участю судді; необхідність зупинення провадження у справі на час проведення примирювальної процедури» [185, с. 136].

Так, на нашу думку, наведені науковцями аргументи є слушними, оскільки достеменно визначити місце інституту врегулювання спору за участю судді у судовому процесі достатньо складно. До того ж, цей інститут, хоч й впроваджено у процесуальне законодавство України, проте, він значною мірою не відповідає загальним його засадам. І попри те, що врегулювання спору за участю судді регламентоване Главою 3 «Підготовче провадження» та Главою 4 «Врегулювання спору за участю судді» Розділу III «Позовне провадження» ГПК України [38], віднести до такого його теж не можна, оскільки воно не виконує основних завдань підготовчого провадження, які визначені чинним ГПК України.

Чинний ГПК України не розглядає врегулювання спору в якості самостійного завдання господарського судочинства, хоча за змістом пункту 2 частини 2 статті 182 ГПК України на суд покладено обов'язок з'ясувати чи бажають сторони укласти мирову угоду, провести позасудове врегулювання спору шляхом медіації, передати справу на розгляд третейського суду, міжнародного комерційного арбітражу або звернутися до суду для проведення врегулювання спору за участю судді, що є первинною метою підготовчого засідання [191, с. 164]. У разі недосягнення цієї мети надалі дії суду мають бути спрямовані на досягнення другої мети – справедливе, неупереджене та своєчасне вирішення судом спору.

Аналізуючи положення пункту 2 частини 2 статті 182 ГПК України можна дійти висновку, що завданням судді є вчинення необхідних процесуальних дій, спрямованих на мирне врегулювання спору сторонами, а метою процедури врегулювання спору за участю судді є досягнення сторонами мирного врегулювання спору, що може

проявлятися у відповідних формах, передбачених пунктом 4 частини 1 статті 189 ГПК України [191, с. 165].

Також, враховуючи те, що мета й процедура врегулювання спору за участі судді чітко регламентовані ГПК України, є всі підстави стверджувати про стадійний характер цієї примирювальної процедури в межах господарського судочинства в цілому. Враховуючи те, що за змістом Глави 3 «Підготовче провадження», зокрема, пункти 2, 14 частини 2 статті 182 та Глави 4 «Врегулювання спору за участю судді» (статті 186 – 188 ГПК України) суд може постановити ухвалу про проведення процедури врегулювання спору за участю судді лише в підготовчому провадженні й лише із встановленням певного порядку та на чітко визначений строк, на який зупиняється провадження у справі (стаття 190 ГПК України ГПК України), а також враховуючи те, що ухвала суду про проведення процедури врегулювання спору за участю судді не входить до переліку рішень, які постановляє суд за результатами підготовчого провадження (стаття 185 ГПК України), якими закінчується підготовче провадження (частина 2 статті 185 ГПК України), це надає підстав віднести примирювальну процедуру врегулювання спору за участю судді до самостійних завдань господарського судочинства, хоча цей інститут й відокремлено від Глави 3 ГПК України в самостійну Главу 4 [191, с. 164 - 165].

Окрім того, згідно частини 1 статті 186 ГПК України врегулювання спору за участю судді проводиться за згодою сторін до початку розгляду справи по суті. Після закриття підготовчого провадження за ухвалою суду справа призначається до судового розгляду по суті (пункт 3 частини 2 статті 185 ГПК України). Таким чином, вважаємо, що у межах завдання господарського судочинства (справедливе, неупереджене та своєчасне вирішення судом спорів, пов'язаних із здійсненням господарської діяльності, та розгляд інших справ, віднесених до юрисдикції господарського суду, з метою ефективного захисту порушених, невизнаних або оспорюваних прав і законних інтересів фізичних та юридичних осіб, держави) поряд із завданням «вирішення судом спорів» має бути виокремлене й самостійне завдання «сприяння мирному врегулюванню спору між сторонами», оскільки, вирішення судом спору (розгляд справи по суті) відбувається лише за умови неможливості мирного врегулювання спору [191, с. 166].

Разом із тим, запроваджуючи досліджувану примирювальну процедуру врегулювання спору за участі судді у національну правову систему, законодавець спирався саме на рекомендації міжнародних інституцій та позитивний міжнародний досвід. Основною метою його запровадження стало розвантаження суддів та заохочення сторін до мирного врегулювання спору. Тож, з урахуванням деяких зауважень та за умови подальшого вдосконалення, інститут врегулювання спору за участю судді все ж має право на існування у межах українського судового процесу загалом, та, зокрема, у господарському судочинстві.

Такої ж думки дотримується і, зокрема, Д. Д. Луспенник, який звертає увагу на те, що «...інститут врегулювання спору за участю судді був введений в українське законодавство на вимогу міжнародного співтовариства. Попри наявність певних недоліків, широких можливостей для сторін у зловживанні їх правами під час примирювальних процедур, та скептицизм деяких суддів, нововведений інститут у цілому оцінюється як позитивне явище. Він розширює можливості сторін щодо швидкого та ефективного врегулювання спорів. Окрім цього інститут врегулювання спору за участю судді розглядається також лише як початковий етап для подальшої розробки альтернативних механізмів вирішення цивільно-правових спорів» [83].

Ще одним питанням, яке постає при застосуванні процедури врегулювання спору за участю судді, є доцільність конкретизації та обмеження часового проміжку, протягом якого його можна застосувати – саме до початку розгляду справи по суті.

Однак, зазначимо, що серед науковців існує думка й про те, що «...оскільки укладення мирової угоди можливе на будь-якій стадії судового процесу, сторони повинні мати змогу скористатися допомогою судді у вирішенні їх спору та при укладенні такої угоди» [18, с. 68]. Така наукова позиція, на наш погляд, має рацію, оскільки сторони спору можуть примиритися на будь-якій стадії судового процесу. Не виключено, що під час розгляду справи по суті, сторони спору можуть змінити свою думку щодо спору або будуть виявлені нові факти, які суттєво вплинуть на процес примирення сторін спору. У такому випадку врегулювання спору за участю судді-посередника може й справді допомогти мирно врегулювати спір.

Проте, це проблемне питання має й інший, зворотній, бік. Завжди існує ризик того, що сторони спору не дійдуть згоди у процесі застосування процедури врегулювання спору за участю судді, а справа буде передана на розгляд іншому судді.

Під час підготовчого засідання суддя не встановлює фактичних обставин справи, а лише відповідно до статті 182 ГПК України з'ясовує, чи бажають сторони укласти мирову угоду, провести позасудове врегулювання спору шляхом медіації, передати справу на розгляд третейського суду, міжнародного комерційного арбітражу або звернутися до суду для проведення врегулювання спору за участю судді; з'ясовує, чи повідомили сторони про всі обставини справи, які їм відомі; з'ясовує, чи надали сторони докази, на які вони посилаються у позові і відзиві, а також докази, витребувані судом чи причини їх неподання; вирішує питання про проведення огляду письмових, речових і електронних доказів у місці їх знаходження; вирішує питання про витребування додаткових доказів та визначає строки їх подання, вирішує питання про забезпечення доказів, якщо ці питання не були вирішені раніше та здійснює інші дії, необхідні для забезпечення правильного і своєчасного розгляду справи по суті [38]. У цьому контексті Т. Бережна зазначає, що «...положення про передачу справи на розгляд іншому судді у разі недосягнення згоди сторін під час врегулювання спору за участю судді може стати інструментом для заміни у справі судді, який не подобається одній зі сторін» [12, с. 20]. Отже, якщо відбувається на цьому етапі заміна судді, то така обставина суттєво не вплине на тривалість судового розгляду загалом. Проте, якщо передати справу іншому судді на стадії, наприклад, дослідження доказів або судових дебатів, після того, як у справі досліджено докази, допитано сторони, третіх осіб, їх представників як свідків, досліджено письмові висновки експертів та отримано консультації або роз'яснення спеціалістів, то новий визначений суддя буде змушений робити все це знову, розгляд справи по суті буде затягнутим у часі, а можливість звернення до процедури врегулювання спору за участю судді на будь-якій стадії судового процесу може стати підставою для зловживання сторонами своїми процесуальними правами. Таким чином, на нашу думку, не буде досягнуто основних завдань застосування процедури врегулювання спору за участю судді, а й будуть порушені основні засади господарського судочинства, які закріплені пунктами 10, 11 частини 3 статті 2 ГПК України – розумність строків розгляду справи судом та неприпустимість зловживання процесуальними правами [38].

Тому, на нашу думку, конкретизація та обмеження часового проміжку, протягом якого можна застосувати процедуру врегулювання спору за участю судді такими межами – «до початку розгляду справи по суті» – є цілком виправданими. А сторони

спору, за їх бажанням, незалежно від стадії розгляду справи можуть обрати й інші альтернативні способи вирішення спору, зокрема, медіацію, і за результатами її проведення надати суду узгоджену і підписану угоду.

Ще одним недоліком інституту врегулювання спору за участю судді деякі науковці та практикуючі юристи вважають існування обмеження щодо можливості участі у досліджуваний процедурі третіх осіб, які заявляють самостійні вимоги щодо предмета спору. Так, наприклад, Н. Л. Бондаренко-Зелінська вважає, що «...таке положення ...обмежує права сторін та третіх осіб. Треті особи, які заявляють самостійні вимоги щодо предмета спору, мають такі ж права і обов'язки, як і позивач. Тому нелогічним видається позбавлення їх права на мирне врегулювання спору, адже ніщо не заважало б судді проводити наради ще й за участю третьої особи» [15, с. 68]. Наведене зауваження, на нашу думку, заслуговує на увагу, оскільки участь третіх осіб, які заявляють самостійні вимоги щодо предмета спору, у процедурі врегулювання спору за участю судді навряд чи ускладнить або суттєво вплине на часові рамки цього процесу, проте збільшить можливості застосування цього виду примирювальної процедури для сторін спору. До того ж, зауважимо, що національний законодавець не вводить будь-яких інших обмежень до застосування процедури врегулювання спору за участю судді. Таким чином, на наш погляд, передбачене пунктом 3 частини 2 статті 186 ГПК України обмеження щодо недопущення проведення врегулювання спору за участю судді у спорах у випадку вступу у справу третьої особи, яка заявляє самостійні вимоги щодо предмета спору є невиправданим.

Також проблемні питання виникають й безпосередньо під час застосування процедури врегулювання спору за участю судді. Так, відповідно до частини 2 статті 188 ГПК України проведення врегулювання спору за участю судді здійснюється у формі спільних та (або) закритих нарад [38]. Саме друга форма проведення врегулювання спору за участю судді – закриті наради, спричинила низку дискусій як серед науковців, так й серед юристів-практиків.

Відповідно до положень ГПК України закриті наради проводяться за ініціативою судді з кожною зі сторін окремо (частина 2 статті 188 ГПК). Однак виникає логічне питання, чи є доцільним запровадження та здійснення такої форми врегулювання спору. Аналіз судових ухвал, якими розпочиналася процедура врегулювання спору за участю судді, показав, що закриті наради суддями проводяться доволі рідко, а у

переважній більшості сторони спору доходять згоди саме у процесі проведення спільних нарад.

У цьому контексті В. Ю. Мамницький та М. Г. Кахнова зазначають, що «...характер нарад у процесі примирювальної процедури має закритий характер, незалежно від того, чи проводяться вони за участі однієї або обох сторін. ... чинне законодавство України встановлює певні вимоги щодо конфіденційності інформації, отриманої у процесі проведення нарад, заборонено також будь-яку фіксацію усього, що відбувається під час врегулювання спору за участю судді. Закритість нарад є однією з ознак конфіденційності, а тому немає потреби виокремлювати закриті наради як окрему форму проведення врегулювання спору за участю судді» [87, с. 114].

Досліджуючи вище окреслене проблемне питання, О. С. Можайкіна здійснює порівняння форм врегулювання спору за участю судді з формами медіації. Дослідниця зазначає, що «...у процедурі медіації є можливість проведення спільних та індивідуальних (сепаратних) зустрічей. Останні мають конфіденційний характер щодо іншої сторони спору. Після проведення індивідуальної зустрічі з однією стороною спору медіатор повинен з'ясувати, що саме з визначеного на ній можна передати іншій стороні» [95, с. 79]. З урахуванням наведеної наукової позиції, а також у зв'язку з тим, що закритість нарад, які проводяться за ініціативою судді з кожною зі сторін окремо, є ознакою конфіденційності, на нашу думку, «закриті наради» доцільно було б назвати «індивідуальними», на відміну від спільних нарад, де участь беруть всі сторони, їх представники та суддя.

Також деякі проблемні питання під час врегулювання спору за участю судді викликають як процесуальні повноваження, так й статус судді у цій процедурі. Наприклад, на думку Л. Д. Романадзе, «...необхідною умовою ефективного функціонування досліджуваної примирювальної процедури є достатня кваліфікація судді, наявність у нього необхідних для проведення посередництва навичок. У теперішньому вигляді процедури врегулювання спору за участю судді передбачається, що будь-який суддя суду, визначений за допомогою автоматизованої системи, повинен вміти спрямовувати сторони в процесі врегулювання спору та пропонувати можливі шляхи вирішення конфлікту. Однак на сьогодні судді не мають такої кваліфікації та не проходять відповідного навчання» [137].

У цілому, аналізуючи ефективність застосування процедури врегулювання спору за участю судді, Л. Д. Романадзе слушно наголошує на існуванні кількох проблемних моментів:

«...аби дійсно бути ефективним на шляху до примирення сторін, потрібно мати відповідне бажання і навички. Усі підряд судді України не можуть мати ці навички. Попри те, що Національна школа суддів України постійно займається підвищенням кваліфікації суддів в цьому напрямку (стосується вказаної процедури), неможливо навчити всіх суддів дуже швидко. А навіть якщо їх навчити – це не запорука того, що вони будуть добрими примирювачами. Для цього людина має володіти певними властивостями. ...сьогодні створено умови для зловживання процесуальними правами. ...Якщо в мене немає підстав для відведення судді, я можу робити вигляд, що хочу примиритися, увійти в цю процедуру і одразу з неї вийти. І все. Справа більше не може розглядатися цим суддею» [138].

Схожу думку висловлюють й В. Ю. Мамницький та М. Г. Кахнова, які вважають, що «...для вирішення вказаної проблеми доцільним було б проведення відбору суддів, які мають бажання та можуть проводити врегулювання спору за участю судді, та здійснення відповідної професійної підготовки таких суддів» [87, с. 121].

На нашу думку, така наукова позиція заслуговує на підтримку, оскільки врегулювання спору між сторонами конфлікту беззаперечно вимагає фахових знань у сфері права, умінь та навичок процесуального посередництва. Для судді, за участю якого проводиться врегулювання спору обов'язковими є освітньо-професійні знання з конфліктології, психології, медіації. Для ефективного здійснення процедури врегулювання спору суддям мають бути притаманні такі професійні та особисті якості як незалежність, нейтральність, неупередженість, толерантність, етична чутливість, моральність, емоційна стійкість, емоційна лабільність та інші особисті якості, які сприятимуть ефективному застосуванню процедури врегулювання спору за участі судді та, зокрема, його основній меті – примиренню сторін [8, с. 40]. А тому, враховуючи наведене вище, у разі запровадження на законодавчому рівні вимог до освітньо-професійної підготовки суддів за посередництва яких має здійснюватися процедура врегулювання спору, то, можливо, що виникне необхідність суттєвого змінення та удосконалення зазначеної процедури, оскільки спір, який розглядається суддею, який не має відповідної освітньої кваліфікації саме як посередник у

врегулюванні спору, доведеться передавати на розгляд іншому судді, який відповідатиме необхідним кваліфікаційним вимогам і матиме відповідні знання та навички.

Отже, проведений у підрозділі 2.1. дисертаційної роботи аналіз врегулювання спору за участі судді дозволив виокремити такі проблемні аспекти її реалізації:

1. Відсутність чіткого правового визначення – чинне законодавство України, зокрема, ГПК України та Закон України «Про медіацію», не надають чіткого визначення поняття «врегулювання спору за участю судді». Це може призводити до непорозумінь і неоднозначності в реалізації цієї примирювальної процедури.

2. Протиріччя процедури врегулювання спору за участю судді з деякими основними принципами господарського судочинства – зокрема, з принципами гласності та конфіденційності.

3. Темпоральні обмеження застосування процедури врегулювання спору за участю судді – розбіжності в наукових підходах щодо доцільності обмеження у часі використання процедури врегулювання спору за участю судді терміном «до початку розгляду справи по суті». Вважаємо, що з одного боку, темпоральні обмеження можуть гарантувати ефективність примирювальної процедури, а з іншого, – обмежувати можливості сторін примиритися на будь-якій стадії судового процесу.

4. Обмеження участі третіх осіб, які заявляють самостійні вимоги – може порушувати їх права та обмежувати можливості вирішення спорів шляхом застосування процедури врегулювання спору за участю судді.

5. Доцільність та ефективність застосування форми закритих (індивідуальних) нарад у процедурі врегулювання спору за участю судді, що може суттєво вплинути на дотримання конфіденційності та, як наслідок, результативність примирювальної процедури.

6. Потреба у підвищенні кваліфікації суддів – застосування примирювальної процедури врегулювання спору за участі судді вимагає додаткової підготовки та підвищення кваліфікації суддів, зокрема, у галузі психології та конфліктології, щоб вони могли бути ефективними посередниками у врегулюванні спору. Відсутність відповідної кваліфікації може суттєво вплинути на ефективність врегулювання спору за участю судді.

Вважаємо, що зазначені вище проблемні аспекти застосування та реалізації примирювальної процедури врегулювання спору за участі судді є важливими аргументами для її вдосконалення. З урахуванням висловлених проблемних питань можливе подальше наукове дослідження та удосконалення законодавства й практики врегулювання спорів за участю судді в господарському судочинстві України, що має сприяти досягненню ефективних результатів у врегулюванні спорів за участі судді.

З урахуванням наведеного вище, на нашу думку, вбачається можливим стверджувати, що:

- для цілей господарського судочинства поняття врегулювання спору за участю судді можна визначити таким чином, – це особлива, самостійна примирювальна процедура, що проводиться за взаємною згодою сторін у межах позовного провадження (з обов'язковим зупиненням провадження на період реалізації процедури та його подальшим поновленням після її завершення) за участю судді в ролі посередника у формі спільних та (або) закритих нарад з метою врегулювання спору, укладення мирової угоди з її подальшим затвердженням ухвалою господарського суду;

- поняття «врегулювання спору за участю судді» та «медіація» не є тотожними та мають певні, взаємовиключні, ознаки, зокрема, основною ознакою, за якою можна відрізнити ці примирювальні процедури у чинному законодавстві України, є позасудовість медіації та, на противагу цьому, інтегрованість процедури врегулювання спору за участю судді у господарський процес із обов'язковим залученням судді до проведення відповідної примирювальної процедури;

- на сьогоднішній день достеменно визначити місце інституту врегулювання спору за участю судді у господарському процесі достатньо складно. До того ж, цей інститут, хоч й впроваджено у чинне господарське процесуальне законодавство України, проте, він значною мірою не відповідає загальним його засадам. І попри те, що врегулювання спору за участю судді регламентоване Главою 3 «Підготовче провадження» та Главою 4 «Врегулювання спору за участю судді» Розділу III «Позовне провадження» ГПК України, віднести до такого його теж не можна, оскільки воно не виконує передбачених для підготовчого провадження завдань. Вважаємо, що примирювальну процедуру врегулювання спору за участю судді доцільно розглядати як самостійне завдання господарського судочинства, – «сприяння мирному

врегулюванню спору між сторонами», оскільки, вирішення судом спору (розгляд справи по суті) настає лише за умови неможливості мирного врегулювання спору;

- сприяння мирному врегулюванню спору між сторонами найбільше відповідає принципу арбітрування, який був закріплений у господарському процесуальному законодавстві України та діяв до 2002 року, оскільки саме цей принцип в контексті врегулювання спору за участю судді можна визначити як сприяння сторонам конфлікту у досягненні примирення та виробленні шляхів мирного вирішення спору. Цей принцип є відмінним від традиційного судового розгляду, орієнтованого на ухвалення судового рішення на користь однієї зі сторін спору, і спрямований на спільний пошук взаємовигідних рішень.

Необхідно зазначити, що інститут врегулювання спору за участю судді за своєю суттю, змістом та характером фактично відповідає основним засадам принципу арбітрування, який раніше існував у господарському процесуальному законодавстві. Вважаємо, що застосування принципу арбітрування у врегулюванні спору за участю судді мало б декілька ключових переваг:

а) стимулювання до угоди – принцип арбітрування спонукає сторони активно співпрацювати та шукати взаємовигідні рішення;

б) сприяє трансформації відносин між сторонами та позитивним змінам у співпраці та взаєморозумінні;

в) дозволяє сторонам активно взаємодіяти та враховувати свої інтереси, що може призвести до більш виважених та справедливих рішень;

г) сприяє мирному вирішенню спору (напрацювання шляхів вирішення спору найчастіше призводить до розроблення та укладення угоди, що враховує потреби сторін).

А тому, вважаємо доцільним введення принципу арбітрування у господарське процесуальне законодавство України, що надало б можливості розглядати примирювальну процедуру врегулювання спору за участі судді як самостійне завдання судочинства, сприяло б підтримці мирного врегулювання спорів та зменшенню навантаження на судову систему, оскільки розгляд судом справ по суті відбувалося б лише у випадках, коли мирне врегулювання спору стало неможливим. Зазначений підхід сприятиме конструктивному вирішенню спорів та реалізації принципів

справедливості та рівності сторін, а також сталому розвитку судової системи та суспільства в цілому;

- одним з недоліків інституту врегулювання спору за участю судді є існування обмеження щодо можливості участі у досліджуваній процедурі третіх осіб, які заявляють самостійні вимоги щодо предмета спору. Вважаємо, що передбачене пунктом 3 частини 2 статті 186 ГПК України обмеження щодо недопущення проведення врегулювання спору за участю судді у спорах у випадку вступу у справу третьої особи, яка заявляє самостійні вимоги щодо предмета спору є невиправданим та має бути виключеним;

- відповідно до частини 2 статті 188 ГПК України проведення врегулювання спору за участю судді здійснюється у формі спільних та (або) закритих нарад. Саме друга форма проведення врегулювання спору за участю судді – закриті наради, спричинила низку дискусій як серед науковців, так й серед юристів-практиків. На нашу думку, доцільно внести зміни до частини 2 статті 188 ГПК України виклавши її в такій редакції:

«2. Проведення врегулювання спору за участю судді здійснюється у формі спільних та (або) індивідуальних нарад. Сторони мають право брати участь у таких нарадах у режимі відеоконференції в порядку, визначеному цим Кодексом.

Спільні наради проводяться за участю всіх сторін, їх представників та судді.

Індивідуальні наради проводяться за ініціативою судді з кожною зі сторін окремо.»;

- врегулювання спору між сторонами конфлікту беззаперечно вимагає фахових знань у сфері права, умінь та навичок процесуального посередництва. Для судді, за участю якого проводиться врегулювання спору обов'язковими є освітньо-професійні знання з конфліктології, психології, медіації. Для ефективного здійснення процедури врегулювання спору суддям мають бути притаманні такі особисті якості як незалежність, нейтральність, неупередженість, толерантність, етична чутливість, моральність, емоційна стійкість, емоційна лабільність та інші особисті якості, які сприятимуть ефективному застосуванню процедури врегулювання спору за участі судді та, зокрема, його основній меті – примиренню сторін. Враховуючи наведене вище, вважаємо за потрібне на законодавчому рівні запровадити вимоги до освітньо-

професійної підготовки суддів за участі яких має здійснюватися процедура врегулювання спору.

2.2. Тенденції формування та розвитку судової практики щодо процедури врегулювання спору за участі судді

Врегулювання спору за участю судді в ГПК України регулюється Розділом III «Позовне провадження», а саме Главою 4 «Врегулювання спору за участю судді» [38]. Зазначені вище норми ГПК України надають сторонам можливість вибору альтернативного шляху вирішення спору, що передбачає примирення сторін за участі судді, а також визначають підстави для застосування цього інституту, порядок призначення судді для врегулювання спору, регламентують процедуру проведення, припинення та строки застосування цього виду примирювальної процедури.

Важливою особливістю є гнучкість та можливість адаптації цієї примирювальної процедури до конкретних обставин справи, що дозволяє сторонам більш активно брати участь у вирішенні спору та досягати взаємовигідних рішень.

Згідно з положеннями чинного ГПК України, суддя під час врегулювання спору за його участю зобов'язується роз'яснити сторонам їх права та обов'язки, а також порядок проведення процедури, її мету. Під час нарад – спільних та закритих – суддя, сторони та їх представники не використовують засоби фіксації, не ведуть протоколу та забезпечують конфіденційність отриманої під час примирювальної процедури інформації [38]. Іншими принципами процедури врегулювання спору за участю судді є добровільність, неформальне ставлення і рівність сторін у процесі. При цьому суддя може запропонувати шляхи мирного врегулювання спору, так само як і сторони. Це багато в чому відрізняється від звичного для учасників судового процесу вирішення спору по суті, за участю судді як спеціально уповноваженого арбітра. Така стала практика дещо ускладнює поширення процедури примирення сторін спору за участю судді.

Індивідуальний характер та особливості цієї процедури можуть бути не цілком сприйнятими широким загалом, особливо на початковому етапі її впровадження, проте з часом, при набутті практикою досвіду та врахуванні її переваг, врегулювання спору

за участю судді поступово стає все більш застосовуваною процедурою в господарському судочинстві.

Оскільки врегулювання спору за участю судді унормовано законодавчими положеннями, які встановлюють коло учасників такої процедури, їх права та обов'язки, форми проведення та часові обмеження для цього процесу, можна стверджувати що досліджуваний інститут є структурованим процесом примирення.

Закон чітко встановлює часові межі, протягом яких сторони можуть звернутися до процедури врегулювання спору за участю судді, – до початку розгляду справи по суті. На практиці для сторін таке процесуальне обмеження означає, що перед зверненням до такої примирювальної процедури мають бути пройдені такі процесуальні етапи:

1) подання однією зі сторін позовної заяви до суду за правилами господарського судочинства;

2) дотримання позивачем вимог статей 162 та 163 ГПК України як умов відкриття провадження у справі, серед яких сплата судового збору у встановленому законом розмірі;

3) у разі недотримання позивачем вказаних вимог – залишення позовної заяви без руху та виправлення позивачем вказаних судом недоліків позовної заяви;

4) відкриття судом провадження у справі за відсутності підстав для залишення позовної заяви без руху, повернення позовної заяви чи відмови у відкритті провадження.

Враховуючи наведені вище етапи, можна зробити висновок, що процедура врегулювання спору за участю судді має чітко визначені правила та послідовність дій, що сприяє її структурованості та ефективності.

Після відкриття провадження у справі, згідно вимог статей 186 - 190 ГПК України, сторони можуть звернутися до процедури врегулювання спору за участю судді протягом підготовчого провадження або до початку першого судового засідання, якщо справа розглядається у порядку спрощеного провадження.

Необхідно також наголосити, що врегулювання спору за участю судді фактично можливе лише до спливу строку позовної давності, у межах якого сторона має право подати позов, що знову ж таки відрізняє цей інститут від інституту медіації.

Наприклад, порівнюючи медіацію та врегулювання спору за участю судді, Ю. Д. Притика та О. О. Лисак роблять висновок, що «...незважаючи на наявність спільних рис, врегулювання спору за участю судді не можна вважати різновидом медіації, ця процедура є самостійним видом примирних процедур, що суттєво відрізняється від медіації. Критеріями, за якими слід розмежовувати зазначені процедури, є: місце у судовому процесі, учасники, посередник, структура, орієнтованість, бажаний результат, тривалість, можливість повторного проведення. Основною відмінністю зазначених процедур є те, що у разі врегулювання спору за участю судді посередником є особа, що є представником судової гілки влади, а у разі медіації посередник не має повноважень органу судової влади» [121, с. 104].

Підставою для застосування врегулювання спору за участю судді є згода сторін на проведення цієї примирювальної процедури. Жодна зі сторін не може бути змушена до участі у такому процесі. Однак закон покладає на суддю обов'язок з'ясувати, чи бажають сторони звернутися до суду для проведення врегулювання спору за участю судді під час проведення підготовчого засідання [38].

Умовою, за якої не допускається врегулювання спору за участю судді, є наявність у спорі третьої особи, яка заявляє самостійні вимоги щодо предмета спору. Також Законом встановлюється неможливість повторного проведення процедури врегулювання спору за участю судді у одній і тій же справі.

Розпочинається врегулювання спору за участю судді після постановлення судом відповідної ухвали. Одночасно суд зупиняє провадження у справі на час проведення врегулювання спору за участю судді. Будь-яких інших особливих вимог щодо змісту вказаної ухвали закон не містить, тому на практиці судді по-різному підходять до того, чи варто визначати дати проведення нарад в ухвалі про проведення врегулювання спору за участю судді. У переважній більшості ухвал суди все ж призначають дату, час та місце проведення нарад в рамках врегулювання спору за участю судді, що видається доцільним, зважаючи на обмеженість цієї примирювальної процедури у часі.

На практиці суди частіше задовольняють клопотання сторін про проведення врегулювання спору за участю судді. Однак трапляються і випадки, у яких суд відмовляє у задоволенні таких заяв. Так, ухвалою Господарського суду Дніпропетровської області від 28.12.2020 року по справі № 904/1634/20 було відмовлено у задоволенні клопотання відповідача про врегулювання спору за участю

судді у справі за позовом про стягнення грошових коштів та за зустрічним позовом про визнання договору недійсним. Підставою для відмови тут стало те, що сторони не дійшли згоди щодо врегулювання спору за участю судді – позивач у підготовчому судовому засіданні просив відмовити відповідачу у задоволенні відповідного клопотання [165; 197, с. 148].

Аналогічно у справі № 663/3728/19, яка перебувала у провадженні Скадовського районного суду Херсонської області, сторони не дійшли згоди щодо врегулювання спору за участю судді. Клопотання про проведення відповідної процедури з метою врегулювання спору шляхом взаємних поступок було заявлено відповідачем. Позивач та її представник просили суд відмовити у задоволенні такого клопотання з підстав незгоди із запропонованими представником відповідача умовами для вирішення спору. Посилаючись на таку позицію позивача суд ухвалою від 17.03.2020 року відмовив у задоволенні відповідного клопотання [176; 197, с. 148].

Також, на нашу думку, заслуговує на увагу й ухвала Господарського суду Закарпатської області від 12.07.2021 року по справі № 907/302/21 про стягнення грошових коштів. Зокрема, зазначеною ухвалою було відмовлено у задоволенні клопотання відповідача про врегулювання спору за участю судді. Враховуючи ті обставини, що відповідачем до заяви не було додано згоди позивача на врегулювання спору за участю судді, а також не додано належних доказів направлення такого клопотання на адресу позивача, суд дійшов висновку про відсутність підстав для його задоволення та відмовив у проведенні такої процедури [167; 197, с. 149].

Іншою підставою для відмови у проведенні врегулювання спору за участю судді є те, що сторони вже зверталися до цієї процедури в рамках цієї ж справи. Зокрема, у справі № 444/3316/13-ц Жовківський районний суд Львівської області ухвалою від 03.04.2019 року відмовив у задоволенні клопотання обох сторін у зв'язку з неможливістю повторного врегулювання спору за участю сторін. Хоч сторони і просили врегулювати спір разом, тобто досягли з цього приводу згоди, раніше суд вже постановляв ухвалу про проведення відповідної примирювальної процедури та проводив спільні наради, в ході яких, однак, сторони згоди не досягли [174; 197, с. 149].

Цікавим спостереженням є те, що ініціатором проведення врегулювання спору за участю судді зазвичай виступає відповідач, а позивач лише надає згоду на таке

проведення, або заперечує проти нього. Це може вказувати на те, що відповідач, як сторона, яка відчуває можливість настання негативних наслідків має більшу зацікавленість у пошуку і застосуванні альтернативних шляхів вирішення спору, а тому більш мотивована у зверненні до такої процедури. Ініціатива по врегулюванню спору може залежати від конкретних обставин та стратегії сторін. Наприклад, відповідач може вважати, що через високі витрати та тривалість судового процесу бажано шукати шляхи до мирного врегулювання спору. З іншого боку, позивач може вважати, що йому необхідно висловити свої вимоги через судовий позов та розгляд справи по суті. Також, така позиція може бути обумовленою стратегічними або прагматичними міркуваннями сторін. У випадках, коли одна зі сторін спору більш зацікавлена у мирному його вирішенні, вона може активно пропонувати або сприяти проведенню врегулювання спору, навіть якщо вона є позивачем.

Отже, для проведення процедури врегулювання спору за участю судді необхідним є одночасне дотримання таких вимог: 1) наявність процесуальної підстави – згоди сторін; 2) ще не розпочато розгляд справи по суті; 3) відсутність серед учасників справи третьої особи, яка заявляє самостійні вимоги щодо предмета спору; 4) врегулювання спору за участю судді ще не здійснювалося у цій справі [197, с. 151].

Коротко розглянемо кожен з них:

а) процесуальна підстава (згода сторін) – основною умовою для проведення врегулювання спору за участю судді є згода обох сторін на такий спосіб примирення. Іншими словами, обидві сторони повинні висловити свою згоду на участь у примирювальній процедурі;

б) не розпочато розгляд справи по суті – врегулювання спору за участю судді може бути ініційоване тільки до початку розгляду справи по суті. Як тільки розгляд справи розпочинається, можливість врегулювання спору за участю судді втрачається;

в) відсутність третьої особи з самостійними вимогами щодо предмета спору – проведення врегулювання спору за участю судді допускається тільки у випадку, якщо всі учасники справи (позивач та відповідач) згодні на це, і немає третьої особи, яка має самостійні вимоги щодо предмету спору;

г) врегулювання спору за участю судді ще не здійснювалося у цій справі – якщо врегулювання спору за участю судді вже відбувалося в справі, то повторне використання цієї процедури у тій самій справі є неможливим [197, с. 152].

Саме ці умови призначені для забезпечення чіткості та справедливості в ході врегулювання спору за участю судді, а також недопущення зловживання процесуальними правами.

Також зважаючи на структурованість процесу врегулювання спору за участю судді його можна поділити на певні етапи. Так, В. Є. Прущак виокремлює «...три гнучкі та відносно неформальні етапи проведення досліджуваної примирювальної процедури: підготовчий (вступний) етап, який відбувається до початку врегулювання спору та передбачає певні організаційні процедури; переговорний етап, що є основним етапом усього процесу та передбачає безпосереднє врегулювання спору; заключний етап, який передбачає припинення примирювальної процедури шляхом досягнення або недосягнення домовленостей між сторонами» [127, с. 184].

Аналізуючи регламентований законодавством процес врегулювання спору за участю судді, можна виокремити такі ключові етапи цієї примирювальної процедури, які не завжди чітко розмежовані і переходять один в один:

1) етап ініціювання. Суд встановлює наявність взаємної згоди сторін на проведення врегулювання спору за участю судді. Суд постановляє ухвалу про проведення такої процедури та зупинення провадження у справі;

2) підготовчий етап. Роз'яснення сторонам мети та порядку проведення процедури примирення. Перша спільна нарада, під час якої сторонам роз'яснюються їх права і обов'язки;

3) етап з'ясування обставин справи. Збір і аналіз інформації, необхідної для врегулювання спору, що можливий під час спільних і закритих нарад;

4) етап пошуку можливих шляхів мирного врегулювання спору. Сторонами і суддею пропонуються різні варіанти мирного врегулювання спору, це можливо здійснювати як на спільних, так і на закритих нарадах;

5) завершальний етап. Процес врегулювання спору за участі судді може припинитися внаслідок різних обставин, зокрема, подання однією із сторін заяви про припинення такої процедури, у разі укладання сторонами мирової угоди, відмови позивача від позову, звернення із заявою про залишення позовної заяви без розгляду чи визнання позову відповідачем [197, с. 154 - 155].

З урахуванням наведеного вище, вважаємо, що ці етапи є важливими складовими для правильного і ефективного проведення процедури врегулювання спору за участю

судді, а також такими, що сприяють досягненню мирного врегулювання спору між сторонами. На нашу думку, найбільшу зацікавленість на завершальному етапі врегулювання спору за участю судді викликає ухвалення рішення за результатами застосування досліджуваної процедури, оскільки саме на основі аналізу результатів проведення врегулювання спору за участю судді може бути проаналізовано ефективність застосування цього інституту на практиці [197, с. 155]. Оскільки метою вказаної примирювальної процедури є саме врегулювання спору між сторонами, то підтвердженням її дієвості буде саме укладення мирових угод у результаті примирення сторін. На практиці, на жаль, врегулювання спору за участю судді далеко не завжди закінчується укладенням мирової угоди.

Варто зазначити, що за результатами врегулювання спору за участю судді може бути прийнято процесуальне рішення лише у формі ухвали. Залежно від того, з яких підстав було припинено примирювальний процес, зміст ухвали суду відрізнятиметься. Так, суд може постановити такі ухвали [197, с. 156]:

- про припинення врегулювання спору за участю судді та відновлення провадження у справі з одночасним переданням справи на розгляд іншому судді з подальшим прийняттям рішення, яким позов задоволено та/або у задоволенні якого відмовлено;

- про припинення врегулювання спору за участю судді та в подальшому про затвердження мирової угоди і закриття провадження у справі;

- про припинення врегулювання спору за участю судді у разі відмови позивача від позову чи визнання позову відповідачем та в подальшому про закриття провадження у справі;

- про припинення врегулювання спору за участю судді та в подальшому про залишення позову без розгляду.

Постановити ухвалу про припинення врегулювання спору за участю судді суд може у декількох випадках.

По-перше, таке мирне врегулювання спору припиняється у разі подання стороною заяви про припинення врегулювання спору за участю судді. Оскільки саме згода сторін є підставою початку проведення досліджуваної примирювальної процедури, то подання такої заяви свідчить, що на певному етапі переговорів сторона

спору змінила свою думку і не має наміру їх продовжувати. Отже, зникає сама підстава проведення врегулювання спору за участю судді.

Наприклад, у справі № 905/284/21 про стягнення заборгованості Господарський суд Донецької області ухвалою від 26.08.2021 року припинив процедуру врегулювання спору за участю судді після надходження до суду заяви про припинення врегулювання спору за участю судді від представника позивача, у зв'язку з недосягнення згоди між сторонами щодо добровільного врегулювання спору [166; 197, с. 157]. В подальшому, вказану справу було розглянуто судом у порядку загального позовного провадження та прийнято рішення, яким позов задоволено та яке сторонами не оскаржувалося і набрало законної сили. Як бачимо, у наведеному випадку бажаних результатів застосування примирювальної процедури досягнуто не було, а також не було виконано поставлених перед нею завдань.

Так само й у справі № 915/394/19 про зобов'язання повернути майно, що розглядалась Господарським судом Миколаївської області, за клопотанням сторін було розпочато врегулювання спору за участю судді та призначено спільну нараду. Однак під час проведення спільної наради від представників позивача та відповідача надійшли заяви про припинення відповідної процедури [170; 197, с. 158]. Примітно, що такі заяви надійшли одночасно зі спливом строку, який визначено як максимальний для проведення врегулювання спору за участю судді. Надалі зазначена справа ще тривалий час розглядалась судом першої інстанції та в подальшому, рішення якого було оскаржено в апеляційному порядку.

У вказаних випадках сторони, самі усвідомлюючи неефективність проведення врегулювання спору за участю судді у їх справах, самостійно звернулися до суду з проханням припинити таке примирення.

На практиці можливий також і такий розвиток подій, за якого сторони «передумали» проводити врегулювання спору за участю судді. Зокрема, у справі № 274/6762/20 про відібрання малолітньої дитини та повернення її за попереднім (постійним) місцем проживання 29.10.2020 року під час проведення підготовчого судового засідання сторони виявили намір провести процедуру врегулювання спору за участю судді, про що Бердичівським міськрайонним судом Житомирської області було постановлено відповідну ухвалу. Однак уже на наступний день 30.10.2020 року від позивача надійшла заява про припинення врегулювання спору за участю судді та

поновлення провадження у справі для уникнення затягування розгляду справи по суті. Тож суд був змушений виконувати вимоги процесуального законодавства та припинити врегулювання спору за участю судді і поновити провадження у справі [157; 197, с. 158]. Примирювальна процедура так і не була застосована, що нашоухує на думку про те, що звернення до інституту врегулювання спору за участю судді у цьому випадку було зловживанням процесуальними правами.

По-друге, проведення досліджуваної примирювальної процедури припиняється у разі закінчення строку врегулювання спору за участю судді. У цьому випадку сторонам виявляється недостатньо часу для досягнення згоди та укладення мирової угоди. При завершенні процедури примирення з такої підстави вже не можна категорично свідчити про цілковиту її неефективність, оскільки в теорії при продовженні переговорів сторони все ж могли б дійти спільної згоди.

Так, у зв'язку із закінченням строку було припинено проведення врегулювання спору за участю судді у справі № 921/501/19 про стягнення коштів за договором кредиту та договором поруки, що розглядалася Господарським судом Тернопільської області. Так, ухвалою суду від 09.12.2019 року було задоволено усні клопотання представників позивача та відповідача про врегулювання спору за участю судді та призначено проведення спільної наради. Станом на 20.01.2020 року суд, враховуючи, що сторонами не було подано доказів, які б свідчили про врегулювання даного спору за наслідками проведення врегулювання спору за участю судді, з метою уникнення затягування врегулювання спору прийшов до висновку про припинення проведення такої процедури та необхідність поновлення провадження у справі [173; 197]. У результаті все ж було проведено повний судовий розгляд справи і позов було задоволено частково.

Аналогічно у справі № 904/5868/18 про визнання договору дійсним та визнання права власності на нерухоме майно, внаслідок спливу строку для проведення врегулювання спору за участю судді Господарський суд Дніпропетровської області ухвалою від 11.05.2021 року, припинив врегулювання спору за участю судді та поновив провадження у справі з огляду на недосягнення сторонами згоди щодо мирного врегулювання спору [161; 197]. В подальшому, розгляд справи було продовжено в порядку загального позовного провадження та майже через шість місяців винесено рішення, яким у задоволенні позовних вимог – відмовлено.

Доволі часто на практиці поєднуються дві досліджені підстави припинення врегулювання спору за участю судді: подання стороною відповідної заяви та закінчення встановленого строку.

Наприклад, у справі № 904/4024/18 про повернення безпідставно набутого нерухомого майна та стягнення збитків за клопотанням відповідача було розпочато врегулювання спору за участю судді та призначено спільну нараду. Однак, за час проведення процедури врегулювання спору за участю судді сторони не прийшли до мирного врегулювання спору у строк визначений судом. Окрім цього, представник позивача подав до суду заяву про припинення врегулювання спору за участю судді у зв'язку із тим, що, відповідач, на його думку, зловживає своїми процесуальними правами, які спрямовані на затягування розгляду справи. Господарський суд Дніпропетровської області у зв'язку із надходження заяви від представника позивача та внаслідок спливу строку проведення такої процедури – припинив примирення та поновив провадження у справі [164; 197]. В подальшому, справу все ж було врегулювано шляхом примирення за наслідками укладення сторонами мирової угоди, ініціатором якої виступив відповідач.

По-третє, врегулювання спору за участю судді припиняється за ініціативою судді у разі затягування врегулювання спору будь-якою із сторін. Наявність такої підстави припинення примирювальної процедури покликана запобігати зловживанню сторонами своїми процесуальними правами. Наприклад, практика ЄСПЛ, зокрема, у справі «Юніон Аліментаріа Сандерс С.А. проти Іспанії» доводить, що «...заявник зобов'язаний демонструвати готовність брати участь на всіх етапах розгляду, що стосуються безпосередньо його, утримуватися від використання прийомів, які пов'язані із зволіканням у розгляді справи, а також максимально використовувати всі засоби внутрішнього законодавства для прискорення процедури слухання» [96; 197].

Невиконання таких вимог може трактуватися судом як зловживання процесуальними правами. На практиці ж суди дуже по-різному трактують поняття «затягування врегулювання спору» сторонами.

Іншою справою, у якій суд визнав процесуальну поведінку сторін затягуванням врегулювання спору, є справа № 522/22395/18 про захист, честі, гідності та ділової репутації та відшкодування моральної шкоди, яка розглядалася Приморським районним судом м. Одеси. Тут процедура врегулювання спору була розпочата за

пропозицією позивача. Представником позивача було надано заяву про затвердження мирової угоди та мирову угоду, яка підписана лише позивачами. Відповідач відмовилась від підписання умов запропонованої мирової угоди і врегулювати спір між сторонами не вдалося. Суддя визнав таку поведінку сторін затягуванням врегулювання спору, адже вони так і не дійшли згоди щодо мирного врегулювання спору [175; 197]. Проте, у цій ситуації навряд чи можна стверджувати про недобросовісну поведінку відповідача з метою затягування врегулювання розгляду справи. Оскільки сторони від участі у спільній нараді не ухилялися, а укладення мирової угоди є правом, а не обов'язком сторони, і в разі незгоди відповідача з текстом мирової угоди, він цілком логічно та правомірно міг відмовитися від її підписання.

У разі припинення врегулювання спору за участю судді з трьох вищезазначених підстав, справа передається на розгляд іншому судді. Таке законодавче положення, на нашу думку, є цілком виправданим. Під час проведення примирювальної процедури судді стає відома конфіденційна інформація, яка стосується обставин справи, що в подальшому може суттєво вплинути на остаточне рішення у справі, яке прийматиме такий суддя. Тож передача справи на розгляд іншому судді є запорукою дотримання таких принципів судочинства, як справедливість, нейтральність і неупередженість судді.

Окрім цього, така вимога закону не дозволяє судовому процесу стати продовженням неефективного та невдалого мирного врегулювання та запобігає перенесенню неформальної атмосфери врегулювання спору за участю судді на подальший чітко регламентований і формалізований судовий розгляд справи.

Припинення врегулювання спору за участю судді з вищезазначених підстав можна вважати «негативним» завершенням примирювальної процедури. У таких випадках не лише не досягається мета проведення врегулювання спору за участю судді, а й деякою мірою наноситься шкода інтересам сторін. Оскільки час на проведення переговорів втрачено, а сторони так і не досягли згоди. Більше того, додатковий час витрачається і на визначення іншого судді, якому в подальшому буде передана ця справа.

Припинення врегулювання спору за участю судді з підстав, передбачених пунктом 4 частини 1 статті 189 ГПК України є «позитивним» завершенням примирювальної процедури, оскільки передбачає закриття провадження у справі на

підставі прийнятих в процесі врегулювання спору рішень. Таке припинення означає, що сторони дійшли згоди, у зв'язку з чим уклали мирову угоду, або конфлікт між ними вичерпано, з урахуванням чого до суду подається заява про залишення позовної заяви без розгляду, заява про відмову від позову або про визнання позову.

Розглянемо детальніше випадки припинення врегулювання спору за участю судді з «позитивних» підстав. Зокрема, подаючи до суду заяву про залишення позову без розгляду за результатами мирного врегулювання спору, позивач фактично відмовляється від своїх претензій до відповідача, однак все ж залишає за собою право звернутися до суду із таким самим позовом у майбутньому.

Так, ухвалою Господарського суду Львівської області від 20.11.2019 року у справі № 914/834/19 про визнання договору споживача про надання послуг з розподілу (передачі) електричної енергії укладеним, провадження по справі було зупинено на час проведення процедури врегулювання спору за участю судді у формі спільних нарад. В межах процедури врегулювання спору головуючим суддею було проведено три спільні наради з представниками сторін. Уже 20.12.2019 року на адресу суду від позивача по справі надійшла заява про залишення позову без розгляду. Зокрема, у вказаній заяві позивач повідомив суд, що сторони мирно врегулювали спір та уклали між собою договір про надання послуг з розподілу (передачі) електричної енергії. Ухвалою від 20.12.2019 року головуючим суддею було припинено врегулювання спору за участю судді, поновлено провадження у справі та через три дні постановлено ухвалу про залишення позову без розгляду на підставі заяви позивача [169; 197]. У цій справі можна стверджувати, що в ході проведення спільних нарад та на основі взаємних поступок між сторонами було досягнуто спільної згоди, внаслідок чого спір було врегульовано шляхом примирення.

За результатами врегулювання спору за участю судді позивач також має можливість подати заяву про відмову від позову, таке право передбачено пунктом 4 частини 1 статті 189 ГПК України. У такому разі примирювальна процедура припиняється, а провадження у справі закривається. При цьому варто пам'ятати, що сторона в такому разі вже не матиме змоги звернутися до суду з позовом із тим же предметом та тими ж підставами повторно.

Статтею 189 ГПК України також передбачено аналогічні підстави для припинення врегулювання спору за участю судді. Зокрема, у разі звернення позивача

до суду із заявою про залишення позовної заяви без розгляду, врегулювання спору за участі судді припиняється, проте, позивач, на відміну від ситуації з відмовою від позову, не позбавлений можливості повторно звернутися до суду, як це передбачено статтею 226 ГПК України.

Прикладом такого припинення врегулювання спору за участі судді є справа № 914/2025/21 про зобов'язання повернути об'єкт оренди шляхом виселення, яка розглядалася Господарським судом Львівської області. Так, 20.10.2021 року представник відповідача подав до суду заяву про врегулювання спору за участю судді, мотивуючи її тим, що на даний час виникла реальна можливість мирного врегулювання спору. Ухвалою від 21.10.2021 року судом задоволено заяву про врегулювання спору за участю судді та 11.11.2021 року проведено спільну нараду на якій були представник позивача та відповідача. В той же день, за результатами проведення спільної наради позивачем через канцелярію було подано до суду заяву про залишення позову без розгляду. За таких обставин, ухвалою суду від 15.11.2021 року було припинено процедуру врегулювання спору за участю судді, поновлено провадження у справі та одночасно із цим залишено позовну заяву без розгляду [168; 197].

Позитивним є також подання відповідачем за результатами врегулювання спору за участю судді заяви про визнання позову. Це свідчить про те, що у ході такої процедури відповідач поступається позивачу, визнає його правоту та висловлює готовність прийняти умови позивача.

Звичайно, однією з найбажаніших підстав припинення врегулювання спору за участю судді є укладення сторонами мирової угоди. Таке завершення примирювальної процедури свідчить про те, що сторони дійшли згоди шляхом взаємних поступок та компромісу. Законодавець не дає визначення поняття «мирова угода», проте встановлює до неї певні вимоги. Зокрема, вона має стосуватися лише прав та обов'язків сторін та не може порушувати прав чи охоронюваних законом інтересів третіх осіб.

Прикладом ефективного використання інституту врегулювання спору за участю судді на практиці є справа № 916/2277/21 про стягнення грошових коштів, що розглядалася Господарським судом Одеської області. 04.08.2021 року судом було відкрито провадження у справі та вже 26.08.2021 року від відповідача до суду

надійшла заява про врегулювання спору за участю судді, а 30.08.2021 року аналогічну заяву було подано позивачем. Ухвалою господарського суду від 30.08.2021 року заяви сторін було задоволено та постановлено провести у справі процедуру врегулювання спору за участю судді протягом тридцяти днів у формі спільної наради. Вже 22.09.2021 року від сторін до суду надійшла спільна заява про затвердження мирової угоди, внаслідок чого того ж дня суд виніс ухвалу про припинення врегулювання спору за участю судді та поновлення провадження у справі. Згодом, в ухвалі від 15.11.2021 року господарський суд дійшов висновку про затвердження мирової угоди, що в свою чергу, відповідно до вимог пункту 7 частини 1 статті 231 ГПК України стало підставою для закриття провадження у справі [172; 197]. Таким чином, спір між сторонами було врегульовано шляхом примирення на підставі обопільних поступок.

Цікавою для дослідження є також справа № 904/8135/21 про стягнення штрафних санкцій та 3% річних за договором закупівлі товару, яка перебувала на розгляді Господарського суду Дніпропетровської області. У вказаній справі, після призначення процедури врегулювання спору за участю судді до суду надійшла спільна заява представників сторін про затвердження мирової угоди. Ухвалою від 14.12.2021 року суд припинив врегулювання спору за участю судді у справі, поновив провадження та призначив підготовче засідання. Далі тим же складом суду ухвалою від 23.12.2021 року було задоволено спільну заяву сторін та затверджено мирову угоду [163].

Аналогічних результатів було досягнуто під час розгляду Господарським судом Дніпропетровської області справ № 904/3895/20 [160], № 904/636/20 [159], № 904/1887/18 [162] та інших [197, с. 159].

На практиці, однак, бувають дуже різні ситуації, і досягнення згоди під час врегулювання спору за участю судді не завжди означає, що сторони все ж укладуть мирову угоду.

Загалом «позитивні» підстави припинення процедури врегулювання спору за участю судді можна умовно поділити на: 1) ті, що засновані на взаємних поступках сторін та досягненні компромісу; 2) ті, які передбачають можливість поступитися власними інтересами та зміну позиції у спорі з метою його врегулювання.

Перша група передбачає укладення сторонами мирової угоди. До другої групи відносяться випадки подання позивачем заяви про залишення позову без розгляду чи

заяви про відмову від позову або подання відповідачем заяви про визнання позову. Надати перевагу тій чи іншій групі підстав навряд чи є доцільним, оскільки за використання будь-якої з них досягається основна мета – врегулювання спору між сторонами.

Отже, чинним господарським процесуальним законодавством України передбачена низка рішень, які може ухвалити суддя за результатами процедури врегулювання спору. Вибір відповідного рішення безпосередньо залежить від підстав припинення примирювальної процедури. Такі підстави можуть бути «негативними» та відображати недосягнення згоди між сторонами, та «позитивними», що свідчатиме про ефективність інституту врегулювання спору за участю судді для сторін та мирне вирішення їх спору.

Проведений у даному дисертаційному дослідженні аналіз практики застосування впроваджених у 2017 році новел ГПК України показав, що врегулювання спору за участю судді до початку розгляду справи по суті є не лише альтернативним, але й ефективним способом, що спрямований на задоволення запиту учасників судового процесу на мирне врегулювання спору [197, с. 160].

На нашу думку, процедура врегулювання спору за участю судді виконує таке саме завдання господарського судочинства, як позовне та наказне провадження, а саме забезпечує: справедливе, неупереджене та своєчасне вирішення господарських справ з метою захисту порушених, невизнаних або оспорюваних прав і законних інтересів фізичних та юридичних осіб, держави. Врегулювання спору за участю судді є альтернативною позовному провадженню судовою процедурою, зазначені процедури не суперечать одна одній і можуть бути взаємодоповнюючими або паралельно існуючими процедурами. На нашу думку, впровадження процедури врегулювання спору за участю судді розвантажує суди, які сьогодні й так є перенавантажені, сприяє більш швидкому вирішенню спорів і слугує процесуальній економії й здешевленню витрат на правову допомогу. Водночас процедура врегулювання спору за участю судді потребує удосконалення, особливо в частині можливої підміни понять та запобігання використанню сторонами досліджуваної примирювальної процедури в цілях затягування судового процесу та зловживання своїми процесуальними правами [197, с. 161].

З окреслених у даному підрозділі дисертаційного дослідження проблемних аспектів практики застосування інституту врегулювання спору за участю судді, на нашу думку, варто звернути увагу на доцільність встановлення обмеженого строку розгляду питання щодо врегулювання спору за участю судді, а саме – врегулювання спору за участю судді проводиться протягом розумного строку, але не більше тридцяти днів з дня постановлення ухвали про його проведення (частина 1 статті 190 ГПК України). На нашу думку, унормовуючи на законодавчому рівні дане питання, законодавцю не слід було встановлювати такі темпоральні рамки, оскільки це може суттєво вплинути на ефективність проведення досліджуваної процедури та призвести до певного формалізму в практичному її застосуванні.

Враховуючи наведене вище, пропонуємо частину 2 статті 190 ГПК України викласти у такій редакції:

«2. Строк проведення врегулювання спору за участю судді залежно від обставин справи і з причин, визнаних судом поважними, зокрема, через велику кількість учасників процесу, необхідність залучення перекладача, об'єднання позовних вимог, неявку сторін з поважних причин, завантаженість судді, за участю якого здійснюється врегулювання спору тощо, може бути продовжено до 15 днів про що суд постановляє відповідну ухвалу.».

Також, на наш погляд, заслуговує на увагу й проблематика строку, протягом якого сторони можуть заявити про намір щодо проведення процедури врегулювання спору за участі судді – до початку розгляду справи по суті (частина 1 статті 186 ГПК України). З огляду на ті питання, які можуть вирішуватися у процесі здійснення такої процедури, або процесуальні дії сторін, що можуть здійснюватися, вважаємо, що сторонам спору має бути надане право на врегулювання спору за участю судді упродовж розгляду судом справи по суті, а тому пропонуємо частину 1 статті 186 ГПК України викласти у такій редакції:

«1. Врегулювання спору за участю судді проводиться за згодою сторін з дня відкриття провадження у справі та протягом строку розгляду справи по суті.».

Також, у разі припинення врегулювання спору за участю судді з підстав, передбачених пунктами 1 - 3 частини 1 статті 189 ГПК України, справа передається на розгляд іншому судді. На нашу думку, за таких умов ймовірно, що сторони, яким не задовольнили клопотання про відвід судді, можуть зловживати своїми процесуальними

правами та надавати згоду на проведення даної примирювальної процедури з метою заміни того чи іншого судді. Тому, вважаємо, що на законодавчому рівні необхідно врегулювати питання в яких випадках справа підлягатиме розгляду тим самим суддею, а в яких розглядатиметься іншим.

Також, вважаємо, що покладення на суддю функцій врегулювання спору між сторонами поза судовим розглядом та вирішення цим же суддею спору по суті, на нашу думку, є не зовсім вдалим. У зв'язку з цим, пропонуємо звернутися до законодавства європейських країн, наприклад, Німеччини, Франції, Фінляндії або Нідерландів, у якому із запровадженням процедури врегулювання спору за участю судді розподілені функції процесуального та примирювального судді.

Зокрема, у статтях 127-129 Глави I частини VI «Примирювальне провадження» книги I ЦПК Французької Республіки закріплено, що сторони можуть примиритися як з власної ініціативи, так і за пропозицією суду. Суд, який пропонує примирення, має право зобов'язати сторони зустрітися з судовим примирителем, який поінформує їх про процедуру примирення у порядку, встановленому статтею 21-1 Закону Республіки Франція «Про організацію судів і цивільне, кримінальне та адміністративне судочинство» від 08 лютого 1995 року № 95-125. Також у ЦПК Франції є книга V «Вирішення спорів мирним шляхом», Глава II частини I «Договірні процедури медіації та примирення» якої містить особливі положення, що регламентують інститут судових примирителів (статті 1536 - 1541) [227]. Згідно французького законодавства судовий примиритель розглядає лише правову частину спору, не торкаючись інших аспектів конфлікту. Якщо сторони дійшли згоди, суддя за їх бажанням може видати виконавчий лист або затвердити мирову угоду. Якщо угоди не досягнуто, суд продовжить розгляд справи по суті.

У Німеччині офіційно закріплено правову фігуру судді-примирителя. У Цивільному процесуальному уложенні Німеччини зазначено, що суд може рекомендувати сторонам примирювальну процедуру, що здійснюється уповноваженим суддею або суддею, що виконує окреме доручення (§ 278):

«(1) На кожній стадії розгляду суд має прагнути мирного врегулювання правового спору чи окремих спірних моментів...

(5) Суд може направити сторони до судді (судді-примирителя), який призначений для цієї мети і не уповноважений приймати рішення, для слухання

примирення та для подальших спроб примирення. Суддя-примиритель може використовувати усі методи вирішення спору, включаючи посередництво» [333].

У Фінляндії примирювальні процедури регулюються Цивільним процесуальним кодексом (Глава 5, розділ 19(4), а також Законом Фінляндії «Про медіацію» (663/2005). Згідно законодавства країни, суд ухвалює рішення про початок примирювальної процедури. Як посередник у суді призначений окремий суддя-примиритель, який займається цим питанням. Посередництво має бути виконане швидко, справедливо та неупереджено відповідно до Закону [230].

Таким чином, можемо констатувати, що у провідних європейських країнах примирювальна процедура відбувається під керівництвом призначеного судді-примирителя, який здійснює примирення сторін безпосередньо до судового розгляду.

Отже, проаналізована у підрозділі 2.2. дисертаційного дослідження судова практика застосування процедури врегулювання спору за участі судді, свідчить про існування проблемних аспектів як теоретичного, так й практичного характеру, зокрема:

1) неефективність та невиконання завдань примирювальної процедури (якщо врегулювання спору за участю судді не призвело до досягнення бажаних результатів, а справа була вирішена судом в порядку позовного провадження);

2) відмова позивача від примирювальної процедури (заява позивача про припинення примирювальної процедури врегулювання спору за участю судді може розглядатися й як зловживання процесуальними правами, що може викликати необхідність у відновленні позовного провадження у справі);

3) обмеження строку врегулювання спору за участю судді (введення темпоральних рамок для проведення примирювальної процедури, що може призвести до формалізму та неефективності в її застосуванні, тому сторонам спору необхідно надати право на звернення із заявою про продовження строку врегулювання спору за участю судді під час розгляду справи по суті, що забезпечить гнучкість та можливість мирного врегулювання спору навіть після початку судового розгляду справи по суті);

4) передача справи на розгляд іншому судді (така практика може призвести до зловживань з боку як сторін, так і суду, а тому існує необхідність визначення чітких критеріїв відповідно до яких справа має залишатися на розгляді тим самим суддею, а коли передаватися іншому, що допоможе уникнути можливих зловживань та забезпечити чіткі правила вирішення подібних питань).

Аналіз законодавства та судової практики провідних європейських країн щодо врегулювання спору за участю судді надає підстав виокремити важливі аспекти, які можуть бути враховані в контексті удосконалення господарського процесуального законодавства України, зокрема, йдеться про розподіл функцій між суддею-примирителем та процесуальним суддею, який розглядає справу по суті, що дозволяє судді-примирителю спеціалізуватися на вирішенні конфліктів поза судовим розглядом, а процесуальному судді, який розглядає справу по суті, зосередитися на розгляді справи у випадку, якщо примирення не буде досягнуте. Це сприятиме тому, щоб уникнути конфлікту інтересів та забезпечити ефективне врегулювання спору.

Таким чином, на підставі викладеного вище, можна визначити тенденції формування та розвитку судової практики щодо процедури врегулювання спору за участі судді в Україні:

1) зростання кількості звернень до процедури врегулювання спору за участю судді серед учасників судового процесу (як показує судова практика, процедура врегулювання спору за участі судді дедалі стає ефективною та альтернативною формою вирішення господарських спорів);

2) зростання ефективності процедури врегулювання спору за участю судді (як свідчить судова практика, звернення сторін до процедури врегулювання спору за участю судді все частіше призводить до примирення сторін спору, шляхом укладання мирової угоди);

3) оптимізація темпоральних меж та удосконалення процедури врегулювання спору за участю судді (судді, у встановленому чинним ГПК України порядку з'ясовують, чи бажають сторони звернутися до суду для проведення врегулювання спору за участю судді, оскільки проведення цієї примирювальної процедури має забезпечити ефективність та оперативність вирішення спору);

4) посилення ролі судді у процесі примирення сторін (зростання значення ролі судді в процесі мирного врегулювання спору, активної участі та посилення авторитету);

5) застосування методів та стимулів, що заохочують сторони до активної участі у процесі мирного врегулювання спору;

6) розвиток та удосконалення господарського процесуального законодавства (внесення змін та доповнень до господарського процесуального законодавства з метою

врахування позитивного практичного досвіду та виправлення ідентифікованих недоліків).

Вважаємо, що окреслені проблемні аспекти та тенденції судової практики застосування процедури врегулювання спору за участі судді можуть бути основою для її подальшого розвитку та вдосконалення.

З урахуванням наведеного вище, пропонуємо:

- з метою уникнення зменшення ефективності проведення процедури врегулювання спору за участю судді та запобігання її певному формалізму в практичному застосуванні пропонуємо частину 2 статті 190 ГПК України викласти у такій редакції:

«2. Строк проведення врегулювання спору за участю судді залежно від обставин справи і з причин, визнаних судом поважними, зокрема, через велику кількість учасників процесу, необхідність залучення перекладача, об'єднання позовних вимог, неявку сторін з поважних причин, завантаженість судді, за участю якого здійснюється врегулювання спору тощо, може бути продовжено до 15 днів про що суд постановляє відповідну ухвалу.»;

- сторонам спору надати право на врегулювання спору за участю судді упродовж розгляду судом справи по суті, а тому пропонуємо частину 1 статті 186 ГПК України викласти у такій редакції:

«1. Врегулювання спору за участю судді проводиться за згодою сторін з дня відкриття провадження у справі та протягом строку розгляду справи по суті.»;

- у разі припинення врегулювання спору за участю судді з підстав, передбачених пунктами 1 - 3 частини 1 статті 189 ГПК України, справа передається на розгляд іншому судді. За таких умов ймовірно, що сторони, яким не задовольнили клопотання про відвід судді, можуть зловживати своїми процесуальними правами та надавати згоду на проведення даної примирювальної процедури з метою заміни того чи іншого судді. Тому на законодавчому рівні необхідно врегулювати питання в яких випадках справа підлягатиме розгляду тим самим суддею, а в яких розглядатиметься іншим;

- чітко відмежувати функції судді, за участі якого здійснюється реалізація примирювальної процедури врегулювання спору, та функції процесуального судді, який у разі не досягнення сторонами спору позитивного результату застосування

примирювальної процедури, розглядатиме справу по суті, зокрема, статтю 187 ГПК України викласти у такій редакції:

«Стаття 187. Порядок призначення врегулювання спору за участю судді

1. Про проведення процедури врегулювання спору за участю судді суд постановляє ухвалу, якою одночасно зупиняє провадження у справі.

2. Для проведення процедури врегулювання спору за участю судді справа передається судді-примирителю, який визначається Єдиною судовою інформаційно-телекомунікаційною системою у порядку, визначеному цим Кодексом (автоматизований розподіл справ).

3. Суддя-примиритель, який проводить врегулювання спору до початку розгляду справи по суті, призначає день проведення такої процедури та повідомляє сторони про час та місце її проведення. Примирювальна процедура проводиться суддею-примирителем з урахуванням особливостей, встановлених цим Кодексом.

4. Суддя-примиритель має право:

1) у ході процедури врегулювання спору проводити зустрічі як з усіма сторонами одночасно, так і з кожною зі сторін окремо та отримувати від сторін інформацію про спір (конфлікт) в обсязі, необхідному та достатньому для проведення процедури врегулювання спору за участю судді;

2) відмовитися від проведення процедури врегулювання спору за участю судді, якщо, на його думку, подальші зусилля у процесі її проведення не призведуть до вирішення спору (конфлікту) між сторонами, або припинити процедуру врегулювання спору за згодою сторін, закріпленій у письмовій формі;

5. Суддя-примиритель зобов'язаний:

1) при проведенні процедури врегулювання спору за участю судді діяти лише за згодою сторін;

2) сприяти сторонам у послідовному обміні документами, відомостями та повідомленнями з питань, що обговорюються;

3) поінформувати сторони про свій професійний досвід та компетенцію;

4) припинити проведення процедури врегулювання спору за участю судді у разі виявлення/наявності протиріччя між особистими інтересами судді-примирителя та його обов'язками, що може вплинути на його неупередженість та незалежність під час проведення цієї процедури, а також за наявності інших обставин, що виключають його

участь або потребують припинення його участі у проведенні процедури врегулювання спору за участю судді.

6. У випадку недосягнення сторонами мирного врегулювання спору за наслідками проведення врегулювання спору повторне проведення врегулювання спору за участю судді не допускається».

2.3. Мирова угода в господарському судочинстві

Стрімкий розвиток альтернативних способів вирішення спорів, зокрема, примирювальних процедур, відповідає сучасним державним та міжнародним потребам і тенденціям. Наразі важливість впровадження та застосування примирювальних процедур проявляється у їх ефективності, що допомагає вирішувати конфлікти швидше, менш формалізовано і економічно вигідно. Це стає особливо актуальним в контексті сучасних геополітичних викликів, коли Україна зіштовхується з потребою знаходження ефективних альтернативних методів вирішення спорів та конфліктів. Як засвідчує практика, примирювальні процедури можуть виступати дієвим та ефективним інструментом для розв'язання різноманітних спорів та конфліктів, дозволяючи сторонам досягти мирного компромісу та зберігати довготривалі партнерські відносини.

Однією з найважливіших ланок примирювального механізму врегулювання економічних спорів є мирова угода, оскільки вона є одним із найбільш розповсюджених інструментів врегулювання протиріч для учасників приватноправового обороту, так само, як і для суспільства у цілому. Це пов'язано з тим, що умови врегулювання спору у мировій угоді встановлюють самі сторони, виходячи зі своїх інтересів та можливостей у ході переговорів, що сприяє збереженню стійких ділових відносин між ними [196, с. 178].

Мирова угода, як відповідний правовий інструмент, дозволяє сторонам самостійно визначати умови врегулювання спору, забезпечуючи гнучкість та адаптованість до їх індивідуальних потреб та інтересів.

Також необхідно вказати на те, що в кризових періодах, таких як воєнний стан та післявоєнне відновлення, примирювальні процедури можуть набувати особливого значення для врегулювання спорів. В умовах, коли формальні механізми можуть бути

обмежені або недостатньо ефективними, такі примирювальні процедури, як мирова угода, можуть стати ключовим інструментом для відновлення ділових відносин між контрагентами, а також сприяти економічній відбудові України.

Враховуючи наведене вище, активне застосування примирювальних процедур у певних категоріях господарських спорів може забезпечити більш ефективний та індивідуальний підхід до врегулювання таких спорів, сприяючи сталому розвитку бізнесу та відносин у сфері господарювання.

Правовою передумовою розширення застосування мирової угоди у приватному обороті є обов'язковість принципів диспозитивності та рівності усіх учасників судового процесу перед законом і судом. Крім цього, важливою передумовою ефективності мирової угоди є її заснованість на історично сформованих звичаях мирного врегулювання конфліктів.

Аналіз принципів диспозитивності та рівності усіх учасників судового процесу перед законом може включати дослідження того, наскільки ці принципи дотримуються при вирішенні спорів через мирові угоди. Вивчення історичних звичаїв та культурних аспектів, які впливають на використання мирових угод, може розкрити контекст, у якому цей інструмент функціонує, і визначити особливості його застосування. Аналіз ступеня вивченості проблематики використання інституту мирової угоди у господарському судочинстві може включати як розгляд академічних досліджень, так й судової практики, що включає практичні аспекти використання мирових угод. Вибір такого комплексного дослідження дозволить глибше розібратися в існуючій проблематиці та зробити вагомий внесок у розвиток правової науки та практики в Україні.

Враховуючи вищенаведене, та зважаючи на обмежену увагу, яку присвячено проблемам господарського судочинства в Україні, вважаємо, що у цьому підрозділі дисертаційної роботи необхідно провести комплексний аналіз мирової угоди як правового інституту, що становить собою окремий вид примирювальної процедури, який є ефективним засобом вирішення приватноправових спорів у сфері господарського судочинства.

Такий підхід передбачає детальний розгляд правової природи та правового статусу мирової угоди в господарському судочинстві, зосереджуючись на її ролі та місці у судових процедурах. Паралельно у дисертаційній роботі звернемо увагу на

практичний аспект використання мирових угод у різноманітних категоріях господарських справ, проведемо оцінку їх ефективності та впливу на вирішення спорів. Також розглянемо переваги та недоліки використання мирових угод, ідентифікуємо фактори, які можуть сприяти або ускладнити їх успішне впровадження. Це дозволить нам глибше зрозуміти та систематизувати ключові аспекти мирової угоди в господарському судочинстві, сприяючи подальшому розвитку сучасного правового регулювання та практики вирішення господарських спорів в Україні.

Варто відзначити, що в умовах сучасного надскладного економічного становища нашої держави, з кожним днем продовжує виникати значна кількість спорів між суб'єктами господарювання. У свою чергу, це призводить до існування двох взаємопов'язаних питань: чи має мирова угода процесуальний або матеріально-правовий характер і, чи можливе укладення мирової угоди поза межами судового процесу, тобто без подання позову та без судового розгляду.

Зауважимо, що мирова угода є предметом спеціального правового регулювання у багатьох цивільних та комерційних кодексах країн Європи, у розділах, присвячених окремому виду договорів. Проте, акцентуючи увагу на ретроспективному аспекті виникнення інституту мирової угоди, В. В. Радзивілюк зазначає, що «...правову конструкцію мирової угоди можна знайти у прадавньому праві. Розвиток свого унормування вона отримала у середньовіччі і саме за тих часів набула якості спеціальної процедури, яка застосовувалась у відносинах банкрутства» [128, с. 84].

У сучасному розумінні інститут мирової угоди знайшов своє закріплення, наприклад, в ЦК Італії, де мировій угоді (*transazione*) повністю присвячений розділ 25 титулу III «Про окремі види договорів» книги 4 «Про зобов'язання» ЦК Італії 1942 року (статті 1965-1976). Стаття 1965 прямо визначає мирову угоду як «договір» та визначає її суттєві умови [267]. Відповідно до статті 1965 ЦК Італії під мировою угодою (*transazione*) розуміється договір, яким сторони за допомогою взаємних поступок припиняють спір, що вже виник, або запобігають його виникненню. Крім цього, окремі її аспекти торкнулися деяких інших статей ЦК Італії: форма мирової угоди регламентована статтею 1350, мирова угода у солідарних зобов'язаннях унормована статтею 1304, у неподільних зобов'язаннях – статтею 1320. У Франції мирова угода (*transaction*) регулюється титулом 15 книги III «Про різні способи, якими набувається майно» ЦК Франції 1804 року (статті 2044-2058) [226].

Так само, як й у ЦК Італії, стаття 2044 ЦК Франції прямо визначає мирову угоду як «договір» і вказує на те, що вона може як припинити спір, так і запобігти його виникненню в майбутньому. Крім того, повноваження укласти мирову угоду регулюється статтями 1988 та 1989 ЦК Франції. У Німеччині мирова угода регулюється окремим розділом книги II «Про зобов'язання» Цивільного Уложення 1896 року (статті 779-780) [217]. В Іспанії мирова угода (*transaccion*) регулюється спеціальним розділом Титулу XIII «Про мирові та третейські угоди» книги IV «Зобов'язання та договори» ЦК Іспанії 1889 року (статті 1809-1816) [313]. У Греції мирова угода також регулюється окремим розділом XXXIII книги 2 «Обов'язкове право» ЦК Греції (статті 871-872) [263]. ЦК Молдови також містить велику главу XXVII про мирову угоду як окремий вид договору (статті 1331-1338) [39].

Таким чином, можемо констатувати, що у низці європейських країн матеріальне законодавство містить норми, що регулюють договір, який спеціально призначений для припинення та запобігання приватноправовим спорам. Наявність спеціальної законодавчої бази для примирення учасників приватноправового обороту, між якими виник спір, сприяє максимально ефективному і взаємоприйнятному врегулюванню конфліктів або спорів між ними. Досягаючи компромісу чи іншого варіанту вирішення спору, заснованого на угоді, сторони можуть бути впевнені у можливості його юридичного закріплення, знати наслідки припинення спору на погоджених між ними умовах, завдяки наявності чіткого законодавчого регулювання мирової угоди.

Однак, аналізуючи чинне законодавство провідних країн Європи, вважаємо за необхідне звернути увагу на те, що у праві Англії, як й у праві багатьох інших країн, які належать до системи загального права, у законодавстві відсутні спеціальні положення, які регулювали б мирову угоду, у зв'язку з чим, вона регулюється загальними принципами договірного права. Проте відсутність спеціальних законодавчих норм щодо мирової угоди пов'язана головним чином з особливостями цієї правової системи, де чільне місце посідає судовий прецедент. За англійським правом мирова угода має місце, коли у правовідносинах сторін виникає спірне питання, і сторони домовилися не представляти його суду, а врегулювати самостійно, причому кожна сторона щось отримує і щось віддає [315].

Мирова угода, як правовий інститут, відрізняється акцесорним характером, зокрема, вона завжди базується на конкретних правовідносинах сторін, є

продовженням цих відносин і не може бути укладена за їх відсутності. Наукова спільнота поки що не сформулювала єдиного підходу до того, що саме є передумовами для укладення мирової угоди. Проте існують різні підходи до цього питання. Зокрема, перший – мирова угода може використовуватися як засіб вирішення спорів щодо правових питань між учасниками приватноправового обороту та як засіб припинення спору з метою спрощення реалізації права. Такий підхід допускається, коли існує ризик, що суб'єктивне право сторони не буде реалізовано (чи то через можливе незадовільне судове рішення, чи то через неспроможність іншої сторони виконати відповідні зобов'язання); по-друге, розрізняють два різних правових інститути – мирова угода, що слугує для врегулювання конкретного спору, і мирова угода, яка укладається за відсутності спору.

Обидва ці підходи походять корінням з положень римського права і наразі застосовуються у сучасному європейському праві, де поняття мирової угоди трактується так, як воно було сформульовано ще в римському праві та висвітлено глосаторами як угода, спрямована на усунення правової чи фактичної невизначеності через взаємні поступки. Аналізуючи наведені вище підходи до визначення мирової угоди, на нашу думку, у сучасних умовах більш доцільною є друга точка зору: для врегулювання спірних та безперечних боргів застосовуються різні правові інститути.

Як відомо, у національному праві України договір, який укладається у випадках, коли між учасниками правового обороту немає розбіжностей щодо їх прав та обов'язків, але одна зі сторін має сумніви у реалізованості права або принаймні бажає прискорити таку реалізацію, нехай навіть за рахунок відмови від частини свого права, теж має назву мирової угоди. У французькому та італійському праві використовують терміни «transaction» або «transazione» для угоди про врегулювання або запобігання спору за допомогою взаємних поступок, а «concordat» або «concordato» для угоди боржника з кредиторами щодо врегулювання боргу. В англосаксонській правовій системі використовуються терміни «компроміс» та «домовленість» (composition/arrangement), які застосовуються в інших контекстах, таких як угоди у справах банкрутства, метою яких є відстрочка або пропорційне зменшення вимог неспроможного боржника перед його кредиторами.

Такі договори, як мирова угода та угода, укладена за умов врегулювання спору, мають спільні ознаки. В обох випадках ці інституції призначені для вирішення

конфліктів та усунення сумнівів (перший – щодо існування права, другий – щодо його реалізованості, принаймні до певного терміну) шляхом консенсусу, а початкова вимога в обох випадках зменшується або замінюється новою. Отже, мирова угода виконує роль врегулювання спору чи боргу в обох випадках. Проте, вони мають низку істотних відмінностей, які є несумісними в рамках одного правового інституту, зокрема, конкурсна мирова угода немає жодної ознаки договірної мирової угоди, оскільки:

1) вона не може бути визнана заснованою на договорі, оскільки меншість кредиторів змушена підкоритися рішення більшості;

2) немає тут сумнівності прав, тому що вимоги можуть бути вже визнані конкурсним управлінням такими, що підлягають задоволенню;

3) відсутня і взаємність поступок, оскільки неспроможний боржник не робить ніяких поступок, лише користується поступками з боку кредиторів.

З урахуванням наведених вище наукових підходів і позицій, основні відмінності між мировою угодою як засобом врегулювання спору та конкурсною мировою угодою наведені в таблиці (див. Додаток А).

Розмежування двох різних, але, деякою мірою, суміжних правових інститутів, які називаються «мирова угода», має значення з практичної точки зору, оскільки кожен із них регулюється відповідним правовим статутом. Зазначимо, що угода, яка укладається між кредитором (стягувачем) і боржником у виконавчому провадженні, також має назву «мирова угода» в законодавстві України, але її зміст обмежується врегулюванням безспірної вимоги як її новації та містить односторонню поступку кредитора (стягувача). З урахуванням того, що у цьому підрозділі дисертаційного дослідження акцентовано увагу на дослідженні мирової угоди як окремого виду судових примирювальних процедур у господарському судочинстві, аналіз «конкурсної мирової угоди» та «мирової угоди», укладеної під час судового провадження, має на меті порівняти їх із предметом дослідження. У зв'язку з чим, вважаємо недоцільним використання одного й того ж найменування для угод, які стосуються врегулювання спорів та боргів, оскільки ці правові інститути мають різний правовий статус. Отже, угоди, укладені під час конкурсного провадження, мають суттєві відмінності від мирових угод, укладених під час судового провадження.

Також необхідно зазначити, що визначення поняття спеціальної мирової угоди у справі про банкрутство до набрання чинності 21 квітня 2019 року Кодексом законів

про банкрутство регламентувалось частиною 1 статті 77 Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» (втратив чинність) [122] й визначалася як домовленість між боржником і кредиторами стосовно відстрочки та/або розстрочки, а також прощення (списання) кредиторами боргів боржника, яка оформляється шляхом укладення угоди між сторонами.

З аналізу наведених вище теоретичних та нормативних положень щодо мирової угоди можна виокремити таку головну відмінність цих двох видів угод – різна направленість. Загальна мирова угода орієнтована на укладення угоди між боржником та його кредитором чи кредиторами, проте, при наявності більше одного кредитора, кожен з них повинен згодитися на укладення мирової угоди. Ця особливість пояснюється тим, що мирова угода може обмежуватися лише правами та обов'язками її сторін.

Щодо спеціальної мирової угоди, тут боржник та кредитори виступають сторонами, включаючи комітет кредиторів. Рішення про укладення мирової угоди кредиторами приймається більшістю голосів згідно зі статтею 77 Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» (втратив чинність). У випадку, коли кредитори мають вимоги, які забезпечені заставою майна боржника, окрема згода кожного з таких кредиторів також є обов'язковою для укладення мирової угоди.

Тим більше, що після набрання чинності Кодексом законів про банкрутство в чинному законодавстві України залишився лише загальний вид мирової угоди, який передбачений лише нормами ГПК України, за якої важливе вільне волевиявлення кожного кредитора.

У контексті законодавчих змін, що відбулись, на нашу думку, важливо навести наукову позицію В. В. Радзивілюк, яка слушно вважає, що «...створюється стійке враження, що вітчизняний законодавець – прихильник відмови від унормування мирової угоди як процедури банкрутства – перебувають у часовому та просторовому вакуумі. Поза межами його уваги залишилися й величезна правова спадщина правового регулювання мирової угоди та її аналогів, і досвід правової регламентації цієї процедури у зарубіжних країнах. А отже, відсутність будь-якого бажання покращити правове становище сторін відносин банкрутства з огляду на те, що при

застосуванні цієї процедури у вигаши можуть бути як боржник, так і його кредитори» [128, с. 83].

Далі вчена зазначає, що «...відновлення у вітчизняному законодавстві про банкрутство правової регламентації судової мирової угоди та запровадження до нього інших процедур, які можуть покращити правове становище боржника, дати можливість останньому задовольнити вимоги кредиторів та знайти вихід із кризового фінансового становища є вельми актуальним у сьогоднішні найважчі для України часи» [128, с. 84].

Критикуючи позицію законодавця, В. В. Радзивілюк слушно зауважує, що «...прийняттям КзПБ законодавець не вніс відповідних змін до Господарського процесуального кодексу України. У результаті чого в останньому збереглися посилання на Закон про банкрутство. Це стосується питань особливості застосування ГПК України у справах про банкрутство, порядку їх розгляду, оскарження судових рішень тощо. ... Слід зазначити, що з процесуальних питань КзПБ помітно поступається своєму попереднику – Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом»» [129, с. 148].

Досліджуючи мирову угоду саме як окремий вид судових примирювальних процедур у господарському судочинстві, маємо наголосити, що необхідною передумовою укладання мирової угоди є наявність спору, тобто наявність взаємовиключних претензій контрагентів (або претензії та заперечення) речово-правового або зобов'язально-правового характеру. Поняття спору як причини укладання мирової угоди сформульовано в італійській науковій доктрині: «Юридичний спір має місце, коли одна сторона заявляє свою правову претензію, а інша заявляє виключення щодо її претензії, або іншим чином заперечує правомірність претензії першої сторони» [309, с. 303]. Таке уявлення про спір поділяють більшість інших представників італійської та французької правової доктрини.

Проте, це не може бути будь-який спір, а лише спір про право або щодо його точного змісту. Наприклад, це не може бути переддоговірним спором про ціну під час укладання договору купівлі-продажу, якщо тільки укладання цього договору не є обов'язковим для будь-якої зі сторін на підставі раніше укладеної угоди сторін або закону. При цьому спір може бути лише про права та обов'язки сторін, а не до третьої особи (за винятком випадків, коли мирову угоду укладають представники сторін).

Якщо спір між сторонами відсутній, угода про врегулювання боргу може бути угодою про новацію, відступною чи іншою, але вона не є мировою угодою. До поняття «спір» як передумови мирової угоди не включається ситуація, коли за відсутності оскарження вимоги кредитора, існує неясність щодо можливості реалізації цього права вимоги, зважаючи на неплатоспроможність боржника [310].

Коли між сторонами можна констатувати наявність певних розбіжностей? Найбільш очевидним є те, що спір є тоді, коли одна сторона пред'являє до іншої позов, а остання не визнає його. Проте це не єдиний випадок наявності таких розбіжностей. Звісно ж, наявність у однієї сторони вимоги правового характеру до іншої сторони, яка відмовляється її задовольнити, означає наявність між ними спору. Італійська юриспруденція вказала на те, що для укладання мирової угоди необхідний спір як наявність заперечення проти пред'явленої вимоги, а не просто висловлення невдоволення такою вимогою [310].

Нарешті, західна правова доктрина твердо дотримується тієї позиції, що заявлення вимог і заперечень є необов'язковими для укладання мирової угоди, достатньо існування розбіжностей у правових оцінках сторонами правової ситуації, тобто наявності між ними правової невизначеності (*res dubia*) – «Нема потреби в тому, щоб взаємовиключні вимоги сторін були прямо висловлені або дали початок судовому розгляду, достатньо існування конфлікту інтересів правового характеру щодо наявності певного суб'єктивного права» [278, с. 2]. Такий підхід ґрунтується на доктрині римського права (Доміцій Ульпіан - «Хто укладає мирову угоду, той вступає в угоду про сумнівну справу і про невизначене становище і незакінчений спір...») [47, с. 202], саме на ньому засновано законодавство більшості європейських країн, яке регламентує питання укладання мирової угоди. На нашу думку, він видається правильним, оскільки дозволяє не просто врегулювати спір, а й попередити його виникнення. Таким чином, поряд зі спорами мирова угода може врегулювати також правову невизначеність. Найбільш точно причини укладання мирової угоди відображені у статті 871 ЦК Греції («Поняття мирової угоди»): «Мировою угодою сторони врегулюють спір чи правову невизначеність у їх правовідносинах. Спірні вимоги рівносильні правовідносинам, які містять невизначеність» [263].

Звісно ж, що спір з питання факту також є однією з підстав укладання мирової угоди, але тільки якщо вона тягне за собою або може спричинити спір з питання права.

Так, сторони можуть сперечатися про те, чи мала місце дія однієї сторони, яка завдала шкоди іншій стороні, причому від її вирішення залежить питання про настання та розмір відповідальності. У цьому випадку може бути укладена мирова угода, за якою одна сторона визнає факт вчинення даної дії, а інша сторона здійснює натомість деяку поступку. Крім того, в рамках великого та складного спору може виникнути розбіжність щодо факту, який сторони можуть врегулювати мировою угодою.

Західна правова доктрина практично одностайна в тому, що як вимога, так і заперечення проти неї мають бути підкріплені певним мінімумом підстав. Так, у своєму рішенні Касаційний суд Італії вказав на те, що «...мирова угода є нікчемною через відсутність спірності врегульованих нею претензії тільки в тому випадку, якщо претензія була абсолютно необґрунтованою». У цій справі страхувальник посилався на те, що «...він отримав за мирової угоди вкрай незначну суму з урахуванням доказів, але суд визнав мирову угоду дійсною, оскільки відмова страховика задовольнити вимоги страхувальника не була абсолютно необґрунтованою» [221]. За їх відсутності, незважаючи на наявність взаємовиключних претензій або несхожих оцінок сторонами своїх взаємних прав і обов'язків, вважається, що передумова для укладання мирової угоди відсутня.

В іншому випадку заохочувалися б пред'явлення необґрунтованих вимог, а також необґрунтовані відмови іншої сторони у їх задоволенні. Однак, якщо певні правові підстави для зайняття позиції з цього питання у сторін є, то очевидною є й передумова укладання мирової угоди, навіть якщо при правовому аналізі з'ясується, що позиція будь-якої зі сторін була повністю необґрунтованою. В іншому випадку мирова угода втратила б свій сенс, оскільки для визнання її недійсною було б достатньо довести, що сторона поступилася необґрунтованою вимогою. Сенс же мирової угоди полягає у скороченні сторонами різноманітних витрат на вирішення спору по суті та у сприянні їх примиренню. Отже, достатньо того, щоб у сторін правовідносин існувала невизначеність у суб'єктивному сенсі, тобто на їх думку, існував ризик того, що суд не визнає обґрунтованості їх позиції.

Правовий спір не може бути передумовою укладання мирової угоди у разі, коли з цього питання ухвалене судове або третейське рішення, яке не підлягає оскарженню і у ньому встановлені права та обов'язки сторін. Таке рішення є своєрідним розмежовувачем між ситуаціями, коли спір ще існує і коли він назавжди припиняється.

Таке правило у правових системах існує для того, щоб забезпечити стабільність правового обороту. Доки таке рішення може бути оскаржено, зберігається можливість укладання з цього питання мирової угоди.

Можливий випадок, коли сторони мають сумнів у результаті судового розгляду через те, що є складнощі у доведенні своїх прав. Незважаючи на те, що сумнівів у наявності таких прав може і не бути, однак можливо, що цей випадок також є передумовою укладання мирової угоди, оскільки для сторін зберігається ризик несприятливого судового рішення. Отже, правову невизначеність необхідно тлумачити широко, включаючи до неї всі випадки сумнівів внаслідок судового або третейського розгляду, тим паче, що у римському праві «*transactio*» використовувалося сторонами, коли позивач відчував труднощі у доведенні своїх вимог, а відповідач також не був упевнений у сприятливому для себе судовому рішенні [181, с. 475]. Неможливість довести своє право за наявності обов'язку має той самий результат, що й відсутність права. При цьому мирова угода дозволяє досягти реалізації права хоча б частково.

Таким чином, на нашу думку, найважливішою й найнеобхіднішою передумовою укладання мирової угоди між сторонами є суб'єктивна правова невизначеність як відмінність у їх оцінках своїх прав та обов'язків або наявність спору з питання права чи факту, що мають наявність певного мінімуму обґрунтованості.

Як відомо, в ГПК України відсутнє правове визначення поняття «примирювальні процедури», проте у ньому регламентовані окремі види судових примирювальних процедур. Так, Глава 4 розділу III ГПК України передбачає можливість врегулювання спору за участі судді – регулює підстави, порядок призначення, а також порядок проведення, припинення та строки застосування такого альтернативного засобу вирішення спору [38]. Після відкриття провадження у справі, згідно вимог статей 186 - 190 ГПК України, сторони можуть звернутися до процедури врегулювання спору за участю судді протягом підготовчого провадження або до початку першого судового засідання. Відповідно до частини 7 статті 46 ГПК України сторони можуть примиритися, у тому числі шляхом медіації, на будь-якій стадії судового процесу, результат домовленості сторін може бути оформлений мировою угодою [38].

Проте, необхідно наголосити, що а ні ГПК України, а ні будь-який інший законодавчий акт не надає визначення «мирової угоди», а відсутність чіткого визначення, на нашу думку, створює невизначеність і неоднозначність у сфері

правозастосування. До того ж й у рішеннях вищих судових інстанцій зазначається, що «...мирову угоду не слід розглядати як договір у цивільно-правовому розумінні і визнавати недійсною у позовному провадженні, оскільки порядок її укладання та затвердження регламентовано відповідними положеннями процесуального законодавства». Так, у справі № 908/1604/17 Касаційний господарський суд у складі Верховного Суду ухвалив постанову від 12 червня 2018 року у якій, зокрема, встановив, що «...порядок укладання та затвердження мирової угоди регламентовано відповідними положеннями процесуального законодавства» [112]. У зв'язку з цим, вважаємо за необхідне звернутися до дослідження правової природи цієї примирювальної процедури.

Зазначимо, що у науковій літературі існують різні визначення поняття «мирова угода», а також висловлюються різні підходи до розуміння її правової природи. Це свідчить про те, що відсутність чіткого визначення в законодавстві залишає простір для різних інтерпретацій та розумінь цього юридичного інституту. Важливою задачею постає уточнення та конкретизація поняття «мирова угода» у відповідних законодавчих актах для усунення різночитань та створення єдиної правової позиції щодо її визначення та застосування.

Чинний ГПК України врегульовує порядок укладання та виконання мирової угоди у статтях 192 - 193. Зокрема, мирова угода укладається сторонами з метою врегулювання спору на підставі взаємних поступок і має стосуватися лише прав та обов'язків сторін [38]. У мировій угоді сторони можуть вийти за межі предмета спору за умови, якщо мирова угода не порушує прав чи охоронюваних законом інтересів третіх осіб (ці зміни було внесено до чинного ГПК України Законом України «Про внесення змін до Господарського процесуального кодексу України, Цивільного процесуального кодексу України, Кодексу адміністративного судочинства України та інших законодавчих актів» від 03 жовтня 2017 року № 2147-VIII) [123]. Сторони можуть укласти мирову угоду і повідомити про це суд, зробивши спільну письмову заяву, на будь-якій стадії судового процесу [38]. І як правильно зазначає А. В. Прилуцька, «...така новела значно розширює можливості сторін пошуку взаємоприйняттого рішення під час процедури врегулювання спору за участю судді, оскільки дозволяє сторонам йти на поступки не тільки в межах предмета судового розгляду, а й урегулювати питання, не охоплені позовними вимогами» [117, с. 125].

До ухвалення судового рішення у зв'язку з укладенням сторонами мирової угоди суд роз'яснює сторонам наслідки такого рішення, перевіряє, чи не обмежені представники сторін вчинити відповідні дії. Укладена сторонами мирова угода затверджується ухвалою суду, в резолютивній частині якої зазначаються умови угоди. Затверджуючи мирову угоду, суд цією самою ухвалою одночасно закриває провадження у справі [196, с. 179]. Суд постановляє ухвалу про відмову у затвердженні мирової угоди і продовжує судовий розгляд, якщо: 1) умови мирової угоди суперечать закону або порушують права чи охоронювані законом інтереси інших осіб, є невиконуваними; або 2) одну із сторін мирової угоди представляє її законний представник, дії якого суперечать інтересам особи, яку він представляє [196, с. 179].

Наприклад, І. В. Гопанок відзначає, що «...мирова угода як одна з підстав припинення процедури врегулювання спору за участю судді сприяє вирішенню господарського спору та характеризується наступними ознаками: по-перше, подібна угода передбачає домовленість між сторонами про предмет спору; по-друге, мирова угода є компромісною, відбувається на основі взаємних поступок обох сторін; по-третє, подібна домовленість спрямована на мирне врегулювання спору до прийняття судом офіційного рішення на користь однієї із сторін; по-четверте, метою мирової угоди є забезпечення інтересів обох сторін» [33, с. 4]. Далі дослідниця також робить висновок, що «...виходячи із правового змісту мирової угоди, у ній фактично виражається завдання процедури врегулювання спору за участю судді в господарському судочинстві, оскільки вона передбачає домовленість між сторонами про предмет спору; є компромісною, відбувається на основі взаємних поступок обох сторін; спрямована на мирне врегулювання спору до прийняття судом офіційного рішення на користь однієї із сторін; метою мирової угоди є задоволення інтересів двох сторін» [33, с. 110].

Враховуючи наведені вище теоретичні підходи до визначення поняття «мирова угода» та аналізуючи статті 192 та 193 ГПК України пропонуємо виокремити такі ключові ознаки мирової угоди:

1) укладається добровільно за згодою сторін – мирова угода є двосторонньою та вимагає обов'язкової згоди всіх сторін, що є обов'язковим елементом, відмінним від інших інститутів господарського процесу, зокрема, таких як визнання позову та відмова від позову [196, с. 179];

2) може бути укладена лише між сторонами щодо наявного судового спору – право укласти мирову угоду належить позивачу і відповідачу, має стосуватися лише прав та обов'язків сторін [196, с. 179];

3) мета укладення мирової угоди – врегулювання спору на підставі взаємних поступок. Її зміст обмежується правами та обов'язками сторін та предметом позову. У мировій угоді сторони можуть вийти за межі предмета спору за умови, якщо мирова угода не порушує прав чи охоронюваних законом інтересів третіх осіб [196, с. 180];

4) наслідки – сторони можуть укласти мирову угоду і повідомити про це суд, зробивши спільну письмову заяву, на будь-якій стадії судового процесу. Укладена сторонами мирова угода затверджується ухвалою суду, в резолютивній частині якої зазначаються умови угоди. Затверджуючи мирову угоду, суд цією самою ухвалою закриває провадження у справі [196, с. 180];

5) умови мають бути виконуваними та не суперечити закону – умови мирової угоди повинні бути виконуваними та не порушувати закон чи права інших осіб. У випадку, коли умови мирової угоди суперечать закону або порушують права чи охоронювані законом інтереси інших осіб, є не виконуваними – суд постановляє ухвалу про відмову у затвердженні мирової угоди і продовжує судовий розгляд [196, с. 180];

б) умови виконання – сторони повинні виконувати умови мирової угоди в порядку і строки, передбачені цією угодою. Ухвала про затвердження мирової угоди є виконавчим документом та має відповідати вимогам до виконавчого документа, встановленим Законом України «Про виконавче провадження». У разі невиконання затвердженої судом мирової угоди ухвала суду про затвердження мирової угоди може бути подана для її примусового виконання в порядку, передбаченому законодавством для виконання судових рішень [196, с. 180].

Таким чином, у науці господарського процесуального права вже тривалий час залишається відкритим питання щодо визначення правової природи мирової угоди. У зв'язку з цим, на підставі проведеного аналізу, вважаємо за доцільне виокремити такі три підходи до розуміння правової природи мирової угоди.

Перший підхід, який визначає мирову угоду як матеріально-правовий договір, отримав певну підтримку в науковій спільноті. Прихильники цього підходу аргументують, що мирова угода за своєю суттю є договором між сторонами для

усунення судового спору, а його особливість полягає в обов'язковому затвердженні судом.

Наприклад, Є. О. Ятченко зазначає, що «...мирова угода – це правочин, що укладається сторонами процесуальних та виконавчих правовідносин з метою врегулювання спору або закінчення виконавчого провадження, регламентується нормами матеріального та процесуального права, має встановлені законодавцем обмеження щодо змісту і підлягає затвердженню судом або іншою посадовою особою» [203, с. 47].

В. Е. Беяневич зазначав, що «...мирова угода – це договір, що укладається між сторонами з метою припинення спору на умовах, погоджених сторонами» [11, с. 565].

С. Я. Фурса та С. І. Фурса пропонують розглядати «...мирову угоду як двосторонню угоду між позивачем та відповідачем, при укладенні якої вони фактично заново визначають свої права та обов'язки у спірних правовідносинах» [178, с. 144].

А. П. Гаврилішин та О. М. Тимчук розглядають «...мирову угоду як особливу (специфічну) угоду, що має свої ознаки, які відрізняють її від таких господарсько-правових угод» [29, с. 405].

Таким чином, ще раз підкреслимо, що матеріально-правовий підхід включає в себе розгляд мирової угоди як окремого та спеціально регульованого виду правочину. Одним з ключових аспектів цього підходу є положення статті 2044 ЦК Франції. Визначення мирової угоди (за Кодексом «transaction» – трансакція) за частиною 1 цієї статті звучить таким чином: «Трансакція є договором, за допомогою якого сторони припиняють той спір, що вже існує, або уникають спору, який може виникнути» [226]. Частина 2 цієї статті вимагає, щоб цей правочин обов'язково укладався у письмовій формі. Після цього слідує ще 14 статей (від 2045 до 2058), які ретельно регулюють різні аспекти трансакції.

Отже, матеріально-правовий підхід підкреслює, що мирова угода регулює цивільні та господарські правовідносини сторін. Її укладання та виконання визначаються згідно з положеннями цивільного законодавства. Такий договір має матеріальний зміст, пов'язаний із визначенням прав та обов'язків сторін, а також предмету позову.

Подібною формою реалізації примирення (способом оформлення результатів примирення) можна розглядати також відмову позивача від позову, визнання позову відповідачем та залишення позову без розгляду.

Проте, на нашу думку, дані механізми є лише способом закріплення результату та не відображають змісту умов й підстав примирення, а також не вказують на те, що мало місце саме примирення, оскільки відповідні дії можуть бути ініційовані й з інших підстав.

Однак, важливо враховувати, що матеріально-правовий підхід повністю не враховує процесуальний аспект мирової угоди та її затвердження судом. Процесуальний компонент мирової угоди включає в себе затвердження судом, що робить її унікальною в контексті цивільно-правових угод.

Погоджуючись із представниками матеріально-правового підходу, важливо враховувати, що мирова угода дійсно є договором між сторонами судового процесу. Ключовою характеристикою є добровільне волевиявлення учасників справи, яке й визначає укладання мирової угоди. Однак, відзначаючи це, необхідно визнати, що мирова угода не є суто цивільно-правовим інститутом через своє обмежене право на укладання, яке регулюється владними повноваженнями суду.

Аналізуючи досвід Франції, можна акцентувати увагу на тому, що там визначення мирової угоди закріплено на законодавчому рівні. На відміну від України, де таке визначення, як вже наголошувалось вище, відсутнє, французький кодекс визначає мирову угоду як договір, за яким сторони завершують наявний спір або запобігають виникненню спору у майбутньому.

Отже, враховуючи цей контекст, можна визнати, що регулювання мирових угод у цивільних кодексах визначає їх природу як договірну, спрямовану на вирішення або попередження судових спорів між сторонами.

Другий підхід, який визначає мирову угоду як процесуальний договір або процесуальну дію, аргументується тим, що основна сутність мирової угоди полягає у процесуальних аспектах та її затвердженні судом. Згідно з цією точкою зору, мирова угода є угодою, спрямованою на ліквідацію судового спору та затверджується рішенням суду.

Так, наприклад, П. О. Попков пропонує визначати мирову угоду «...як укладений шляхом здійснення визначених ГПК України розпорядчих процесуальних

дій двохсторонній або багатосторонній процесуальний договір, який здійснюється сторонами господарського процесу та затверджений суддею/суддями господарського суду, Верховного Суду, направлений на припинення господарського спору та закриття провадження у справі з метою оперативного врегулювання матеріальних господарських правовідносин» [110, с. 3].

Німецький юрист Август Сігізмунд Шульце вважав, що «...мирова угода скоріш за все є видом процесуального документа» [210]. Свого часу вчений аргументував таку позицію тим, що важливою особливістю укладення договору є його свобода. Оскільки мирова угода укладається шляхом отримання згоди комітету кредиторів за більшістю голосів під час голосування, відсутність свободи укладання договору визначається відсутністю волевиявлення та єдності волі, оскільки волевиявлення меншості кредиторів не враховується. Крім того, для набрання чинності мировою угодою необхідне судове затвердження, що робить її скоріше процесуальним документом, адже примусове виконання пов'язане із судовим рішенням, що затверджує саму угоду [210].

Д. В. Соколянський визначає мирову угоду «...як правочин, тобто двосторонній договір, який укладається у письмовій або усній формі (у разі укладення мирової угоди в усній формі її умови включаються до спільної заяви) між сторонами спору (позивачем та відповідачем) стосовно його предмета на основі взаємних поступок та підлягає визнанню ухвалою суду, яким одночасно припиняється провадження у справі» [147, с. 251].

Відповідно до частини 4 статті 192 ГПК України укладена сторонами мирова угода затверджується ухвалою суду, в резолютивній частині якої зазначаються умови угоди. Затверджуючи мирову угоду, суд цією самою ухвалою одночасно закриває провадження у справі [38].

Отже, на практиці, мирові угоди набувають юридичної сили лише після їх затвердження судом, що фактично визначає їх як судові рішення «*sui generis*» (унікального типу).

Процесуальне розуміння суті мирової угоди містилося в Інформаційному листі Вищого господарського суду України від 09 квітня 2009 року № 01-08/204, в якому він, зокрема, вказував, що: «...мирову угоду неможна розглядати як договір у цивільно-правовому розумінні і визнавати недійсною в позовному провадженні,

оскільки порядок її укладення і затвердження регламентований відповідними положеннями Господарського процесуального кодексу України» [124].

Ще раніше, Вищий господарський суд України в пункті 3 Роз'яснення від 18 вересня 1997 року сформулював правову позицію, згідно з якою в ухвалі про затвердження мирової угоди слід детально й чітко викладати умови останньої. Тим самим мирова угода й відповідна їй ухвала господарського суду стають як би процесуально неподільними [57, с. 148]. Розвиваючи цю ідею, Верховний Суд України (палата в господарських справах) у Постанові від 20 січня 2008 року у справі за позовом «Центр Будінвест» до «Спецавтобуд» підкреслив, що «...затвердження господарським судом мирової угоди сторін з одночасним припиненням провадження у справі є одноактною (нерозривною) процесуальною дією, а тому не може розцінюватися як два самостійних акти – окремо щодо мирової угоди і щодо припинення провадження у справі» [10, с. 683].

Згодом, у Постанові Верховного Суду від 12 червня 2018 року у справі № 908/1604/17 щодо розгляду касаційної скарги Державного агентства резерву України на постанову Донецького апеляційного господарського суду від 05.12.2017 року у справі № 908/1604/17 за позовом Агентства до державної організації «Комбінат «Зірка» та ТОВ «Ромпетрол Україна» про визнання правочину недійсним, наведена вище позиція повністю отримала своє відображення [111].

Таким чином, основними рисами цього підходу є:

1) процесуальна природа – мирова угода зосереджена на процесі вирішення судового спору та її затвердженні судом. Це відрізняє її від інших цивільно-правових договорів, де фокус спрямовано на матеріальні аспекти правовідносин;

2) ліквідація судового спору – визначення мирової угоди як угоди про ліквідацію судового спору підкреслює її мету вирішення конфлікту та припинення судового процесу;

3) затвердження судом – однією з ключових характеристик є обов'язкове затвердження мирової угоди судом. Це визначається як важливий етап у процесі укладання та виконання мирової угоди.

В українському господарському судочинстві процесуальна концепція мирової угоди виявила свою перевагу з кількох причин. По-перше, господарське судочинство завжди мало спільні риси з цивільним, але з визначеною різницею – господарський

процес вирізняється певними практичними перевагами, такими як більша гнучкість та спеціалізованість. По-друге, трактування мирової угоди як договору підтримувало б можливість оскарження її в судових процедурах, що може ускладнити завдання суддів і збільшити їх навантаження. Такий підхід, визнававши мирову угоду як договір, зробив би її більше схожою на судове рішення, текст якого готується за участю обох сторін та суду, який його затверджує, ніж на звичайний договір. В такому разі, процесуальні правовідносини між сторонами виникали б лише після подання до суду спільної заяви про затвердження мирової угоди. У зв'язку з укладанням сторонами мирової угоди змінюється зміст правовідносин між позивачем та відповідачем. Змістом цих нових правовідносин стає право сторін на укладання мирової угоди і обов'язок суду розглянути цю мирову угоду та ухвалити відповідний судовий акт з цього питання: або про затвердження мирової угоди, або про відмову в її затвердженні. Юридичним фактом, що змінює зміст правовідносин між сторонами, стає подання до суду спільної заяви про затвердження мирової угоди, оскільки внаслідок її укладання без судового контролю та затвердження обов'язковість її виконання не виникає. Натомість, така властивість мирової угоди набувається лише в разі затвердження її судом.

Отже, в контексті законодавства, правової доктрини і практики судового застосування в Україні, мирова угода переважно розглядається як процесуальний інститут, що спрощує процедури і дозволяє уникати зайвих судових оскаржень. Такий підхід враховує особливості судового процесу та робить акцент на процедурних аспектах вирішення спору.

У юридичній науці виокремлюється й третій (змішаний) підхід до визначення мирової угоди, згідно якого мирова угода – це складна юридична конструкція, що містить як елементи цивільно-правової угоди, так і процесуальні складові. При цьому прихильники цієї концепції розглядають мирову угоду як юридичний інститут, який об'єднує матеріально-правові та процесуальні характеристики.

Основою мирової угоди завжди є цивільно-правова угода, яка повинна відповідати нормам матеріального права. Водночас вона також повинна відповідати нормам процесуального права, оскільки укладається відповідно до певного порядку, регульованого процесуальним законодавством, і повинна бути затверджена судом.

Слід зазначити, що в рамках цього підходу може виникати й недолік у визначенні – які саме елементи мирової угоди охоплюються її цивільно-правовою природою, а які – процесуальною. Це може породжувати різні тлумачення і розбіжності серед прихильників даної концепції.

Однак, вважаємо, що третій підхід, який визначає мирову угоду як правовий інститут з дуалістичною (подвійною, бінарною) правовою природою є найбільш обґрунтованим, оскільки охоплює одночасно і матеріально-правові, і процесуально-правові аспекти цього складного правового механізму. Таке твердження ґрунтується на тому, що мирова угода використовується в різних сферах процесуального права, таких як цивільний та господарський процес, виконавче провадження, а також в контексті третейського та арбітражного розгляду.

Крім того, мирова угода існує в матеріальному праві, оскільки може бути укладена лише тоді, коли сторони вже мають матеріальні правовідносини. Тому класифікація мирової угоди виключно як складової цивільного права або як господарського чи цивільного процесу, вважається нелогічною. Натомість, змішана позиція видається найбільш правильною, оскільки вона об'єднує переваги обох попередніх наукових підходів до правової природи мирової угоди і одночасно дозволяє уникнути притаманних їм недоліків.

Отже, враховуючи вказане вище, підтримуємо третій науковий підхід згідно якого правова природа мирової угоди має дуалістичний характер, оскільки, з одного боку, це цивільно-правова угода, яка включає такі елементи: умови, права та обов'язки учасників, і навіть відповідальність за невиконання такої угоди. З іншого боку, мирова угода має процесуальний характер, оскільки затверджується ухвалою господарського суду, що призводить до припинення спору та закриття провадження у справі. З цього випливає, що укладання мирової угоди та затвердження її судом спричиняють конкретні матеріальні та процесуально-правові наслідки для обох сторін, які набувають чинності з моменту її укладання та затвердження судом.

А отже, враховуючи наведені у підрозділі 1.2. дисертаційного дослідження ознаки «примирювальних процедур у господарському судочинстві» дозволяють дійти висновку, що мирова угода має дуалістичну (подвійну, бінарну) правову природу та є самостійною примирювальною процедурою в господарському судочинстві, оскільки:

- встановлюється та регламентується нормами господарського процесуального законодавства;
- передбачає добровільну участь та взаємодію сторін спору шляхом переговорів;
- передбачає участь у процесі примирення нейтральної, неупередженої третьої особи (судді);
- мета спрямована на врегулювання господарського спору мирним шляхом на взаємоприйнятних та взаємовигідних для сторін умовах;
- встановлює можливість виходу за межі предмету спору;
- здійснюється в межах господарського судочинства та може бути укладена на будь-якій стадії судового процесу;
- відповідає принципам здійснення господарського судочинства (законності та рівності);
- передбачає здійснення судового контролю;
- виступає формою закріплення результатів примирення (засвідчує досягнуті сторонами домовленості в ході примирення) та є обов'язковою до виконання;
- спрямована на збереження партнерських відносин;
- спрямована на досягнення завдань та цілей господарського судочинства.

Таким чином, можемо стверджувати, що укладання мирової угоди тягне за собою не лише матеріально-правові наслідки – припинення спору про право, а й процесуальні. Такими наслідками є припинення судового процесу та неможливість подання нового позову з питання, врегульованого у мировій угоді (*res judicata*). Дискусійним є питання щодо можливості сторін та третіх осіб посилалися на факти, встановлені мировою угодою, у наступних судових розглядах (преюдиційність).

Мирова угода у всіх, проаналізованих вище правових системах, перешкоджає поданню позову у справі з тими самими сторонами, з тим самим предметом і підставами. Наприклад, у статті 565 ЦПК Франції є навіть вказівка на те, що сторони також не можуть подавати позови, спрямовані на досягнення тих же цілей, що й початковий позов, навіть якщо підстава та предмет позову інші [99, с. 446].

За загальним, для усіх правових систем правилом, обставини, встановлені мировою угодою, не мають преюдиційного значення для осіб, які є його сторонами. Це пов'язано з тим, що мета інституту преюдиційності полягає в уникненні додаткових витрат на розгляд по одній і тій самій справі та винесення несумісних рішень. Таким

чином, треті особи, які не беруть участі у мировій угоді, не позбавляються права захищати свої інтереси у судовому порядку.

Звісно ж, що у подальших розглядах між особами, які уклали мирову угоду, останні вправі посилатися на обставини, визначені ухвалою суду про затвердження мирової угоди. Частиною 4 статті 75 ГПК України закріплено, що обставини, встановлені рішенням суду в господарській, цивільній або адміністративній справі, що набрало законної сили, не доказуються при розгляді іншої справи, у якій беруть участь ті самі особи або особа, стосовно якої встановлено ці обставини, якщо інше не встановлено законом [38]. Згідно частини 4 статті 192 ГПК України укладена сторонами мирова угода затверджується ухвалою суду, в резолютивній частині якої зазначаються умови угоди. Затверджуючи мирову угоду, суд цією самою ухвалою одночасно закриває провадження у справі [38].

Так само, відповідно й до статей 274, 307 ГПК України провадження у справі закривається якщо у суді апеляційної або касаційної інстанції позивач відмовиться від позову, а сторони – укладуть мирову угоду відповідно до загальних правил про ці процесуальні дії незалежно від того, хто подав апеляційну або касаційну скаргу [38].

Якщо заява про відмову від позову чи мирова угода сторін відповідають вимогам статей 191, 192 ГПК України, суд постановляє ухвалу про прийняття відмови позивача від позову або про затвердження мирової угоди сторін, якою одночасно визнає нечинним судове рішення першої інстанції, а у випадку розгляду скарги касаційним судом – судові рішення судів першої та апеляційної інстанцій, яким закінчено розгляд справи, та закриває провадження у справі [38].

Проте, у судовій практиці зарубіжних країн непоодинокими є ситуації, коли сторони судового спору досягають згоди не з усіх, а лише з деяких спірних питань. І тут мирова угода не припиняє судового процесу, лише звужує предмет позову. Якщо суд затверджує мирову угоду щодо частини предмета позову, він зобов'язаний постановити по ній ухвалу і розглянути вимоги, що залишилися, по суті. Так, наприклад у французькому праві містяться прямі вказівки на те, що сторони мають право врегулювати мировою угодою не тільки весь спір, а й його частину: «Стаття 130 ЦПК Франції: Зміст угоди про врегулювання спору, у тому числі часткове, вказується в протоколі, який підписує суддя та сторони. Стаття 832-8 ЦПК Франції (Титул 2 «Положення щодо трибуналу інстанції», Глава 1 «Попередня спроба примирення»):

У разі примирення сторін, у тому числі щодо спору, примирювач складає протокол, що містить угоду, який підписується сторонами.» [226].

За правом Італії врегулювання в договорі лише частини спору також є можливим, зокрема, у Коментарі до ЦПК Італії Н. Пікарді зазначав, що «...припинення процесу відбувається тільки якщо і в тій мірі, якою примирення вичерпує весь предмет спору» Ст. 130 ЦПК Франції: Зміст угоди про врегулювання спору, у тому числі часткове, вказується в протоколі, який підписує суддя та сторони. Ст. 832-8 ЦПК Франції (Титул 2 «Положення щодо трибуналу інстанції», Глава 1 «Попередня спроба примирення»). У разі примирення сторін, у тому числі щодо спору, примирювач складає протокол, що містить угоду, який підписується сторонами [233].

У чинному ГПК України немає прямої вказівки на можливість укладання мирової угоди в частині позовних вимог. Не встановлює чинний ГПК України й підстав для відмови у затвердженні мирової угоди за таких обставин. Відповідно до частини 4 статті 192 ГПК України, господарський суд, затверджуючи мирову угоду, цією ж самою ухвалою одночасно закриває провадження у справі. Очевидно, що при розробленні і формулюванні цієї норми ГПК України поза увагою законотворця залишилося право сторін на можливість укладати мирову угоду в частині позову, як це (за аналогією), наприклад, передбачено пунктом 1 частини 2 статті 46 ГПК України щодо процесуального права позивача відмовитися від позову (всіх або частини позовних вимог), відповідач має право визнати позов (всі або частину позовних вимог) – на будь-якій стадії судового процесу. Також зазначимо, що чинний ГПК України не містить вимоги про те, щоб мирова угода охоплювала весь предмет спору. Оскільки господарські суди позитивно ставляться до врегулювання сторонами спорів шляхом застосування примирювальних процедур, у тому числі, й шляхом укладення мирової угоди, на нашу думку, не існує жодних об'єктивних перешкод для того, щоб суди постановляли ухвали про затвердження мирової угоди в частині спору і ухвалювали рішення по суті в частини, що залишилися поза мировою угодою.

Також необхідно виходити й з того, що позиція судді не затвердити мирову угоду, якщо вона не врегулює весь спір, може бути розцінена як примушування сторін до примирення або, навпаки, як не сприяння, що є абсолютно неприпустимим.

У такому випадку, на нашу думку, дана ситуація може бути врегульована шляхом доповнення частини 7 статті 46 ГПК України нормою такого змісту:

«Сторони мають право врегулювати мировою угодою частину спору. У цьому випадку суд розглядає не врегульовану мировою угодою частину спору по суті».

А також доповненням частини 2 статті 46 ГПК України пунктом 4 такого змісту:

«4) якщо в ході врегулювання спору судом або у ході застосування сторонами процедури медіації не вдалося досягти повної згоди, але за окремими вимогами сторони дійшли взаєморозуміння та однакової оцінки конкретних фактів або досягли згоди про часткову відмову позивача від позову, про часткове визнання позову відповідачем, суддя складає відповідний протокол, у якому фіксує узгоджені позиції сторін спору. Протокол підписується сторонами та суддею.

Результат домовленості сторін може бути оформлений мировою угодою або угодою за результатами медіації, а домовленості сторін відображені у відповідному протоколі, визнаються такими, що встановлені судом та не перевіряються в ході подальшого судового розгляду».

В той же час, запропоновані зміни до положень статті 46 ГПК України є альтернативними по відношенню до тих, що запропоновані у третьому розділі дисертаційної роботи.

Отже, підбиваючи підсумки дослідження сутності та особливостей правового регулювання мирової угоди як окремого виду примирювальної процедури у господарському судочинстві, ми можемо зробити висновок, що внаслідок переходу примирювальних процедур на професійну основу вони набули поширення та ефективного застосування. Тепер умови мирного врегулювання спору стали більше відповідати обопільному інтересу сторін. Набув поширення та майже одностайної підтримки прагматичний підхід – більшість дослідників і практиків вважають, що метою примирювальних процедур є не справедливість або матеріальна істина, а доцільність та економічна вигода для сторін спору.

Водночас у європейській правовій традиції протягом усієї історії в тій чи іншій формі, у тій чи іншій мірі був присутній принцип, який можна сформулювати як «*favor conciliationis*», або «*favor pacis*» – принцип сприяння примиренню сторін спору. Такий принцип сформувався і незмінно існував у праві, незважаючи на умови життя, що змінювалися, саме тому, що він вкрай важливий для природного та сталого розвитку правового обороту і суспільного життя у цілому. Звісно ж, що такий принцип має не лише існувати надалі в правовій доктрині, а й бути покладений в основу національних

правових систем і механізмів вирішення спорів та конфліктів, зокрема, й в основу господарського процесуального законодавства України.

Наразі, чинне господарське процесуальне законодавство України та судова практика перебувають на шляху подальшого вдосконалення правових норм, що регулюють застосування примирювальних процедур, зокрема, й інституту мирової угоди. Попри поширене переконання, що примирювальні процедури є чимось далеким для національної правової та ділової культури, вони, навпаки, у тій чи іншій формі здавна застосовувалися [196, с. 180]. Таким чином, врахування та впровадження кращих зарубіжних практик щодо застосування примирювальних процедур, зокрема, й мирової угоди у врегулюванні економічних спорів, здатне дати позитивні результати у вигляді перетворення багатьох комерційних спорів на можливість для зміцнення взаємовигідного співробітництва та збагатити практику мирного врегулювання спорів їх ефективним застосуванням.

Звісно ж, регулювання примирювальних процедур має бути переважно диспозитивним, щоб забезпечити їх гнучкість, але у ньому мають міститися необхідні гарантії захисту прав учасників правовідносин.

Принцип «favor conciliationis», або принцип переважного застосування примирювальних процедур, можна конкретизувати таким чином:

а) презумпція переваги. У правовому середовищі існує презумпція, що примирювальні процедури переважають змагальне вирішення спорів. Ця презумпція застосовується загалом у кожному конкретному спорі;

б) підтримка та заохочення. Примирювальні процедури повинні бути активно підтримані та заохочені як правовими, так і організаційними механізмами;

в) всебічне використання. Спроби застосування примирювальних процедур повинні бути використані у всіх випадках, коли це вважається доцільним та можливим;

г) сумлінне дослідження можливості використання. Учасники спору повинні сумлінно розглядати можливість використання примирювальних процедур перед застосуванням змагальних. Це передбачає об'єктивний аналіз можливостей врегулювання конфлікту за допомогою примирення;

г) принцип диспозитивності. У судовому процесі принцип диспозитивності, тобто залишення вирішення справи на розсуд сторін, має бути ключовим, але з дотриманням презумпції переваги примирювальних процедур.

Отже, цей принцип визначає загальний підхід до підтримки та заохочення використання примирювальних процедур для врегулювання спорів.

Чинне господарське процесуальне законодавство України має бути спрямоване на більш широке та, навіть, переважне застосування примирювальних процедур, зокрема, укладання мирових угод під час врегулювання економічних спорів. У зв'язку з чим мають бути розроблені прямі та непрямі стимули до їх застосування у разі врегулювання спорів, а також санкції за необґрунтоване ухилення від примирювальних процедур та зловживання ними [196, с. 181].

Водночас, досягнення максимальної кількості мирових угод щодо врегулювання спорів не повинно бути метою законодавства чи судової практики. Важливо, щоб самі сторони були зацікавлені у такому врегулюванні спору і задоволені умовами примирення як такого, що відповідає їх інтересам [196, с. 182]. Оскільки примус сторін до примирення з боку суду або інших осіб суперечить добровільному характеру примирювальних процедур, не призводить до справжнього примирення та компрометує інститути примирювальних процедур, загалом, та мирової угоди, зокрема.

Маємо також наголосити, що без пріоритету примирювальних процедур перед змагальними, формування культури миру та консенсусу, взаєморозуміння, автономії волі особистості, на яких має ґрунтуватися вирішення спору, правові системи та суспільство в цілому не можуть нормально розвиватися. Прагнення до миру та гармонії, будучи безумовною цінністю, не повинно сягати крайності, якою є заперечення чи применшення права на захист власних інтересів усіма дозволеними законом способами. Разом з тим, враховуючи тенденції глобальної взаємозалежності, ставлення правової системи до примирювальних процедур – це насамперед показник її розвиненості, зрілості та конкурентоспроможності. Поширеність практики примирювальних процедур, поруч із третейським судом, є показником розвиненості правової культури у тому чи іншому суспільстві.

Реформування у 2017 році чинного господарського процесуального законодавства України спричинило також суттєві зміни й доповнення в більшості процесуальних інститутів, появу нових норм, що мають забезпечити юридичним особам, фізичним особам - підприємцям, фізичним особам, які не є підприємцями, державним органам та органам місцевого самоврядування право на звернення до

господарського суду за захистом своїх порушених, невизнаних або оспорюваних прав і законних інтересів у справах, віднесених законом до юрисдикції господарського суду, а також для вжиття передбачених законом заходів, спрямованих на запобігання правопорушенням. У цьому контексті важливість інституту мирової угоди в механізмі процесуального захисту прав зацікавлених суб'єктів підтверджується як світовою, так і національною практикою. Саме цим обумовлена нагальна потреба у здійсненні аналізу практики реалізації цього способу примирення сторін у господарському судочинстві України, а також у розробленні концептуальних законодавчих і теоретичних підходів до удосконалення правового регулювання цього процесуального інституту, реалізація яких надала б змоги досягти найдемократичніших форм судового процесу, а також найбільш повного захисту прав зацікавлених суб'єктів.

Мирову угоду в господарському судочинстві можна визначити як одну з форм прояву свободи в реалізації сторонами господарського процесу своїх прав. Відповідно до статті 192 ГПК України мирова угода укладається сторонами з метою врегулювання спору на підставі взаємних поступок і має стосуватися лише прав та обов'язків сторін. У мировій угоді сторони можуть вийти за межі предмета спору за умови, якщо мирова угода не порушує прав чи охоронюваних законом інтересів третіх осіб. Сторони можуть укласти мирову угоду і повідомити про це суд, зробивши спільну письмову заяву, на будь-якій стадії судового процесу [38].

Водночас, необхідно наголосити на тому, що реалізація розпорядчих прав сторін, у тому числі й права на укладення мирової угоди, відбувається під контролем суду. Такий контроль необхідний, оскільки цього вимагає загальний алгоритм процесуальної форми здійснення господарського судочинства. Окрім цього, здійснення сторонами розпорядчих прав, що впливають на предмет процесу, пов'язано з правильним розпорядженням у процесуальній формі матеріально-правовим способом реалізації суб'єктивного права. У свою чергу це вимагає врахування правової природи суб'єктивного права, що сторони не завжди можуть самостійно правильно визначити. Також розпорядження сторонами за допомогою наявних процесуальних прав предметом процесу має у підсумку припинення провадження у справі з певними правовими наслідками, пов'язаними із судовим захистом, що також не може перебувати поза увагою суду.

Насамперед необхідно вказати на те, що мирова угода є інститутом позовного провадження і укладається сторонами з метою врегулювання спору на підставі взаємних поступок та має стосуватися лише прав й обов'язків сторін. Мирова угода завжди укладається сторонами з метою врегулювання спору щодо їх прав та обов'язків. З урахуванням наведеного вище, на наш погляд, дещо помилковою є думка, висловлена В. А. Войціховським про те, що: «...миртова угода не призводить до вирішення спору по суті. Сторони не вирішують спір, не здійснюють правосуддя, що є прерогативою судової влади, а, досягнувши угоди між собою, припиняють спір» [27]. На нашу думку, саме завдяки укладенню мирової угоди сторони шляхом взаємних поступок одна одній і вирішують спір по суті. Звичайно, що, домовившись про взаємні поступки щодо своїх прав й обов'язків, сторони припиняють спір.

Відповідно до частини 2 статті 192 ГПК України сторони можуть укласти мирову угоду і повідомити про це суд, зробивши спільну письмову заяву, на будь-якій стадії судового процесу [38]. Проте, мирова угода може бути укладена сторонами не тільки на будь-якій стадії судового розгляду, але й після закінчення розгляду справи по суті, перегляду судового рішення. Так, відповідно до статті 330 ГПК України мирова угода, укладена між сторонами, або заява про відмову стягувача від примусового виконання в процесі виконання рішення подається в письмовій формі державному або приватному виконавцеві, який не пізніше триденного строку передає її для затвердження до суду, який видав виконавчий документ. Питання затвердження мирової угоди у процесі виконання рішення, задоволення заяви про відмову стягувача від примусового виконання рішення вирішується судом протягом десяти днів з дня надходження до суду відповідної заяви, про що постановляється ухвала [38]. Суд має право відмовити у затвердженні мирової угоди у процесі виконання рішення з підстав, визначених статтею 192 цього Кодексу, а у задоволенні заяви про відмову від примусового виконання рішення – з підстав, визначених статтею 191 ГПК України [38]. У частині 2 статті 19 Закону України «Про виконавче провадження» встановлено, що сторони в процесі виконання рішення відповідно до процесуального законодавства мають право укласти мирову угоду, що затверджується (визнається) судом, який видав виконавчий документ. Разом з тим вважаємо, що мирова угода може бути укладена сторонами лише за умови перебування провадження у справі в межах певної стадії процесу. Наприклад, право на укладення мирової угоди після ухвалення рішення суду

першої інстанції може бути здійснено лише у разі, якщо буде відкрито апеляційне провадження. Якщо ж рішення суду вже набрало законної сили, то здійснення права на укладення мирової угоди може бути реалізоване лише в разі виникнення наступної стадії процесу (стадія апеляційного перегляду в разі поновлення строку на апеляційне оскарження або стадія виконання рішення суду). Отже, на нашу думку, мирова угода може бути укладена сторонами господарського спору лише в межах конкретної стадії судового процесу. Чинне господарське процесуальне законодавство України не передбачає для сторін здійснення права на укладення мирової угоди в міжстадійний період.

Укладена сторонами мирова угода затверджується ухвалою суду, в резолютивній частині якої зазначаються умови угоди. Затверджуючи мирову угоду, суд цією самою ухвалою одночасно закриває провадження у справі [38].

Законодавством України передбачено випадки, коли суд постановляє ухвалу про відмову у затвердженні мирової угоди і продовжує судовий розгляд:

1) умови мирової угоди суперечать закону або порушують права чи охоронювані законом інтереси інших осіб, є невиконуваними;

2) одну із сторін мирової угоди представляє її законний представник, дії якого суперечать інтересам особи, яку він представляє [38].

Ю. С. Канарик наголошує на «...відсутності єдиної дефініції мирової угоди у законодавстві, однак у теорії існує кілька схожих визначень: мирову угоду можна визначити як розпорядчу дію сторін, спрямовану на врегулювання господарського спору на взаємоприйнятних умовах або як договір, що укладається сторонами з метою захисту своїх суб'єктивних прав, унаслідок якого сторони зобов'язуються надати зустрічне задоволення для недопущення виникнення спору між ними. Науковець зазначає, що можна виділити ще кілька проблем застосування мирової угоди в господарському процесі – не закріплено можливості зміни чи розірвання такої угоди, відсутність істотних умов такого договору» [64, с. 30].

І. Дикунський та Я. Анікєєв зазначали, що «...достатньо часто мирову угоду у справах про банкрутство плутають з мировою угодою, яка передбачена нормами Господарського процесуального кодексу (статті 192 та 193 ГПК України). Різниця полягає в тому, що за ГПК України мирова угода – фактично власне вирішення сторонами справи на власний розсуд. При цьому сторони не обмежені у способі

врегулювання справи. Ухвала про затвердження мирової угоди за ГПК України вважається виконавчим документом, а наслідком невиконання угоди є право потерпілої сторони подати таку ухвалу до виконавчої служби для її примусового виконання. Натомість з мировою угодою в банкрутстві існує низка обмежень. Вона не може бути розроблена на власний розсуд сторін. ...Крім того, наслідком невиконання мирової угоди у справі про банкрутство є поновлення провадження у справі» [48].

На сьогоднішній день, згідно положень Кодексу України з процедур банкрутства від 18 жовтня 2018 року, ухвала суду про затвердження мирової угоди, у разі її невиконання, може бути подана для примусового виконання в порядку, передбаченому чинним законодавством України для виконання судових рішень. Це визначення відрізняється від ситуації, яка мала місце до ухвалення Кодексу України з процедур банкрутства у 2018 році [38]. Таким чином, в контексті Кодексу України з процедур банкрутства зберігається можливість примусового виконання мирової угоди в разі її невиконання.

Як ми вже неодноразово наголошували, 15 грудня 2017 набрав чинності Закон України «Про внесення змін до Господарського процесуального кодексу України, Цивільного процесуального кодексу України, Кодексу адміністративного судочинства України та інших законодавчих актів» [123]. І як слушно зазначив А. Дацьків, «...уперше спори, які виникають із різних сфер діяльності будуть вирішуватись за одними правилами. Це спрощує роботу юристів, вносить певне зерно справедливості в доказовий процес, а також можливість рівноцінно відстоювати свої права в різних формах судочинства. Найістотніших змін зазнав господарський процес, у тому числі і питання, що стосуються мирової угоди. Мирова угода тепер можлива на стадії касаційного розгляду в господарському процесі. Для учасників господарської справи надано можливість примиритись на стадії касаційного розгляду та закрити спір без вигадкування креативних процесуальних механізмів вирішення цього питання (відкликання скарги, відмови від позову тощо)» [46].

П. С. Лютіков, вивчаючи мирову угоду у судочинстві зарубіжних країн, вказує, що «...для швидкого мирного врегулювання господарських спорів в нашій державі, гармонізації інтересів учасників господарських правовідносин варто сприяти широкому застосуванню такого правового механізму як мирова угода. Наприклад, в процедурі укладення мирової угоди німецьке законодавство не вимагає взагалі

визнання її судом, а інколи саме законодавство (як це відбувається в США) наказує судді бути ініціатором примирення сторін. У ході переговорів, за участі судді та представників сторін, становище судді вимагає від нього стежити за тим, щоб домовленості розгорталися в межах закону й не суперечили йому. У Франції, Іспанії й Голландії до прав судді входить обов'язок радити сторонам мирне вирішення спору на будь-якій стадії розгляду справи. Причому характерно, що така спроба може бути зроблена без якихось особливих застережень у будь-який час і місці, якщо суддя вважатиме це зручним. У комерційному законодавстві Нідерландів передбачено норму, згідно з якою суддя у всіх випадках, у будь-якій справі й стадії, вважаючи, що є можливість вирішити справу дружельбною угодою, може за клопотанням однієї чи обох сторін або з обов'язку служби наказати з'явитися до нього сторонам особисто або їх представникам в означений день і годину, щоб спробувати об'єднати їх точки зору» [84].

Отже, досягнення згоди шляхом укладення мирової угоди в більшості випадків вигідно обом сторонам. Зважаючи на те, що через судову тяганину захист права відтермінується, стає неактуальним або малозначним, позивач зацікавлений хоча б у частковому задоволенні позовних вимог, тоді як відповідача до укладення мирової угоди заохочує зменшений розмір судових витрат, а в кращому випадку і суми стягнення чи інші уступки з боку ініціатора процесу. Мирова угода широко використовується у судочинстві провідних європейських країн. Україні варто запозичувати зарубіжний досвід та вдосконалювати процесуальне законодавство, аби уникнути неточностей, пов'язаних з інститутом мирової угоди.

У разі укладення мирової угоди, відмови від позову, визнання позову відповідачем на стадії перегляду рішення в апеляційному чи касаційному порядку суд у відповідній ухвалі за правилами, встановленими законом, вирішує питання про повернення скаржнику (заявнику) з державного бюджету 50 відсотків судового збору, сплаченого ним при поданні відповідної апеляційної чи касаційної скарги [105].

Також ми можемо наголосити, що наразі у чинному господарському процесуальному законодавстві України найбільш детально регламентовані особливості виконання мирової угоди. Так, згідно зі статтею 193 ГПК України ухвала про затвердження мирової угоди (умов примирення) є виконавчим документом та має відповідати вимогам до виконавчого документа, встановленим Законом України «Про

виконавче провадження». У разі невиконання затвердженої судом мирової угоди ухвала суду про затвердження мирової угоди може бути подана для її примусового виконання в порядку, передбаченому законодавством для виконання судових рішень [38].

З огляду на це постає закономірне питання: як забезпечується виконання мирових угод за результатами їх укладання? Дане питання стосується ключового аспекту ефективності застосування інституту мирової угоди в господарському судочинстві. З метою забезпечення виконання мирових угод необхідно враховувати кілька важливих аспектів:

1) *юридичне оформлення*. Наявність чіткого та юридично дійсного документа мирової угоди є важливою передумовою. Здійснення зобов'язань повинно базуватися на юридично визначених термінах і умовах;

2) *визначення умов виконання*. У самій мировій угоді повинні бути чітко визначені та описані умови її виконання. Це стосується не лише основних зобов'язань, але й строків виконання та інших деталей;

3) *система контролю*. Забезпечення контролю за виконанням мирової угоди може включати в себе механізми моніторингу, звітності та взаємодії сторін з метою вирішення будь-яких можливих конфліктів;

4) *альтернативні способи розв'язання спорів*. Використання ADR, таких як медіація або арбітраж, може бути ефективним способом уникнення судових процесів у разі порушення мирової угоди;

5) *судовий захист*. У випадку порушення мирової угоди сторони можуть звернутися до суду за захистом своїх прав та вимагати виконання угоди в порядку, встановленому законодавством;

6) *врегулювання можливих спорів*. Важливо передбачити механізми врегулювання можливих спорів або конфліктів, щоб уникнути збільшення конфліктності та виявити ефективні шляхи їх вирішення.

Для ефективності мирової угоди важливо враховувати всі аспекти, які можуть вплинути на її реалізацію, та вдосконалювати механізми забезпечення виконання зобов'язань сторонами.

У пошуку відповіді на поставлене вище питання, на нашу думку, доцільно звернутися до аналізу практичного досвіду зарубіжних країн у вирішенні даної

проблематики. Наприклад, у Франції положення щодо мирових угод (*la transaction*), яких може бути досягнуто за результатами врегулювання спору, містяться у нормах саме матеріального права, зокрема, у Цивільному кодексі Франції (Глава XV «Про мирові угоди» Книги III, статті 2044-2058). Наведене підкреслює, з одного боку, матеріально-правовий характер зазначених угод, а з іншого – дозволяє поширити на такі угоди загальні положення цивільного законодавства щодо двосторонніх договорів. За таких умов мирова угода може за своєю суттю бути, наприклад, новацією, припиняючи існування попереднього зобов'язання [193, с. 79].

Виконання мирової угоди за такого правового регулювання відбувається за загальними правилами щодо виконання договірних зобов'язань, натомість її невиконання тягне за собою загальні наслідки невиконання умов договору, враховуючи можливість звернення до суду за судовим захистом у порядку позовного провадження, а у випадку, коли відповідно до норм національного законодавства встановлено спрощений порядок стягнення для заборгованостей за безспірними документами, – у порядку наказного провадження [193, с. 80].

Затвердження мирової угоди судом є найбільш поширеним механізмом забезпечення виконавчої сили таких угод. Найчастіше йдеться саме про затвердження мирових угод в межах вже порушеного судового провадження. Водночас судова гомологація мирових угод має свої відмінності, зумовлені різними моделями інтеграції примирювальних процедур у судове провадження [193, с. 81]. На нашу думку, тут слід розрізняти три можливі варіанти:

а) затвердження мирової угоди у випадку, коли її укладення відбулося під час судового провадження;

б) затвердження мирової угоди, яка була укладена у досудовому порядку при суді, однак до формального звернення до суду та відкриття провадження;

в) затвердження мирової угоди за результатами приватної медіації, що була проведена приватними медіаторами [193, с. 81].

У тому разі, якщо мирова угода затверджена судом у випадку, коли її укладення відбулося під час судового провадження, її можна визначити як самостійний різновид процесуальних договорів у господарському судочинстві. Зазначене положення є класичним для процесуального законодавства держав-членів ЄС, оскільки судове затвердження мирової угоди, інтегрованої в судове провадження, є найпростішим та

найшвидшим способом надання зазначеним угодам виконавчої сили, аналогічної до тієї, яку має судове рішення. Наприклад, у Бельгії затверджена судом мирова угода цілком прирівнюється за наслідками до судового рішення [206, с. 87]. Як правило, у багатьох зарубіжних країнах мирові угоди не можуть бути виконані в примусовому порядку без надання їм виконавчої сили певним органом.

В Україні інститут мирової угоди є важливою складовою господарського судочинства, оскільки його застосування забезпечує можливість задоволення інтересів всіх учасників судового процесу. Поряд із цим доводиться констатувати, що чинним ГПК України не передбачено можливості розірвати мирову угоду у випадку її невиконання сторонами, як це, свого часу (до ухвалення Верховною Радою України Кодексу України з процедур банкрутства), мало місце у справах про банкрутство. Так, відповідно до частини 3 статті 193 ГПК України, «у разі невиконання затвердженої судом мирової угоди ухвала суду про затвердження мирової угоди може бути подана для її примусового виконання в порядку, передбаченому законодавством для виконання судових рішень» [38]. Такий підхід не є виправданим виходячи з того, що, укладаючи мирову угоду, одна зі сторін, як правило, поступається іншій у визначенні розміру штрафних санкцій або погоджується на їх спрощення, та у випадку невиконання умов мирової угоди така сторона позбавляється тих матеріальних благ, які могла мати у випадку, якщо б не уклала мирову угоду.

У правозастосовній практиці сторони намагаються мінімізувати негативні наслідки невиконання умов мирової угоди та включають у її текст умову про розірвання мирової угоди за рішенням суду у випадку порушення умов її виконання [158]. Проте, як засвідчує практика, суди відмовляють у затвердженні мирових угод у такій редакції [171], що є цілком обґрунтованим, оскільки, затверджуючи мирову угоду, суд припиняє провадження у справі, а у випадках припинення провадження у справі повторне звернення до господарського суду зі спору між тими ж сторонами, про той же предмет і з тих же підстав не допускається. Отже, звернення до суду з позовом про розірвання мирової угоди є неможливим.

Намагаючись захистити свої права, суб'єкти господарювання звертаються до суду із самостійними позовами про розірвання мирової угоди, посилаючись на статтю 651 ЦК України, відповідно до якої договір може бути змінено або розірвано за рішенням суду на вимогу однієї зі сторін у разі істотного порушення договору другою

стороною та в інших випадках, встановлених договором або законом. Проте, вірогідність задоволення такого позову є незначною, оскільки Верховний Суд з цього питання дотримується позиції, що мирова угода не може розглядатись як договір у цивільно-правовому розумінні у позовному провадженні, оскільки порядок її укладання та затвердження регламентовано відповідними положеннями Господарського процесуального кодексу України [111].

Погоджуючись із позицією суду касаційної інстанції, варто відзначити, що на практиці така проблема існує і потребує належного правового врегулювання. У зв'язку з чим, на нашу думку, заслуговує на увагу наукова позиція В. В. Масюк, який запропонував власне бачення вирішення подібного питання у цивільному судочинстві. Так, науковець вважає, що «...найбільш вдалим слід розглядати варіант, відповідно до якого сторони обумовлюють у мировій угоді положення про те, що до моменту повного виконання мирової угоди це провадження у справі не закривається, а зупиняється, а в разі невиконання боржником своїх обов'язків у встановлений строк, провадження у справі відновлюється і продовжується в загальному порядку» [90, с. 95]. Така пропозиція заслуговує на увагу, проте вимагає окремого контролю за станом виконання сторонами мирових угод з огляду на необхідність ініціювання припинення провадження у справі у випадку виконання умов мирової угоди.

Отже, з урахуванням наведеного вище, на нашу думку, з метою захисту прав добросовісної сторони мирової угоди та сприяння її реальному виконанню, у чинному ГПК України необхідно закріпити право суду першої інстанції на перегляд ухвали про затвердження мирової угоди у зв'язку з невиконанням або неналежним виконанням сторонами її умов. Наслідком такого перегляду має стати рішення про скасування ухвали про затвердження мирової угоди. У разі скасування ухвали про затвердження мирової угоди справа має розглядатися господарським судом за правилами, встановленими чинним ГПК України.

Таким чином, інститут мирової угоди є одним з ключових елементів господарського судочинства, забезпечуючи захист порушених, невизнаних або оспорюваних прав та законних інтересів усіх учасників судового процесу. Однак, наразі у практиці затвердження господарськими судами мирових угод як способу примирення сторін у господарському судочинстві, виникають деякі проблеми, що

ускладнюють процес врегулювання спорів. Зокрема, найбільш поширеними проблемами в цьому контексті є:

- відмова суду у затвердженні мирової угоди. Суди можуть відмовляти у затвердженні мирових угод з різних підстав, таких як недостатня чіткість умов, відсутність взаємної вигоди для сторін, порушення законодавства або недостатність доказів. Це може стати перешкодою для швидкого та ефективного врегулювання спору;

- обмеження в правах сторін спору. Законодавство може обмежувати права сторін у визначенні умов мирових угод, таким чином, угода може бути відхилена судом, якщо вона не відповідає або суперечить вимогам чинного законодавства України;

- відсутність чітко визначених (базових) вимог до істотних умов мирової угоди. Відсутність таких базових критеріїв для затвердження мирових угод може призвести до ускладнення прогнозованості результатів затвердження мирової угоди судом;

- відсутність можливості розірвання мирової угоди у разі її невиконання або неналежного виконання. На практиці, через відсутність у чинному законодавстві України процедури розірвання мирової угоди неможливо її розірвати в разі порушення сторонами її умов.

Наведені вище проблеми застосування інституту мирової угоди як способу примирення сторін, певною мірою, створюють нестабільність практичного застосування інституту примирювальних процедур у господарському судочинстві України та, як наслідок, несприятливі умови для сторін спору та інших учасників господарського процесу. Вирішення цих проблемних питань знаходиться у площині внесення змін до господарського процесуального законодавства України та удосконалення судової практики.

Висновки до Розділу 2

За результатами дослідження особливостей застосування примирювальних процедур у господарському судочинстві можемо зробити такі висновки:

1. Врегулювання спору за участі судді є однією з самостійних примирювальних процедур в господарському судочинстві, оскільки дана процедура відповідає ряду

ключових ознак, властивих примирювальним процедурам. Врегулювання спору за участі судді має як спільні, так й відмінні риси з медіацією, що прослідковується при проведенні їх порівняльного аналізу, що свідчить про те, що інститут врегулювання спору за участі судді не є різновидом медіації.

2. Принципами інституту врегулювання спору за участю судді є: принцип добровільності участі сторін, який передбачає проведення процедури лише за згодою сторін; принцип рівності сторін, який забезпечує рівні можливості для обох сторін висловлювати свої позиції та пропонувати варіанти вирішення спору; принцип конфіденційності, який вимагає забезпечення прозорості та доступності процедур, але з врахуванням вимог конфіденційності; принцип арбітрування, що сприяє досягненню взаємовигідної згоди та трансформації відносин, відмінний від традиційного судового розгляду тим, що стимулює спільний пошук рішень, сприятливих для обох сторін.

3. Для цілей господарського судочинства поняття «врегулювання спору за участю судді» визначається як особлива примирювальна процедура, яка проводиться за взаємною згодою сторін у межах позовного провадження. Ця процедура передбачає обов'язкове зупинення провадження у справі на період реалізації процедури та його подальше поновлення після її завершення. Участь судді у формі спільних та (або) закритих нарад сприяє врегулюванню спору та укладанню мирової угоди, яка підлягає затвердженню ухвалою господарського суду.

4. Примирювальну процедуру врегулювання спору за участю судді доцільно розглядати як самостійне завдання господарського судочинства – «сприяння мирному врегулюванню спору між сторонами», оскільки розгляд справи по суті настає лише за умови неможливості мирного врегулювання спору.

5. Дослідження судової практики використання процедури врегулювання спору за участю судді дозволило окреслити проблемні питання, які стосуються як теоретичних, так і практичних аспектів реалізації цього інституту, серед яких, зокрема, ризику неефективності та невиконання завдань примирювальної процедури, можливість відмови позивача від участі у цій процедурі, обмеження строку її проведення та можливість передачі справи на розгляд іншому судді. Для вдосконалення цього інституту необхідно розглядати можливість введення додаткових механізмів контролю та гнучкості, які б забезпечили більш ефективне та спрямоване на

досягнення мирного врегулювання спору за участю судді функціонування цієї примирювальної процедури в рамках господарського судочинства.

6. Мирова угода у господарському судочинстві є важливим інструментом для мирного врегулювання спорів. Вона має подвійну правову природу та виступає в якості самостійної примирювальної процедури, оскільки відповідає ряду характерних ознак, серед яких: встановлення і регламентація нормами господарського процесуального законодавства, добровільна участь та взаємодія сторін, участь нейтральної третьої особи (судді), спрямованість на мирне врегулювання спору на взаємовигідних умовах, можливість виходу за межі предмету спору, відповідність принципам господарського судочинства, обов'язковість виконання та спрямованість на збереження партнерських відносин. Такий підхід спрямований на ефективне врегулюванню господарських спорів та сприяє подальшому розвитку судової практики.

РОЗДІЛ 3

СУЧАСНІ ТЕНДЕНЦІЇ РОЗВИТКУ ІНСТИТУТУ ПРИМИРЮВАЛЬНИХ ПРОЦЕДУР У ГОСПОДАРСЬКОМУ СУДОЧИНСТВІ

3.1. Зарубіжний досвід використання примирювальних процедур при врегулюванні економічних спорів

Ідея щодо необхідності існування можливості примирення в суді за безпосередньої участі суду в цьому процесі розгляду справи теж знайшла свою підтримку в практиці і законодавстві зарубіжних країн. У цьому підрозділі дисертаційного дослідження, спираючись на провідний досвід деяких зарубіжних країн, проведемо аналіз використання примирювальних процедур при врегулюванні економічних спорів.

Так, наприклад, у сучасному законодавстві Німеччини діють норми, подібні до положень українського законодавства щодо права та обов'язку суддів вчиняти дії до примирення сторін. Наприклад, § 278 ЦПК Німеччини покладає на суддю обов'язок «в кожній ситуації докладати максимальних зусиль для примирення сторін». Крім того в останніх новелах, введених в дію після вступу в силу Закону Німеччини «Про медіацію» 27 липня 2012 р, у §278а зазначено, що судді від імені сторін дозволено провести медіацію чи іншу процедуру врегулювання спору [333]. Тобто суду надається можливість не тільки приймати безпосередню активну участь у врегулюванні спору, але і право залучити медіатора (посередника) для таких цілей. Також у суду є право запропонувати сторонам звернутись до посередників для альтернативного, позасудового врегулювання такого спору та, у разі їх згоди, закрити провадження у справі.

У Франції стаття 21 чинного ЦПК передбачає аналогічний обов'язок судді робити спроби щодо примирення сторін [228]. Цікавим є твердження відомого французького теоретика права Ж. Бержеля, який, досліджуючи питання пов'язані з діяльністю суду, робить висновок, що «...влада держави вершити правосуддя передбачає обов'язок судити», маючи на увазі в тому числі вирішувати справи шляхом медіації. Якщо суддя відмовляється судити через причину, що закон не передбачає розгляду цього питання, яке не найкращим чином трактується, то такий суддя буде

переслідуваням у відмові у доступі до правосуддя» [268, с. 149]. Однак, як зауважує А. Вейфельс, «...історичний досвід Франції у втіленні ідеї судового примирення викликає особливий інтерес, оскільки за часів Великої французької революції була зроблена спроба змінити природу і зміст судового процесу й побудувати його на основі ідей примирення. Саме примирення, як стверджує дослідник, а не вирішення спорів на основі норм права, мало становити основу правосуддя молодій Французькій Республіці та проголошеного нею порядку на основі загальних прав свободи, рівності і братерства. Однією з революційних інновацій стала обов'язкова попередня процедура примирення. Особлива ставка в новій системі була зроблена на мирових суддів. Були реформовані і основи юридичної професії, вже в 1790 р. скасована професія адвокатів, а пізніше і повірених у судових справах та введена нова категорія радника (avoués)» [331, с. 32].

Ще однією країною, в якій знайшла підтримку та подальшого розвитку ідея примирення, є США. Саме в цій країні з'явилася концепція кооперативних переговорів (так звана Гарвардська концепція переговорів), яка лягла в основу процедур медіації, а також більшості сучасних процедур примирення. Судова медіація в США об'єднується в рамках концепції «судом з безліччю дверей» (multi-door courthouse). Для практичного втілення цієї концепції в США діють спеціальні суди малої вимоги, які також називаються судами з процедурами примирення, предметна юрисдикція яких визначається відповідно до суми позову. Обмеження встановлюється від 1000 до 5000 доларів США залежно від законодавства штату [193, с. 81].

У багатьох судах Сполучених Штатів Америки проводяться досудові слухання, однією з цілей яких є «допомога суду у створенні умов для укладання сторонами мирової угоди, включаючи можливості альтернативного вирішення спорів з використанням медіації, незалежної оцінки заподіяної шкоди, арбітражу» [319]. У. Готвальд, аналізуючи процедуру примирення в судах США, вказує на те, що у багатьох штатах у судах працюють судові медіатори. Вчений стверджує, що процедура сильно відрізняється від діючої у Франції або Німеччині, що можна пояснити базуванням права та процесу на більш ліберальних ідеях та правових традиціях, що належить до англосаксонської правової сім'ї. Проте, У. Готвальд вказує і на суттєві недоліки, які містить процедура примирення в судах США, акцентуючи, що навіть у США при розгляді судових справ судді, як правило, обмежуються лише нагадуванням

сторонам про наявність у них можливостей врегулювати конфлікт мирним шляхом самостійно або за участю посередника та доведення до них інформації про наслідки укладання мирного договору [261, с. 425 - 426].

В Японії ж примирювальні процедури регулюються спеціальним законодавством (зокрема, Законом про примирення у цивільних справах). Звернення до суду за традицією цієї країни розглядається як поведінка, гідна осуду, тому найбільш поширеними є примирювальні процедури. Навіть арбітраж з цієї причини не настільки популярний: вважається «непристойним передбачити заздалегідь, що договір може породити спір і що у разі його виникнення він не може бути вирішений шляхом прямих, заснованих на добрій волі переговорів зацікавлених сторін» [243, с. 37].

У державних судах Японії при застосуванні примирювальних процедур за допомогою укладання мирової угоди вирішується не більше 33% цивільних справ. Процедура примирення здійснюється спеціальним органом – Комітетом з цивільного примирення, який заслуховує заяви обох сторін, рекомендує піти на взаємні поступки, або переконує прийняти умови компромісної угоди, проект якої готує сам Комітет, що має для сторін визначальне значення [193, с. 82]. У разі успішного завершення примирювальних процедур, виконання умов мирової угоди є обов'язковим для зацікавлених осіб. Виконання судових актів входить до системи судочинства у цивільних справах і є завершальною стадією процесу. Роль судді не закінчується ухваленням рішення. Суддя бере активну участь у виконанні судового акту: призначає торги, розподіляє між кредиторами виручені грошові кошти. Виконавчі колегії у цивільних справах входять до складу судів. Крім судових приставів-виконавців, у колегіях працюють і судді [193, с. 82 - 83]. Вони розглядають безспірні справи, такі як реалізація заставного майна, на яке у заставодержателя є всі юридично правильно оформлені документи, звільнення приміщення з чужого володіння у разі, якщо законний власник надасть усі необхідні правостановлюючі документи на це приміщення. Така побудова судового процесу, на думку японців, є найбільш ефективною, оскільки призводить до реального виконання понад 60% судових актів (у Токійському окружному суді виконання судових актів, пов'язаних з реалізацією об'єктів нерухомості, становить 83%, в Осаці – 79%) [321].

Ще одним видом примирювальної процедури, який застосовуються у зарубіжних країнах, є переговори. У юридичній літературі зустрічаються думки про те, що судовий

процес є особливою формою ведення переговорів [296]. В США «... коли суддя обговорює зі сторонами можливість укладення мирової угоди, неминує він вказує сторонам на слабкі сторони їх правових позицій, тим самим даючи оцінку окремим обставинам справи. Якщо в ході таких переговорів сторони не дійдуть згоди про мирне врегулювання спору, цей же суддя повинен розглянути справу і винести рішення» [251].

У світовій практиці питання участі судді в переговорах між сторонами вирішується по-різному. У США подібна процедура називається досудовою нарадою щодо врегулювання спору. Сторони можуть звернутися до судді або незалежної особи. Якщо вони уклали мирову угоду, суд затверджує її. У разі якщо сторони відмовилися від примирення, то справа переходить у стадію судового розгляду [251].

На відміну від США, у Нідерландах суддя, який проводив переговори, не може розглядати справу по суті, якщо сторонами не досягнуто мирової угоди.

Іншою примирювальною процедурою, достатньо поширеною у зарубіжних країнах, є процедура медіації. Термін «медіація», або «посередництво», в світовій практиці застосовується для самостійного (без участі судді) врегулювання учасниками спору. Сутність цієї процедури полягає у проведенні переговорів за участі третьої нейтральної сторони.

В Індії концепція посередництва вперше була закріплена в Акті про промислові суперечки (The Industrial Disputes Act, 1947). На примирителів, призначених відповідно до розділу 4 Акта, був покладений «... обов'язок посередництва і заохочення врегулювання промислових суперечок. Посадова особа з примирення (примиритель) з метою досягнення врегулювання спору, зобов'язаний без зволікання розслідувати спір і всі питання, що впливають на суть і правильне його вирішення, а також може робити все, що він вважає за потрібне, щоб спонукати сторони до мирного врегулювання спору» [320]. Згодом, у 1987 році був прийнятий Акт про органи правової допомоги (Legal Services Authorities Act) [295] згідно з яким засновано Національний орган правової допомоги (National Legal Services Authority – NALSA), патронований головою Верховного суду. Серед іншого цей орган зобов'язаний «... заохочувати вирішення спорів за допомогою переговорів, арбітражу і примирення» [214].

Майже через десять років – у 1996 році був ухвалений Акт про арбітраж і примирення (Arbitration and Conciliation Act). Положення про альтернативне

врегулювання спорів були внесені до Цивільного процесуального кодексу 1908 року [214].

У країнах Західної Європи перші спеціальні закони про примирення (мирне врегулювання спорів) з'явилися лише в 90-х роках ХХ сторіччя (у Франції, Італії), а в деяких країнах вони й до цього часу відсутні. Проте, процес впровадження примирювальних процедур розвивається практично скрізь. Спеціальний закон вже ухвалений в Республіці Молдова. Активно обговорюються аналогічні законопроекти в Іспанії та Австрії.

У Німеччині аж до кінця 90-х років ХХ сторіччя загальний інтерес до примирювальних процедур був невеликим, посередництво застосовувалося переважно в сімейних справах (про розлучення). Пожвавлення інтересу до альтернативних способів вирішення спорів відбулося у 1979 році на щорічному конгресі суддів в Ессені. У 1981 році Верховним судом було зазначено, що ефективність судової системи, потенційно, можна підвищити за допомогою альтернативних способів вирішення спорів, особливо медіації. У 1999 році в Німеччині на законодавчому рівні було запроваджено дозвіл німецьким землям вводити обов'язкове судове посередництво [254].

В Італії законодавство про альтернативне вирішення спорів з'явилося порівняно нещодавно. В його основу покладено Закон № 38 від 17 січня 2003 року, який регулює посередництво у корпоративних і страхових спорах. Положення закону були розвинені в двох декретах Міністерства юстиції від 23 липня 2004 року (№ 222 і № 223), де регламентовані ведення реєстру медіаторів і обов'язкова для публічних посередницьких організацій система оплати послуг. 24 липня 2006 року прийнятий декрет, який закріпив умови внесення посередницької організації до реєстру медіаторів [216].

В Іспанії законодавче регулювання інституту альтернативного вирішення спорів поки відсутнє. Закон про цивільне судочинство 2000 року встановлює, що впродовж одного року з моменту вступу в силу цього закону, уряд передасть у Генеральні кортеси проект закону про добровільну юрисдикцію (*Ley sobre jurisdicción voluntaria*). У 2002 році була створена редакційна комісія, що діє в рамках Генеральної комісії з кодифікації, яка і розробила проект закону. Його текст був представлений в якості проекту Міністерства юстиції і опублікований у жовтні 2005 року. При проходженні

проекту через комісію юстиції конгресу і сенат було запропоновано понад 500 поправок, і в підсумку, проект був відкликаний урядом [209, с. 30].

Необхідність звернення до медіаторів у низці зарубіжних країн (Англія, Уельс, Австрія, Німеччина) пов'язана із високою вартістю і складністю судових процедур. Процесуальне законодавство Польщі, до прикладу, також передбачає можливість проведення під час судового розгляду процедури врегулювання спору в порядку посередництва (медіації). Так, приміром, якщо ціна позову становить 10000 євро, судове мито (суд першої інстанції) становитиме в Австрії 673 євро, в Німеччині - 588 євро. У разі оскарження прийнятого судового акту судове мито в Австрії становитиме 1036 євро, а в Німеччині - 784 євро [276, с. 146 - 147].

Перевага даної процедури - забезпечення ефективного і швидкого позасудового вирішення спорів і, найголовніше, менш витратного, порівняно із судовим процесом. Процедура медіації та вся її сутність полягає у тому, що сторони самостійно розробляють найбільш прийнятну для них угоду. Медіація вчить суспільство поважати і враховувати інтереси один одного. Це добровільне волевиявлення сторін, і тому досягнуті угоди також повинні виконуватися добровільно але, в той же час, бути забезпечені можливістю звернення до державного примусу з метою приведення їх у виконання. Це універсальний механізм, що дозволяє партнерам зберегти дружні і стійкі відносини [193, с. 82].

У США набула поширення так звана «процедура судових конференцій з врегулювання спору», що представляють собою переговори адвокатів сторін під головуванням судді, який не має права головувати при подальшому розгляді справи [193, с. 82 - 83].

У деяких країнах конкуренція на ринку юридичних послуг настільки велика, що юридичні компанії і адвокати намагаються використовувати всі можливі засоби у боротьбі за довгострокове співробітництво з клієнтами, а тому все частіше пропонують їм звертатися до медіатора або використовувати інші примирювальні процедури. Іноді примирення сторін не приносить представнику матеріальної вигоди, як, приміром, від участі у складному і довгостроковому судовому процесі, проте дана процедура є більш вигідним підсумком спору для клієнта, зміцнює його відносини з представником, який знайшов належний спосіб ефективного врегулювання спору [66, с. 228].

У Швеції нормативно-правовими актами, які регулюють питання процедури примирення, є: Типовий Закон ЮНСІТРАЛ про міжнародну комерційну узгоджувальну процедуру; Директива ЄС 2008/52/ЄС, Закон «Про медіацію» від 2011 року, Правила медіації ТПС. Шведське законодавство містить лише одне положення (параграф 2, розділу 17 глави 42 Кодексу «Про судовий процес»), згідно з яким, якщо суд визнає за потрібне звернутися за процедурою примирення для врегулювання спору, він може зобов'язати сторони провести сесію примирної процедури. Шведський кодекс «Про судовий процес» не регулює саму процедуру проведення медіації. Сторони самі визначають порядок її проведення. При цьому процедура медіації не призначається судом, якщо одна із сторін спору заперечує проти цього. Якщо ж сторони погодилися на проведення примирних процедур та вирішили призначити медіатора, провадження у справі у суді призупиняється [89, с. 210].

Відповідно до Цивільно-процесуального кодексу Китайської Народної Республіки, угода, досягнута в результаті примирення сторін, повинна бути добровільною, примус неприпустимий. Зміст угоди не повинен суперечити законодавству. При досягненні угоди в результаті примирення народний суд складає мирову угоду. У мировій угоді обов'язково зазначаються позивні вимоги, факти у справі та результати примирення сторін. Згода сторін, яка не вимагає відповідно до Закону складання суддею мирової угоди, оформлюється протоколом, який підписується сторонами, суддею та судовим секретарем [56, с. 43].

Проведений аналіз законодавства зарубіжних країн щодо використання інституту примирювальних процедур, як способу вирішення економічних спорів, надає підстав зробити висновок, що не всі зарубіжні країни мають чітке закріплення у законодавстві відповідних положень щодо регулювання та застосування примирювальних процедур, здебільшого, лише частково охоплюються тільки окремі їх елементи: розмір винагороди, терміни проведення примирювальних процедур, порядок обрання примирителя.

У той же час альтернативні способи вирішення конфліктів не можуть стати повноцінною заміною судовій системі. На цей аспект звернув увагу Комітет міністрів Ради Європи в Рекомендаціях про медіацію у цивільних справах. Вказується, що медіація може здійснюватися як у судовому, так і в позасудовому порядку. Тобто сторони можуть вдаватися до використання посередництва для вирішення спорів поза

межами суду. Проте наполегливо рекомендується, якщо сторони і вдаються до медіації, то їм слід забезпечити право доступу саме до державної судової системи, оскільки саме вона надає кінцеву гарантію захисту прав сторін [133].

Іноді одна сторона пропонує використовувати альтернативні способи вирішення спорів, а іншою стороною цей спосіб розглядається як прояв слабкої позиції, визнання провини, як ухилення від розгляду спору в державному суді. Оскільки альтернативні способи вирішення спорів є консенсуальними за своєю природою, то їх застосування завжди вимагає співпраці. З однієї сторони це – гідність, з іншої – обмежує факт. Якщо сторони не бажають контактувати одна з одною, використання альтернативних способів не має сенсу. Як стримуючі причини вказуються прагнення однієї зі сторін встановити судовий прецедент, привернути суспільну увагу до тієї чи іншої проблеми або необхідність «сповільненої тактики», коли будь-якій стороні вигідне відтермінування у вирішенні спору.

Необхідно зазначити, що багаторічна практика високорозвинених країн переконливо доводить, що досягнення стрімких темпів економічного зростання стає можливим тільки при наявності ефективної судової системи, яка активно допомагає прогресу виробничих відносин. При непрацездатній, неефективній і невідповідаючій об'єктивним потребам ринкової економіки судовій системі всі спроби державної влади домогтися відчутного економічного прогресу – безрезультатні та не мають жодних перспектив.

Проте, не завжди доцільно вирішувати конфлікти за допомогою звернення до суду. По-перше, захист прав у судовому порядку повинен бути не єдиним способом врегулювання конфліктів, які виникають між суб'єктами господарських правовідносин. По-друге, за участю в спорі іноземних осіб можуть виникати такі ризики і труднощі, які роблять процедуру звернення до державного суду непривабливою, зокрема:

1) незнання обов'язкового процесуального порядку для застосування іноземним судом може вимагати залучення місцевого адвоката. Однак важливо враховувати, що такий адвокат не завжди має особистий інтерес у швидкому завершенні судового розгляду, і його кваліфікацію іноді важко оцінити до надання повноважень;

2) обов'язковість проведення судового розгляду мовою держави суду може призводити до необхідності перекладу всіх документів щодо спору. Часто цей

переклад повинен бути здійснений перекладачем під присягою, який не завжди володіє достатньою торговою або технічною термінологією;

3) наявність кількох інстанцій та формалізм у судовому процесі державного суду можуть призводити до затягування розгляду та додаткових витрат;

4) відсутність необхідної компетенції у суддів може виникати через те, що підготовка суддів розрахована на застосування національного права, що може не завжди відповідати умовам контракту. Застосування іноземного права може вимагати проведення додаткових експертиз та консультацій відповідних фахівців;

5) нерівне ставлення до сторін спору може порушувати принцип рівності сторін і вимагати уваги;

б) можливість виконання рішення державного суду на території іноземної держави може бути обмежена відсутністю універсальних міжнародних договорів, які дозволяють примусове виконання рішення державного суду однієї держави на території іншої.

Отже, прихильники альтернативних, зокрема, примирювальних способів вирішення спору доводять, що в процесі врегулювання спору між сторонами у справі перевага має надаватись саме медіації поза судовим розглядом, оскільки її роль значно зростає у світі.

Так, наприклад, активне впровадження та широке застосування альтернативних способів вирішення спорів можна побачити в рамках англосаксонської системи права. Результати опитування 1000 найбільших американських корпорацій, що було проведене ще у 1997 році, свідчать про високий рівень застосування таких способів [241]: 88% компаній використовували медіацію, що підтверджує її популярність серед корпорацій; 79% зверталися до арбітражних механізмів, що свідчить про впевненість у використанні цього ефективного способу вирішення спорів; 81% учасників опитування визнали медіацію більш прийнятною формою, ніж судова процедура, що підкреслює переваги альтернативних способів вирішення спорів; 59% стверджують, що завдяки медіації вдалося зберегти партнерські відносини між учасниками спору, що свідчить про роль цього способу врегулювання спорів у збереженні ділових взаємовідносин [193, с. 83]. Ці дані ілюструють позитивний вплив альтернативних та, зокрема, примирювальних способів вирішення спорів на ділове середовище та підтримку їх використання в англосаксонській системі права.

Безумовно, в суспільстві зростає запит не просто на альтернативне вирішення спорів, а саме на сучасні ефективні примирювальні процедури, які наділяють сторони важелями впливу на важливі для них процеси прийняття рішень. Застосування примирювальних процедур у процесі вирішення економічних спорів поступово стає все більш затребуваним способом досягнення врегулювання спорів, даючи сторонам надію на можливість досягнення справедливості на основі їх вільного волевиявлення, проте, водночас, зберігає баланс між індивідуальними і суспільними інтересами [193, с. 83].

При цьому такі процедури зовсім не замінюють державне правосуддя, не порушують конституційного права на судовий захист. Завдяки таким альтернативним способам врегулювання спорів сторони можуть самостійно вирішити конфлікт на взаємоприйнятних умовах, що сприятиме зміцненню їх репутації і збереженню партнерських відносин.

Тому, враховуючи результати аналізу досвіду провідних зарубіжних країн у сфері правового регулювання та застосування примирювальних процедур при врегулюванні економічних спорів, з метою удосконалення інституту примирювальних процедур в Україні, пропонуємо рецепіювати в національні правові умови низку інновацій, що засновані на позитивній та ефективній зарубіжній практиці:

- враховуючи досвід зарубіжних країн у законодавстві яких розроблені та впроваджені цільові нормативно-правові акти, якими визначається базова юридична модель примирювальних процедур, у чинному господарському процесуальному законодавстві України необхідно закріпити загальні принципи застосування примирювальних процедур;

- за досвідом США, Франції та Німеччини впровадити посади спеціальних суддів- примирителів (суддів-посередників) з чітко регламентованими вимогами до освіти і кваліфікації та повноваженнями в сфері врегулювання господарських спорів між сторонами шляхом застосування примирювальних процедур;

- відповідно до французького та німецького досвіду щодо обов'язку судді проводити примирення сторін спору, розробити критерії щодо визначення категорій судових справ, у яких застосування примирювальних процедур стане обов'язковим;

- з урахуванням міжнародних стандартів та практик на національному рівні розробити і запровадити інноваційні програми навчання суддів, медіаторів та юристів

застосуванню примирювальних процедур, альтернативних методів вирішення спорів, медіаційних технік та підходів, спрямованих на примирення сторін;

- проводити широкомасштабну інформаційну кампанію щодо переваг та можливостей застосування примирювальних процедур у господарському судочинстві;

- розвивати міжнародну співпрацю в сфері альтернативних методів вирішення економічних спорів та застосуванні примирювальних процедур, вивчати та імплементувати кращі практики зарубіжних країн, брати участь в міжнародних конференціях та семінарах для представлення та обговорення власних розробок;

- проводити комплексні наукові дослідження, що визначатимуть ефективність примирювальних процедур у господарському судочинстві;

- проводити аналіз впливу примирювальних процедур на тривалість розгляду справ судами порівняно із судовими процедурами позовного провадження.

Використання провідного зарубіжного досвіду в окреслених вище напрямках, сприятиме підвищенню якості примирювальних процедур у господарському судочинстві України та їх адаптації до міжнародних стандартів, що надасть можливості ефективно використовувати цей процесуальний інститут суб'єктам, які зацікавлені в мирному врегулюванні спору.

В той же час, варто зазначити, що, незважаючи на всі позитивні аспекти застосування примирювальних процедур у вирішенні економічних спорів, в нашій країні інститут примирювальних процедур поки що не знайшов такого широкого застосування, як у зарубіжних країнах. Однак, на нашу думку, поступове та більш активне застосування примирювальних процедур у господарському судочинстві України безперечно, стане великим кроком уперед, оскільки дозволить зберегти довірні відносини між сторонами, заощадити час, кошти на сплату судового збору і у цілому зменшити кількість конфліктів та протиріч, яких і так нині забагато у нашому суспільстві.

3.2. Проблеми та перспективи удосконалення інституту примирювальних процедур в господарському судочинстві України

Сьогодні в Україні створено умови для існування різних альтернативних способів врегулювання господарських спорів, які закріплено на законодавчому рівні,

що, на нашу думку, є запорукою забезпечення доступу до правосуддя. Примирювальні процедури, зокрема, врегулювання спору за участю судді, укладення сторонами мирової угоди, медіація – відіграють важливу роль у суспільстві як найбільш оптимальні способи врегулювання економічних спорів, оскільки такі процедури спрямовані перш за все на усунення причин їх виникнення, а також на забезпечення подальших мирних та конструктивних відносин між сторонами [192, с. 244].

У цьому контексті, слушною є позиція В. С. Щербини та В. В. Резнікової, які наголошують, що «...сучасні тенденції розвитку господарського процесу полягають у: зростанні значення соціальних функцій правосуддя та відповідної ролі суду (зокрема й господарського) у сучасному суспільстві і, як наслідок, демократизації та гуманізації судового процесу; звуженні сфери процесуального регулювання і, як наслідок, стимулюванні до використання господарськими судами примирювальних процедур, впровадженні альтернативних способів вирішення господарських спорів; розширенні диспозитивних повноважень сторін у господарському процесі; прагненні до підвищення ефективності та якості господарського судочинства, вдосконаленні організації господарського процесу; стимулюванні конкуренції між господарськими та третейськими судами тощо» [188, с. 10].

Варто зазначити, що сучасне господарське процесуальне законодавство України є сприятливим до примирювальних процедур. Так, сторони можуть укласти мирову угоду на будь-якій стадії судового процесу, включаючи стадію виконання судового рішення (частина 7 статті 46, стаття 192 ГПК України) [38]; під час розгляду справи по суті суд сприяє примиренню сторін (частина 5 статті 196 ГПК України); передбачено певне стимулювання до примирення й можливість повернення 50 відсотків судового збору у разі укладення мирової угоди до прийняття рішення у справі судом першої інстанції або повернення 60 відсотків судового збору у разі відмови позивача від позову або визнання позову відповідачем досягнуто сторонами за результатами проведення медіації (частина 1 статті 130 ГПК України) [38; 192, с. 245]. У той же час, необхідно зауважити, що в Україні поки що не сформована культура мирного врегулювання господарських спорів, проте, на нашу думку, є певні категорії господарських спорів, що могли б вирішуватися сторонами спору виключно шляхом застосування відповідної примирювальної процедури, а не у судовому порядку [192, с. 245]. Вважаємо, що це, наприклад, можуть бути спори, що виникають із договірних

правовідносин, спори щодо захисту ділової репутації, спори щодо недоговірних зобов'язань (відшкодування шкоди, повернення безпідставно набутого майна (коштів) та інші), спори щодо захисту прав на об'єкти інтелектуальної власності та інші.

На сьогоднішній день в Україні найбільш поширеними способами врегулювання господарських спорів шляхом застосування примирювальних процедур є процедура врегулювання спору за участі судді та медіація. Як вже зазначалось, ці дві процедури по суті є різновидом переговорів, що відбуваються за участі незалежного та нейтрального посередника – судді або медіатора відповідно. При цьому слід наголосити, що процедура врегулювання спору за участю судді не є «судовою медіацією», хоча подібне хибне сприйняття є досить поширеним серед юристів, адвокатів та навіть суддів. Важлива відмінна особливість медіації полягає в тому, що відповідно до пункту 4 частини 1 статті 1 Закону України «Про медіацію» від 16 листопада 2021 року медіація – позасудова добровільна, конфіденційна, структурована процедура, під час якої сторони за допомогою медіатора (медіаторів) намагаються запобігти виникненню або врегулювати конфлікт (спір) шляхом переговорів [54].

Наприклад, О. В. Кологойда та А. В. Сливінська, досліджуючи медіацію як альтернативний спосіб вирішення господарських спорів, виокремлюють переваги вирішення корпоративних спорів шляхом медіації, зокрема, дослідниці пропонують «...поділити на економічні, юридичні та психологічні, виходячи з характеру їх впливу. Так, економічні переваги проявляються у: 1) зменшенні часу розгляду та вирішення корпоративних спорів; 2) зменшенні комерційних та репутаційних втрат обох сторін, пов'язаних як із самим спором (його публічністю), так і пов'язані з часом, необхідним для вирішення конфлікту, що є менш очевидним; 3) більш ймовірного продовження ділових відносин між суб'єктами корпоративного спору після його вирішення; 4) витрати на оплату гонорару медіатору значно менші, ніж витрати на юридичний супровід судового процесу, що включають вартість витрат на правову допомогу, судового збору.

Психологічні переваги полягають у добровільності процесу врегулювання та досягнення рішення, яке задовольняє обидві сторони процесу, отже, жодна не відчувається переможеною та прагне виконати укладену угоду (settlement agreement).

Юридичними перевагами медіації у корпоративних спорах є: 1) гнучкість, яка дозволяє адаптувати процедуру медіації до потреб окремого конфлікту;

2) екстериторіальність спору, що може бути предметом медіації, відсутність юрисдикційних (предметних, територіальних, строкових) обмежень; 3) конфіденційність; 4) незалежність та професійність: сторони медіації можуть отримати більш об'єктивний, незалежний (незаангажований), професійний аналіз своєї справи, що здатне підсилити правову позицію або навпаки дає зрозуміти її спірність і необхідність йти на поступки; 5) можливість безпосередньо впливати на результат медіації, його передбачуваність; 6) вища вірогідність добровільного виконання угоди» [72, с. 89].

І. В. Лукач також підкреслює, що «...як показує зарубіжний досвід, медіація корпоративних конфліктів, зокрема внутрішньокорпоративних, стала дієвим засобом для їх урегулювання» [82, с. 70].

Проте, на нашу думку, на відміну від медіації, результатом успішного врегулювання спору за участю судді є саме укладення мирової угоди, хоча досягти компромісу сторонам спору не завжди вдається і дана процедура припиняється, про що постановляється відповідна ухвала судді.

Зауважимо, що одним з важливих процесуальних елементів, який дозволяє сторонам спору примиритися шляхом проведення медіації унормовано пунктом 3-1 частини 1 статті 227 ГПК України згідно якого суд зобов'язаний зупинити провадження у справі у випадку звернення обох сторін з клопотанням про зупинення провадження у справі у зв'язку з проведенням медіації. У такому разі провадження у справі зупиняється на час проведення медіації, але не більше дев'яноста днів з дня постановлення судом ухвали про зупинення провадження у справі згідно пункту 3-1 частини 1 статті 229 ГПК України [38]. Як слушно зазначає Р. М. Мінченко у даному випадку хоч суд і не приймає безпосередньої участі в примиренні сторін, однак надає їм час для примирення у позасудовому порядку, а отже, тим самим, також сприяє примиренню [94, с. 259].

При цьому, вважаємо, що наявних у ГПК України положень якими врегульовано порядок оформлення результатів за підсумками примирення сторін шляхом звернення до медіації, недостатньо для подальшого комплексного визнання та виконання цієї примирювальної процедури, що як наслідок впливає на ефективність її застосування. На думку В. С. Балух у юридичній науці прийнято розрізняти засоби досягнення примирення (процедури примирення) та засоби оформлення примирення [5, с. 136].

Так, частиною 7 статті 46 ГПК України передбачено, що результати домовленості сторін за підсумками проведення медіації можуть бути оформлені мировою угодою, що на нашу думку, не відповідає правовій природі медіації та призводить до змішування понять й ототожнення двох різних та самостійних примирювальних процедур (медіації та мирової угоди) [38]. Вважаємо, що законодавцю необхідно відмежувати способи оформлення процесуального результату, якими схвалюються та закріплюються умови досягнутих сторонами угод, окремо для мирової угоди та окремо для угоди за результатами медіації. Оскільки при поверненні сторін спору до суду з мировою угодою, укладеною за підсумками проведення медіації, мирова угода, по суті, дублює зміст домовленостей сторін, викладених та зафіксованих в угоді за результатами медіації, що не має в собі жодної правової доцільності. Така ситуація спричинена виключно тим, що національне законодавство не містить положень, які б врегульовували та передбачали механізм визнання судом угоди за результатами медіації.

На нашу думку, належним способом оформлення угоди за результатами медіації – є сама письмова угода, підписана сторонами та медіатором, що виступає самостійним документом. Надалі, скоріше постає питання щодо визнання та затвердження її судом з метою подальшого виконання, що на нашу думку, не доцільно здійснювати шляхом винесення ухвали про затвердження судом укладеної сторонами мирової угоди, як це передбачено частиною 4 статті 192 ГПК України, оскільки це дві різні, самостійні та не пов'язані між собою примирювальні процедури. Отже, з метою побудови механізму затвердження судом угоди сторін за результатами медіації, пропонуємо ввести до ГПК України такий вид судового рішення (ухвали) як «ухвала про затвердження угоди за результатами медіації», що виступатиме виконавчим документом за аналогією з положеннями частини 2 статті 193 ГПК України, яка надає статус виконавчого документа ухвалі про затвердження мирової угоди.

В той же час, для того щоб не створювати розгалуженості норм процесуального законодавства України, альтернативною пропозицією до впровадження у ГПК України «ухвали про затвердження угоди за результатами медіації» можна було б розглянути впровадження «ухвали про затвердження умов примирення» за аналогією з нормою статті 191 КАС України. Проте, здійснивши порівняльний аналіз суміжних норм ГПК України та КАС України, якими регулюється порядок використання примирювальних

процедур, можна дійти висновку, що КАС України не містить такої примирювальної процедури як «мирова угода», натомість вона замінена поняттям «примирення сторін» (Глава 5 розділу II, Глава 1 та 2 розділу III, розділ IV), що за своїм змістом та суттю є аналогічним до мирової угоди в ГПК України (Глава 5 розділу III, Глава 1 та 2 розділу IV, розділ V). Таким чином, «ухвала про затвердження умов примирення», що міститься в КАС України, скоріше співвідноситься з «ухвалою про затвердження мирової угоди» в ГПК України, а тому «ухвала про затвердження угоди за результатами медіації» та «ухвала про затвердження умов примирення» хоча й є схожими за змістом, але різні за предметом правового регулювання.

Надалі, для визначення та аналізу причин, які впливають на результат та ефективність застосування примирювальних процедур у господарському судочинстві, на нашу думку, насамперед необхідно визначити переваги та недоліки, що виникають в процесі їх застосування.

Так, щодо застосування процедури врегулювання спору за участю судді Н. Ф. Ментух зазначає, що до переваг даного способу врегулювання конфліктів належить: «...доступність для сторін, так, вказана процедура є елементом судового розгляду справи, додатковим етапом для сторін. Механізм застосування дає змогу досить комфортно з психологічного погляду робити м'який перехід від судового розгляду до процедури врегулювання спору за участю судді, а в разі потреби – повернутися до розгляду справи по суті в загальному порядку; відсутність додаткових грошових витрат для проведення зазначеної процедури (вартість покривається за рахунок судових витрат); відсутність ризиків, пов'язаних із позовною давністю; існування додаткових стимулів у вигляді повернення 50 відсотків судового збору у разі врегулювання спору» [91, с. 102].

Щодо практичної реалізації норми, закріпленої у статті 130 ГПК України, то вважаємо доцільним навести такий приклад із судової практики. Так, КГС ВС розглянув клопотання Служби автодоріг про повернення судового збору за касаційною скаргою Служби автодоріг на рішення Господарського суду Одеської області від 27.11.2019 року та постанову Південно-західного апеляційного господарського суду від 27.02.2020 року у справі № 916/2597/19 за позовом ПП «Полтавабудцентр» до Служби автодоріг про стягнення 40 995 969,14 грн [50].

Ухвалою Верховного Суду від 02.12.2020 року у справі № 916/2597/19, зокрема, було задоволено спільну заяву ПП «Полтавабудцентр» та Служби автодоріг; затверджено мирову угоду від 01.12.2020 року у наведеній сторонами редакції; визнано нечинним рішення Господарського суду Одеської області від 27.11.2019 року та постанову Південно-західного апеляційного господарського суду від 27.02.2020 року; закрито провадження.

12.08.2021 року Служба автомобільних доріг в Одеській області звернулася до Касаційного господарського суду у складі Верховного Суду з клопотанням про повернення судового збору. Відповідно до зазначеного клопотання заявник просив суд на підставі частини четвертої статті 7 Закону України «Про судовий збір» повернути 50 відсотків судового збору за подання касаційної скарги у розмірі 614 339,14 грн, сплаченого за платіжним дорученням від 13.03.2020 року № 2099 в сумі 1 228 678,28 грн, копію якого було додано до матеріалів вказаного клопотання [50; 192, с. 248].

Частиною другою статті 130 ГПК України визначено, що в разі укладення мирової угоди, відмови від позову, визнання позову відповідачем на стадії перегляду рішення в апеляційному чи касаційному порядку суд у відповідній ухвалі у порядку, встановленому законом, вирішує питання про повернення скаржнику (заявнику) з державного бюджету 50 відсотків судового збору, сплаченого ним під час подання відповідної апеляційної чи касаційної скарги [38].

Відповідно до частини другої статті 123 ГПК України розмір судового збору, порядок його сплати, повернення і звільнення від сплати встановлюються законом [38].

Закон України «Про судовий збір» визначає правові засади справляння судового збору, порядок сплати, звільнення від сплати та повернення судового збору. Зокрема, у статті 7 цього Закону встановлено загальний порядок повернення судового збору.

Приписами частини четвертої статті 7 зазначеного Закону передбачено, що в разі укладення мирової угоди, відмови від позову, визнання позову відповідачем на стадії перегляду рішення в апеляційному чи касаційному порядку суд у відповідній ухвалі у порядку, встановленому законом, вирішує питання про повернення скаржнику (заявнику) з державного бюджету 50 відсотків судового збору, сплаченого ним при поданні відповідної апеляційної чи касаційної скарги [192, с. 250].

Верховний Суд, беручи до уваги, що під час затвердження мирової угоди судом не було вирішено питання в порядку статті 130 ГПК України, яка регламентує порядок

розподілу витрат у разі, зокрема закриття провадження у справі, про що свідчить ухвала від 02.12.2020 року та враховуючи встановлені обставини сплати та зарахування до Державного бюджету судового збору за подачу касаційної скарги Службою автодоріг, в додатковій ухвалі дійшов висновку, що клопотання Служби автодоріг про повернення 50 відсотків судового збору підлягає задоволенню, а судовий збір - поверненню заявнику на підставі частини четвертої статті 7 Закону України «Про судовий збір» [50].

Запорукою успішного врегулювання спору за участю судді є й належне нормативно-правове регулювання. Що у свою чергу суттєво впливає на ефективність примирювальної процедури. Проте положення статті 188 ГПК України свідчать про наявність колізій у правовому регулюванні процедури врегулювання спору за участю судді, а саме між частинами 5, 6 та 7 статті 188 ГПК України, зокрема, частина 7 визначає, що «...під час проведення врегулювання спору суддя не має права надавати сторонам юридичні поради та рекомендації, надавати оцінку доказів у справі», натомість частини 5 та 6 цієї ж статті ГПК України встановлюють, що «під час проведення спільних нарад суддя ... роз'яснює сторонам предмет доказування щодо категорії спору, який розглядається, пропонує сторонам надати пропозиції щодо шляхів мирного врегулювання спору та здійснює інші дії, спрямовані на мирне врегулювання сторонами спору. Суддя може запропонувати сторонам можливий шлях мирного врегулювання спору. ... Під час закритих нарад суддя має право звертати увагу сторони на судову практику в аналогічних спорах, пропонувати стороні можливі шляхи мирного врегулювання спору» [38].

Зазначені вище неузгодженості, на нашу думку, вказують на існування дуже тонкої і проблемної межі між правом судді надавати сторонам роз'яснення та заборобою надавати сторонам юридичні поради та рекомендації, надавати оцінку доказів у справі. Оскільки, вважаємо, що надання суддею роз'яснень та пропозицій щодо можливого мирного врегулювання спору, а також роз'яснення суддею одній зі сторін окремо навіть судової практики в аналогічних судових спорах є юридичними порадами та рекомендаціями. Вважаємо, що у такому випадку пропозицію щодо шляхів мирного врегулювання спору, надану сторонам суддею, можна прирівняти до юридичних порад і рекомендацій, які суддя не має права надавати сторонам спору, що обумовлює існування певної правової колізії [192, с. 252]. Також варто зазначити, що

гіпотетично суддя може бути зацікавлений у забезпеченні інтересів однієї зі сторін (тобто бути необ'єктивним, упередженим), що прямо заборонено господарським процесуальним законодавством України.

Оскільки під час нарад не здійснюється відео фіксація технічними засобами, залишається відкритим питання, як у разі недотримання суддями норм господарського процесуального законодавства України щодо цієї процедури можна буде це довести, а також яку відповідальність нестимуть судді за такі порушення? Дійсно, при проведенні закритих нарад (частина 2 статті 188 ГПК України) такий факт зловживань з боку судді встановити практично неможливо, рівно й як те, що чинне господарське процесуальне законодавство України не передбачає відповідальності за вищезазначені діяння.

На нашу думку, існування між частинами 5, 6 та 7 статті 188 ГПК України такої нормативно-правової колізії потребує усунення на законодавчому рівні, зокрема, шляхом розмежування між такими конструкціями як «пропонує сторонам надати пропозиції щодо шляхів мирного врегулювання спору» та «надавати сторонам юридичні поради та рекомендації», що забезпечить, на нашу думку, незалежне та неупереджене врегулювання спору за участю судді. З урахуванням наведеного вище, пропонуємо частину 7 статті 188 ГПК України доповнити реченням такого змісту:

«Під юридичними порадами та рекомендаціями судді необхідно розуміти чіткі вказівки, надані суддею стороні (сторонам) спору, щодо дій сторони (сторін) у процедурі врегулювання спору за участю судді, які можуть бути використані ними з метою зловживання правами або як інструменти впливу одна на одну під час проведення врегулювання спору».

Тепер щодо практичних аспектів застосування сторонами господарського спору процедури медіації для його врегулювання. На наш погляд, необхідно зазначити, що врегулювання спору за участю судді та медіація – це дві принципово різні примирювальні процедури за суб'єктним складом, за методами та процедурою проведення. Перша, й головна відмінність між ними полягає саме в меті кожної з них. Так, врегулювання спору за участю судді має на меті досягнення консенсусу з урахуванням правових позицій сторін шляхом взаємних поступок. На відміну від попередньої примирювальної процедури, медіація має на меті повне забезпечення інтересів сторін, оскільки процедура врегулювання спору за участю судді не завжди може забезпечити однаковий рівень задоволення інтересів сторін [192, с. 256].

Іншою відмінністю є темпоральні обмеження, зокрема, відповідно до частини 1 статті 190 ГПК України процедура врегулювання спору за участю судді проводиться протягом розумного строку, але не більше тридцяти днів з дня постановлення ухвали про її проведення, тоді як медіація не має чітких темпоральних строків, оскільки відповідно до частини 7 статті 46 ГПК України сторони можуть примиритися, у тому числі шляхом медіації, на будь-якій стадії судового процесу, тобто тривалість процедури медіації регулюється за погодженням сторін та не є обмеженою в часі [38].

Досліджуючи питання ефективності застосування примирювальних процедур у господарському судочинстві України, вважаємо вкрай необхідним звернути увагу на те, що відповідно до частини 7 статті 46 ГПК України сторони можуть примиритися, у тому числі шляхом медіації, на будь-якій стадії судового процесу. Результат домовленості сторін може бути оформлений мировою угодою. Проте, саме питання примирення чинним ГПК України залишається неврегульованим, як це, наприклад, зроблено у Кодексі адміністративного судочинства України. Із цього приводу С. О. Корінний зазначає, що «...примирення сторін має яскраво виражений науковий напрям, укладається в концепцію щодо захисту прав і законних інтересів конфліктуючих сторін» [75, с. 130]. Оскільки, в останні роки концепція альтернативного вирішення спорів, зокрема, й господарських стала поступово трансформуватися в концепцію адекватного вирішення спорів, а «...судова система вже не суперечить іншим способам вирішення спорів, а навпаки, вбудована в загальний спектр процедур вирішення спорів, одночасно зберігаючи свою унікальність для сторін в якості останньої інстанції в пошуку справедливості» [76, с. 154].

Також у Рекомендації № R (86)12 Комітету міністрів державам-членам Ради Європи від 16 вересня 1986 р. відносно заходів по недопущенню і скороченню надмірного робочого навантаження на суди пропонується сприяти примиренню сторін як поза судовою системою, так і до або в ході судового розгляду [131].

У цьому контексті слушно думку висловлює Т. В. Степанова, яка зауважує, що «...дійсно, суд вирішує спір згідно чинного законодавства. Він не примиряє сторони і, відповідно, не усуває конфлікт між ними – це не його завдання. Така поведінка сторін у формі звернення до вищестоящої судової інстанції (апеляційної, касаційної і т. ін.) або невиконання виконавчого документу, заснованого на судовому акті, об'єктивно відбиває те, що спір не вирішений, і сторони продовжують знаходитися в стані

юридичного конфлікту. У зв'язку з цим соціальним завданням правосуддя має бути прагнення до вирішення конфлікту, що повинне спиратися на природу цього конфлікту, його особливості і суб'єктний склад, що є ключовими для його вирішення, важливу складову в якій займає таке правове явище, як примирення сторін» [150, с. 136]. А отже, примирення можна визначити як законну і добровільну діяльність суб'єктів конфлікту, а в необхідних випадках – і третьої особи, сприяючої примиренню, спрямовану на мирне врегулювання конфлікту.

Підтримуючи наведені наукові погляди щодо примирення сторін у господарському судочинстві, з урахуванням вказаного вище, на нашу думку, існує два можливі напрями розвитку та удосконалення положень ГПК України, якими врегульовано порядок примирення шляхом укладання мирової угоди.

Основою в дослідженні цих напрямків виступає порівняльно-правовий метод аналізу норм ГПК України та КАС України, якими регулюється порядок примирення сторін. Зокрема, як вже зазначалося, КАС України не містить такої примирювальної процедури як «мирова угода», натомість вона замінена поняттям «примирення сторін» (Глава 5 розділу II, Глава 1 та 2 розділу III, розділ IV), що свідчить про наявність неоднакового понятійно-категоріального апарату (термінів та ознак), якими характеризується процес примирення сторін у господарському та адміністративному судочинстві. До суттєвих відмінних ознак слід віднести закріплену у КАС України:

1) можливість сторін частково врегулювати спір на підставі взаємних поступок (частина 1 статті 190 КАС України), чинний ГПК України такої норми не містить;

2) можливість сторін закріпити/викласти умови примирення у заяві про примирення, яка може бути викладена у формі єдиного документа, підписаного сторонами, або у формі окремих документів: заяви однієї сторони про умови примирення та письмової згоди іншої сторони з умовами примирення (частина 3 статті 190 КАС України), чинний ГПК України передбачає лише спільну письмову заяву сторін;

3) можливість суду за клопотанням сторін зупинити провадження у справі на час, необхідний їм для примирення (частина 2 статті 190 КАС України), ГПК України такої норми не містить.

Таким чином, перший напрям передбачає збереження у ГПК України інституту мирової угоди та вдосконалення законодавчих положень з урахуванням необхідності

внесення змін, запропонованих у підрозділі 2.3. даного дисертаційного дослідження, а також із запозиченням положень КАС України, зокрема, можливості суду за клопотанням сторін зупинити провадження у справі на час, необхідний їм для примирення.

Другий напрям, є альтернативним до запропонованого вище та передбачає заміну інституту «мирової угоди» на новий інститут «примирення сторін» за прикладом тих положень, які законодавцем вже було розкрито та покладено в основу норм КАС України. Нам вдається, що даний підхід є більш доцільним та виправданим напрямком розвитку ГПК України, оскільки призведе до уніфікації норм процесуального законодавства України, сприятиме впровадженню інституту (поняття) «примирення» до ГПК України, а також сприятиме вдосконаленню правового регулювання примирення сторін в господарському судочинстві в умовах процесу європейської інтеграції України.

У зв'язку з цим, вбачаємо необхідність у розробленні проекту та прийнятті Закону України «Про внесення змін до Господарського процесуального кодексу України щодо вдосконалення процедур примирення в господарському судочинстві» з метою внесення таких змін до ГПК України (**див. Додаток В**).

В загально-правовому контексті розроблення пропозицій щодо удосконалення чинного законодавства України з питань регулювання примирювальних процедур, цікавою є пропозиція В. В. Сливки, яку автор наводить у своїй дисертаційній роботі, присвяченій примиренню сторін в адміністративному судочинстві. Зокрема, науковець констатує фрагментарність правового регулювання примирення сторін та відсутність спеціального законодавчого акту про примирення сторін спору, у зв'язку з чим, пропонує розробити та прийняти спеціальний законодавчий акт – проект Закону України «Про примирення сторін спору», що містив би загальні норми примирення, застосовні для застосування процедури примирення сторін у сфері приватного та публічного права. У такому законодавчому акті доцільно би визначити сутність примирення сторін, основні засади примирення сторін, роль примирителя, а також права і обов'язки сторін спору, що бажають примиритись. Таким чином, мету, завдання та засади примирення сторін в адміністративному судочинстві автор пропонує визначити в Законі України «Про примирення сторін спору» з урахуванням особливостей адміністративного судочинства [140, с. 20, 177 – 179, 190].

Таким чином, вказана вище законодавча ініціатива, заслуговує на увагу, проте, на нашу думку, навіть з урахуванням розширення дії запропонованого проекту закону на господарсько-правові та цивільно-правові відносини, його прийняття призведе до нагромадження законодавчих актів та певної зарегульованості, а тому вдосконалення належного правового регулювання інституту примирення сторін, доцільно здійснювати на рівні галузевого процесуального законодавства, шляхом внесення відповідних змін.

Щодо врегулювання господарського спору шляхом застосування процедури медіації, то відповідно до частини 2 статті 17 Закону України «Про медіацію» таке врегулювання спору припиняється у разі: 1) укладенням сторонами медіації угоди за результатами медіації; 2) із закінченням строку проведення медіації та/або дії договору про проведення медіації; 3) у разі відмови хоча б однієї із сторін медіації або медіатора (медіаторів) від участі в медіації; 4) у разі визнання сторони медіації або медіатора (медіаторів) недієздатною особою або особою, цивільна дієздатність якої обмежена; 5) у разі смерті фізичної особи, яка є стороною медіації, або ліквідації юридичної особи, яка є стороною медіації; 6) в інших випадках відповідно до договору про проведення медіації та правил проведення медіації [54].

Також зазначимо, що жодних кількісних обмежень, як це встановлено частиною 2 статті 187 ГПК України для процедури врегулювання спору за участю судді, для процедури медіації не визначено. У разі потреби сторони спору можуть повторно до неї звернутися.

Окремої уваги, на нашу думку, заслуговує питання приведення до виконання угод за результатами медіації, які були укладені між сторонами за участі медіатора до звернення однієї із сторін до суду з метою вирішення спору та до моменту відкриття провадження у справі (досудова медіація). Хоч дане питання стосовно дослідження особливостей проведення досудової медіації (як позасудової примирювальної процедури) виходить за межі даного дисертаційного дослідження, в той же час у дисертаційному дослідженні обґрунтовується необхідність внесення змін та доповнень по положень чинного ГПК України, якими б врегульовувалось та унормовувалось питання щодо приведення до виконання угод за результатами медіації.

Слід зазначити, що вагому роль при зверненні сторін до такої примирювальної процедури як медіація, відіграє юридична сила такої угоди (за результатами медіації). Проблематика ефективності застосування медіації полягає в тому, що ні матеріальне, ні

процесуальне національне законодавство не наділяє її (угоду за результатами медіації) юридично-виконавчою силою, внаслідок чого, певною мірою, лишає поза увагою належне правове регулювання даного засобу примирення.

На необхідність правового врегулювання даної проблематики прямо вказують положення пункту 19 Директиви 2008/52/ЄС Європейського парламенту та Ради Європи «Про деякі аспекти медіації в цивільних та господарських спорах» в якому, зокрема, зазначено, що медіація не повинна розглядатися як слабша альтернатива судовому розгляду у тому сенсі, що виконання домовленостей, досягнутих в результаті медіації, залежить від доброї волі самих сторін. Відтак держави-члени мають подбати про те, щоб сторони письмової домовленості, досягнутої в результаті медіації, мали змогу отримати забезпечення виконання суті їх домовленості. Держава-член може відмовити у забезпеченні виконання такої домовленості лише у тому разі, якщо її зміст суперечить законодавству, включаючи міжнародне приватне право або якщо законодавство держави-члена не передбачає забезпечення виконання змісту конкретної угоди [49].

Більше того, статтею 6 Директиви 2008/52/ЄС передбачено необхідність забезпечення виконання угод, укладених в результаті медіації. Відповідно до частини 1 вказаної статті держави-члени мають подбати про можливість для сторін або однієї сторони, що отримала недвозначну згоду від інших сторін, вимагати забезпечення виконання змісту письмової угоди, укладеної в результаті медіації. Виконання змісту такої угоди буде забезпечено, за винятком випадків, коли у конкретній ситуації зміст угоди суперечить законодавству держави-члена, на території якої подається запит, або законодавство цієї держави члена не передбачає забезпечення її виконання. Згідно частини 2 статті, виконання змісту угоди може бути забезпечене судом або іншим органом, компетентним у постанові або рішенні чи іншому достовірному інструменті, згідно з законодавством держави-члена, де подається запит [49].

Отже, на сьогоднішній день, у зв'язку з відсутністю механізму приведення до виконання угоди за результатами медіації, подекуди часто спостерігається проблематика пов'язана з невиконанням/неналежним виконанням угод за результатами медіації, що фактично нівелює ефективність застосування такої примирювальної процедури, оскільки змушує одну зі сторін спору врешті рещт звертатися до суду за захистом своїх прав і законних інтересів.

З цього приводу, заслуговує на увагу думка Д. А. Мінченко, яка зазначає, що «...одним з постійних критичних зауважень до медіації є те, що, навіть якщо вона буде успішною, таку угоду складно привести до виконання у разі, якщо сторона не виконає своїх зобов'язань та обіцянок, викладених у ній. Таким чином, проблемним аспектом є те, що результати роботи медіатора або примирника не мають обов'язкової сили» [94, с. 259]. Також автор стверджує, що угода може бути складена таким чином, аби за необхідності вона могла бути виконана через суд [94, с. 259], але при цьому не надає відповідних порад і рекомендацій щодо необхідних формулювань та механізму приведення її до виконання.

Наразі, фактично єдиною нормою національного законодавства, яка покладає на сторін обов'язок щодо виконання угод за результатами медіації в порядку і строки, встановлені такою угодою є пункт 2 статті 19 Закону України «Про медіацію». Проте, як засвідчує практика, такий обов'язок є радше декларативним, а тому такого законодавчого регулювання явно не достатньо для того, щоб угоди за результатами медіації приводились до виконання та свідчили про ефективність цієї примирювальної процедури.

Недосконалість інститут медіації полягає у тому, що не всі сторони (учасники), які вступають у процес медіації мають на меті реальне примирення, а також подальше добросовісне й сумлінне виконання взятих на себе зобов'язань. Трапляються випадки, коли одна із сторін погоджуючись на врегулювання спору шляхом медіації, насправді, здійснює це задля затягування часу та уникнення відповідальності в кінцевому результаті, тобто діє не добросовісно, розуміючи що угода за результатами медіації не матиме статусу виконавчого документа. В свою чергу, це обумовлює настання негативних наслідків для тієї з сторін, хто обираючи медіацію, покладає на неї великі сподівання щодо швидкого врегулювання спору, заощадження коштів, часу та збереження партнерських відносин з контрагентом.

На нашу думку, така проблематика спричинена відсутністю правового механізму за допомогою якого угодам за результатами медіації надавався би статус виконавчого документу, що створювало би для сторін гарантії виконання взятих на себе прав та обов'язків за підсумками проведення медіації.

Саме тому, на сьогоднішній день важливим є питання щодо актуалізації господарського процесуального законодавства шляхом введення в ГПК України

положень, які б передбачали механізм та врегульовували порядок судового визнання та подальшого приведення до виконання угод за результатами медіації.

Важливо зазначити, така практика широко розповсюджена у зарубіжних країнах, зокрема, науковець Н. А. Мазаракі у своїй праці наводить декілька можливих варіантів виконання та приведення до виконання угод, укладених за результатами медіації [85]. Зокрема, автор наголошує, що: «...По-перше, можливе застосування загальних норм цивільного права і надання медіаційній угоді статусу цивільно-правового правочину (США, Англія та ін.). При цьому у США суди практично завжди підтримують медіаційну угоду, якщо в її змісті розкрито та однозначно сформульовано зобов'язання сторін.

По-друге, можливе надання медіаційній угоді статусу судового рішення. Звісно, за умови присудової медіації медіаційна угода затверджується судовим рішенням, що не викликає особливих проблем щодо її виконання, водночас, за умови позасудової медіації можливим є і прискорений порядок приведення медіаційної угоди у виконання рішенням суду. Швейцарське законодавство передбачає «омологацію медіаційної угоди», згідно з якою суддя надає медіаційній угоді статус судового рішення, якщо вона не суперечить публічному порядку та нормам права, а медіація проводилась зареєстрованим медіатором. Надання статусу судового рішення передбачає, що на основі змісту медіаційної угоди суддя складає текст офіційного протоколу, який підписується безпосередньо суддею, секретарем суду, сторонами угоди та їх адвокатами. Після цього протокол реєструється в канцелярії суду і набуває статусу судового рішення.

По-третє, можливе надання медіаційній угоді статусу арбітражного рішення передбачено законодавством Англії, Кореї, окремих штатів США, правилами медіації Стокгольмської торгово-промислової палати. Стаття 14 останніх передбачає, що за умови згоди медіатора сторони наділяють медіатора статусом арбітражного судді і просять його затвердити медіаційну угоду як арбітражне рішення. У такому випадку, з теоретичної точки зору, процедура медіації перетворюється на варіант «медіація-арбітраж» [85, с. 29].

Отже, враховуючи особливості вказаної вище проблематики, а також наявний досвід зарубіжних країн щодо затвердження в судовому порядку угоди за результатами медіації та надання їй статусу виконавчого документу, вважаємо за доцільне

доповнити ГПК України відповідними положеннями, що передбачатимуть можливість звернення сторін, які врегулювали спір шляхом медіації до господарського суду із заявою про затвердження угоди за результатами медіації. Зокрема, така процедура закріплюватиме механізм визнання угоди за результатами медіації та надаватиме сторонам спору можливість приведення її до виконання. При цьому, основне завдання суду полягатиме у здійсненні судового контролю та перевірки на відповідність такої угоди положенням чинного законодавства (чи не суперечить вона закону, чи не порушує права та охоронювані законом інтереси інших осіб, чи не є удаваною/штучною за змістом домовленостей та чи є виконуваною). Таким чином, сторони, уклавши угоду за результатами медіації матимуть можливість звернутися до суду із заявою про затвердження угоди за результатами медіації (до якої має бути додано підписаний сторонами та медіатором оригінал угоди за результатами медіації), суд, отримавши відповідну заяву реєструватиме її та шляхом автоматизованого розподілу визначатиме склад суду (одноособовий). Надалі, здійснивши судовий контроль та перевірку змісту поданої на затвердження угоди за результатами медіації суд, не пізніше п'ятнадцяти календарних днів, постановлятиме ухвалу про затвердження угоди за результатами медіації або ухвалу про відмову у затвердженні такої угоди (у разі, якщо умови угоди суперечать закону або порушують права чи охоронювані законом інтереси інших осіб, є невиконуваним). Ухвала про затвердження угоди за результатами медіації матиме статус виконавчого документа та може бути подана для її примусового виконання.

В такому разі медіація розглядається як позасудова примирювальна процедура, але, тим не менш, як така, що пройшла належний судовий контроль (перевірку) та законність якої підтверджено.

Також необхідно зазначити, що науковці висловлюють точку зору щодо подвійної правової природи медіації. Так, наприклад, Р. О. Гаврилюк, досліджуючи правову природу медіації як вислід буттєвих властивостей людини, доводить, що «...медіація має подвійну правову природу, оскільки вона, по-перше, є породженням основоположного (потребового) способу співбуття індивідів у соціумі, а по-друге, – системою взаємопов'язаних правових зобов'язань між ними, за допомогою яких утворюється замирене суспільне середовище. Її можна визначити як взаємний правовий самозахист індивідів» [30, с. 141].

У свою чергу, А. В. Прилуцька, досліджуючи систему альтернативних способів вирішення господарських спорів стверджує, що «...медіація, з точки зору господарського процесуального права, представляє собою нормативно-врегульовану процедуру вирішення господарських спорів, яка в залежності від характеру та суб'єкта, який виступає в ролі медіатора може бути судовою (в якості медіатора виступає суддя господарського суду) та позасудовою. Медіація як альтернативний позасудовий спосіб вирішення спорів має переваги, як то: зменшення навантаження на роботу суду, економія часу, економія фінансових ресурсів, вільний порядок, особиста безпосередня можливість взаємоспілкування та взаємодискусії сторін спору тощо» [116, с. 228].

К. С. Токарева, досліджуючи соціально-правову природу медіації як альтернативного способу вирішення спорів також вказує, що «...медіація має подвійну природу та водночас являє собою як соціальний, так і правовий феномен» [156].

В той же час, враховуючи сучасні тенденції розвитку та становлення інституту медіації, наявний зарубіжний досвід її практичного застосування, рекомендації закріплені в Директиві 2008/52/ЄС Європейського парламенту та Ради Європи «Про деякі аспекти медіації в цивільних та господарських спорах», а також покладену в основу національного господарського процесуального законодавства можливість сторін примиритися шляхом медіації на будь-якій стадії судового процесу та в контексті запропонованих у даній дисертаційній роботі законодавчих змін (щодо можливості подання сторонами медіації до суду заяви про затвердження угоди за результатами медіації та постановлення судом ухвали про затвердження / про відмову у затвердженні угоди за результатами медіації), на нашу думку, з точки зору доктринального підходу до визначення та аналізу інституту медіації як самостійної примирювальної процедури у господарському судочинстві – слід зазначити, що медіація поступово перестає бути суто «позасудовою» примирювальною процедурою та крок за кроком набуває також ознак, притаманних «судовим» примирювальним процедурам, що обумовлює її подвійну правову природу. На це також вказують й положення частини 2 статті 3 Закону України «Про медіацію», зокрема, медіація може бути проведена до звернення до суду або під час судового провадження, чи під час виконання рішення суду.

Таким чином, вважаємо, що медіація має подвійну правову природу, оскільки поступово все більше регламентується процесуальним законодавством та, як свідчить

зарубіжний досвід, виступає не лише «позасудовою», а й «судовою» примирювальною процедурою. В даному випадку, розглядаючи медіацію в тому числі як судову примирювальну процедуру, не мається на увазі її порівняння та ототожнення з інститутом врегулювання спору за участі судді, оскільки, на нашу думку, це дві різні та самостійні примирювальні процедури.

На нашу думку, відповідні положення доцільно закріпити у Главі 5 ГПК України, сформулювавши її таким чином: «Глава 5. Відмова позивача від позову. Примирення сторін. Угода за результатами медіації», а також доповнити вказану Главу новими статтями (див. Додаток В). У такому випадку, вважаємо, що потребує внесення змін та доповнень також:

- стаття 231 ГПК України, яка містить перелік підстав для закриття провадження у справі. Зокрема, пропонуємо розширити перелік підстав для закриття провадження у справі, виклавши у такій редакції пункт 7 частини 1 статті 231 ГПК, господарський суд закриває провадження у справі, якщо: «сторони досягли примирення або уклали угоду за результатами медіації і вона затверджена судом»;

- стаття 255 ГПК України, якою передбачено перелік ухвал суду першої інстанції, які можуть бути оскаржені в апеляційному порядку окремо від рішення суду першої інстанції. Пропонуємо доповнити частину 1 статті 255 ГПК України пунктом 10¹ у такій редакції, окремо від рішення суду першої інстанції в апеляційному порядку може бути оскаржена ухвала: «10¹) про затвердження угоди за результатами медіації».

З урахуванням наведеного вище, на нашу думку, надзвичайно важливим є також покладення в основу процесуальних прав сторін (спрямованих на врегулювання спору шляхом примирення) можливості належного оформлення/закріплення результатів їх домовленостей. Тому, пропонуємо доповнити статтю 46 ГПК України частиною 7¹ у такій редакції:

«7¹. У разі примирення шляхом медіації результат домовленості сторін може бути оформлений угодою за результатами медіації. Угодою за результатами медіації сторони мають право врегулювати частину спору» [192, с. 259 - 260].

Отже, запропоновані законодавчі зміни щодо регулювання інституту медіації як самостійної примирювальної процедури у господарському судочинстві (як позасудової так і досудової), сприятимуть утворенню її статусу та авторитету у суспільстві, підвищать ефективність застосування, а також дозволять мінімізувати випадки й

ризика звернення до медіації недобросовісних сторін спору (конфлікту), які мають на меті не врегулювання спору, а виключно затягування часу, розуміючи що угода за результатами медіації не має обов'язкової сили, передбаченої законом. Практичне втілення зазначених пропозицій дозволить також забезпечити здійснення належного судового контролю, перевірки змісту угод за результатами медіації на предмет відповідності законодавчим положенням, а також уникнути зловживань з боку сторін та не допустити порушення прав і законних інтересів інших осіб та держави.

Визначаючи перспективи ефективності застосування примирювальних процедур в господарському судочинстві, зокрема, процедури врегулювання спору за участю судді та медіації на прикладі господарських справ, вчені зазначають, що запропонована законодавцем можливість врегулювання спору за участю судді є більш виправданою моделлю вирішення господарського спору, ніж медіація. На нашу думку, така наукова позиція є слушною та заслуговує на підтримку, оскільки «...процес врегулювання спору координує саме суддя, який є юристом за освітою, розуміє всі юридичні аспекти спору та припускає, як саме може закінчитися розгляд конкретної справи в порядку судового провадження, він може роз'яснити сторонам процесуальні перспективи справи, зокрема, з посиланням на усталену судову практику в аналогічних справах» [78, с. 44 - 45]. Суддя має можливість активно використовувати свій професійний досвід, судову практику з аналогічних справ тощо, а тому не є медіатором.

Основною метою врегулювання господарського спору за участю судді є досягнення сторонами компромісу та укладення мирової угоди, а відтак, її закриття провадження у справі. Наприклад, Т. О. Гордієнко правильно вважає, що «...мирова угода є документом комплексної правової природи – це матеріально-правовий договір, укладення якого призводить до процесуально-правових наслідків» [34, с. 96].

Проте, необхідно зауважити, що у випадку укладення сторонами господарського спору мирової угоди, не існує жодних гарантій того, що кожна зі сторін спору дотримуватиметься вимог частини 1 статті 193 ГПК України та виконуватиме мирову угоду в порядку і строки, передбачені цією угодою. У разі невиконання затвердженої судом мирової угоди ухвала суду про затвердження мирової угоди може бути подана для її примусового виконання в порядку, передбаченому законодавством для виконання судових рішень (частина 3 статті 193 ГПК України).

І справді, це має бути перший логічний крок у такій ситуації. Але державна виконавча служба/приватні виконавці відмовляють у відкритті виконавчого провадження, мотивуючи, наприклад, це тим, що ухвала суду, якою мирова угода затверджена, немає сили виконавчого документу, тобто не відповідає вимогам, які закон встановив для виконавчого документу (стаття 4 Закону України «Про виконавче провадження»), в документі (ухвалі) відсутня вказівка на строк пред'явлення цього документу до виконання, або ж державний/приватний виконавець посилається на те, що така ухвала суду не містить вказівки про спосіб примусового виконання мирової угоди, тобто відсутня безпосередня вказівка державному виконавцю про вчинення певних виконавчих дій. Також трапляються випадки, коли особа звертається з заявою до суду з вимогою про виконання ухвали про затвердження (визнання) мирової угоди, а суд відмовляє, посилаючись на те, що справу закрито (провадження у справі припинено).

І це логічно, оскільки ухвалою суд затверджує мирову угоду та одночасно закриває справу (припиняє провадження у справі) [105; 192, с. 260].

В огляді судової практики Верховного Суду за липень 2020 року – серпень 2021 року, зокрема, зазначено, що наказ господарського суду про примусове виконання мирової угоди не може бути видано, оскільки провадження у справі припинено. У разі ухилення однієї зі сторін від виконання мирової угоди після закінчення строку (настання терміну) виконання нею своїх обов'язків за цією угодою, якщо ухвала господарського суду про затвердження мирової угоди відповідає вимогам статті 18 Закону України «Про виконавче провадження», мирова угода є виконавчим документом у розумінні пункту 2 частини другої статті 17 названого Закону і підлягає виконанню державною виконавчою службою/приватними виконавцями. Отже, за наявності зазначеної умови позовна заява про спонукання до виконання мирової угоди не підлягає розгляду в господарських судах [105; 192, с. 260].

КГС ВС розглянув касаційну скаргу ТОВ «Плисецький гранітний кар'єр» на рішення Господарського суду Київської області від 25.09.2020 року та постанову Північного апеляційного господарського суду від 24.03.2021 року у справі № 911/1070/20 за позовом Публічного акціонерного товариства «Акціонерний банк «Укргазбанк» до ТОВ «Плисецький гранітний кар'єр» про спонукання до виконання мирової угоди. Суд дійшов висновку, що «...на відміну від звичайного договору,

мирова угода у позовному провадженні укладається в процесі розгляду справи у господарському суді у формі та на умовах, передбачених процесуальним законодавством; підлягає затвердженню господарським судом; припиняє процесуально-правові відносини сторін. Якщо мирова угода не виконується добровільно, вона виконується в порядку, встановленому для виконання судового рішення.

Згідно зі статтею 17 Закону України «Про виконавче провадження» (в редакції, чинній на момент затвердження мирової угоди) примусове виконання рішень здійснюється державною виконавчою службою на підставі виконавчих документів, визначених цим Законом. Відповідно до цього Закону підлягають виконанню державною виконавчою службою такі виконавчі документи, зокрема: постанови судів у господарських справах у випадках, передбачених законом.

Наказ господарського суду про примусове виконання мирової угоди не може бути видано, оскільки провадження у справі припинено. У разі ухилення однієї зі сторін від виконання мирової угоди після закінчення строку (настання терміну) виконання нею своїх обов'язків за цією угодою, якщо ухвала господарського суду про затвердження мирової угоди відповідає вимогам статті 18 Закону України «Про виконавче провадження», мирова угода є виконавчим документом у розумінні пункту 2 частини другої статті 17 названого Закону і підлягає виконанню державною виконавчою службою. Отже, за наявності зазначеної умови позовна заява про спонукання до виконання мирової угоди не підлягає розгляду в господарських судах.

При цьому якщо ухвала суду про затвердження мирової угоди не відповідає вимогам до виконавчого документа, зазначеним у статті 18 Закону України «Про виконавче провадження», то така ухвала не має статусу виконавчого документа і сторона у справі не позбавлена права звернутися з позовом про спонукання до виконання мирової угоди, у разі задоволення якого господарський суд видає наказ» [105; 113; 192, с. 261].

З вищенаведеного можна зробити висновок, що укладення мирової угоди – це не завжди компроміс. Для недобросовісного контрагента це може бути способом затягування часу виконання своїх обов'язків.

Однак для того, аби зрозуміти наскільки наразі ефективним в Україні є застосування примирювальних процедур, вважаємо необхідним провести кількісний

аналіз показників їх застосування у господарському судочинстві. Також необхідно вказати й на те, що на сьогодні, не існує офіційної статистики щодо застосування примирювальних процедур у господарському судочинстві, оскільки річні форми звітів щодо здійснення правосуддя, затверджені Наказом Державної судової адміністрації України від 23 червня 2018 року № 325, не містять показників щодо примирювальних процедур (за виключенням кількісних показників щодо процедури врегулювання спору за участю судді у Довідках), а тому у дисертаційній роботі використані відомості, що містяться у відкритих офіційних джерелах судової влади України.

Так, за даними офіційної судової статистики упродовж 2018 року до місцевих судів надійшло 44 598 позовних заяв у справах господарського судочинства [100], у 2019 – 66 470 [101], у 2020 році – 62 524 [102], у 2021 році – 64 742 [103], у 2022 році – 58 143 [58]. У 2023 році збільшилася кількість процесуальних звернень до господарських судів у спорах, що виникли при здійсненні господарської діяльності, порівняно з аналогічними показниками 2022 року, що становить 60 178 позовних заяв [4]. Загалом за період 2018 – 2023 роки до господарських судів було подано 345 085 позовних заяв.

Згідно відомостей Єдиного державного реєстру судових рішень за період з 01.01.2018 року – 31.12.2023 року кількість звернень до примирювальної процедури – врегулювання спору за участю судді (стаття 186 ГПК України) згадувалася у 2 835 справах (Діаграма 1), кількість постановлених судами ухвал про затвердження мирової угоди (пункт 4 частини 1 статті 189 ГПК України) за цей же період становить 799 ухвал (Діаграма 2) (див. Додаток Б).

Проте, не дивлячись на відсутність офіційної статистики саме щодо кількісних показників застосування примирювальних процедур у господарському судочинстві, результати проведеного аналізу відомостей, що містяться у Єдиному державному реєстрі судових рішень за період з 01.01.2018 року по 31.12.2023 року, все ж підтверджують нашу тезу про поступове поширення застосування примирювальних процедур, зокрема, врегулювання спору за участю судді у господарських спорах (стаття 186 ГПК України) та постановлених судами ухвал про затвердження мирової угоди за результатами врегулювання господарського спору за участю судді (пункт 4 частини 1 статті 189 ГПК України), загалом питома вага звернення до процедури

врегулювання спору за участю судді становить 0,95%, а питома вага затверджених мирових угод становить лише 0,29% .

Як ми вже зазначали вище, процедура медіації була запроваджена Законом України «Про медіацію» від 16 листопада 2021 року, що набув чинності 15 грудня 2021 року. Звісно, зрозумілим є те, що інноваційна для України примирювальна процедура – врегулювання спору за участі судді з'явилася в ГПК України раніше (у 2017 році) ніж в Україні було ухвалено відповідний Закон, яким визначено правові засади та порядок проведення медіації як позасудової процедури врегулювання конфлікту (спору), принципи медіації, статус медіатора, вимоги до його підготовки та інші питання, пов'язані з цією процедурою. Так, зокрема, Ю. Д. Притика наголошує, що «...необхідно враховувати, що якщо сторони приходять до домовленостей, які оформляються у формі угоди за результатами медіації або мирової угоди залежно від стадії укладання, – вони можуть передбачити додаткові умови, наприклад, додаткові вимоги до медіатора, зокрема до медіатора, який здійснює свою діяльність на професійній основі, тощо» [119, с. 607].

На думку дослідника, «...процедура медіації пріоритетно ставить своєю метою досягнення консенсусу, а не визначення того, хто зі сторін правий» [119, с. 609].

На сьогоднішній день вже можна підвести певні підсумки щодо ефективності звернення сторін господарського спору до такої примирювальної процедури як медіація. За період з 15.12.2021 року по 31.12.2023 року до проведення процедури медіації сторони звернулися у 673 господарських справах, що становить 0,94 % від судових справ позовного провадження.

Отже, можемо впевнено стверджувати, що навіть сьогодні, у надскладних умовах, що виникли в нашій державі в результаті широкомасштабної воєнної агресії Російської Федерації проти України, а по суті, – війни, юридичні особи та фізичні особи - підприємці, фізичні особи, які не є підприємцями, державні органи, органи місцевого самоврядування гарантовано мають право на звернення до господарського суду за захистом своїх порушених, невизнаних або оспорюваних прав та законних інтересів у справах, віднесених законом до юрисдикції господарського суду, а також для вжиття передбачених законом заходів, спрямованих на запобігання правопорушенням, можуть примиритися шляхом звернення до процедури

врегулювання спору а участю судді, а також можуть примиритися, у тому числі шляхом медіації, на будь-якій стадії судового процесу [192, с. 263].

Не дивлячись на поки що зовсім невеликі кількісні показники звернень сторін господарських спорів до примирювальних процедур, все ж підсумовуючи, ми можемо зробити висновок, що в Україні ці два види примирювальних процедур, які врегульовані чинним господарським процесуальним законодавством України, – процедура врегулювання спору за участю судді та медіація поступово набувають поширення. Однак, як ми вже зазначали вище, їх правове регулювання потребує певного удосконалення. Кожна з цих процедур має свої переваги, і цінним є те, що сторони господарського спору мають право вибору – гарантоване Законом право обрати та застосувати той чи інший вид примирювальної процедури.

У результаті дослідження актуальної судової практики застосування примирювальних процедур у господарському судочинстві ми змогли проаналізувати ефективність їх застосування у процесі врегулювання господарських спорів. Результати дослідження надали можливості переконатися, що примирювальні процедури є новелою господарського судочинства, основною метою якої є забезпечення ефективного, швидкого вирішення господарських спорів, процесуальної економії, здійснення правосуддя із дотриманням принципів законності, рівності, справедливості та розвантаження судової системи [192, с. 264].

Висновки до Розділу 3

Проведений у цьому розділі дисертаційної роботи порівняльний аналіз використання інституту примирювальних процедур, як способу вирішення економічних спорів у зарубіжних країнах, аналіз проблем та перспектив впровадження інституту примирювальних процедур у господарському судочинстві України надав можливості зробити такі висновки:

1. Аналіз законодавства зарубіжних країн свідчить проте, що примирювальні процедури відіграють важливу роль у врегулюванні економічних спорів. Зарубіжні країни чітко закріплюють у своєму законодавстві відповідні положення про терміни, порядок проведення та обрання примирителів. Незважаючи на це, в Україні інститут примирювальних процедур поки що не отримав такого широкого застосування, як у

зарубіжних країнах. Проте, їх впровадження і застосування у господарському судочинстві України має великий потенціал. Це дозволить зберегти партнерські відносини між сторонами, ефективно врегулювати спори, заощадити час та кошти, а також зменшити кількість спорів між суб'єктами господарювання. Таким чином, вдосконалення інституту примирювальних процедур може стати важливим кроком у покращенні системи судочинства в Україні.

2. Питання оформлення результатів примирювальних процедур у господарському судочинстві є важливим аспектом, який впливає на їх ефективність та застосування. Наявні положення ГПК України щодо оформлення результатів медіації шляхом укладення мирової угоди можуть призводити до змішування понять і недорозумінь. Відмежування способів оформлення процесуального результату, зокрема, для медіації та мирової угоди, має вирішити цю проблему. Законодавцю слід чітко визначити процедури та способи оформлення угод, щоб уникнути плутанини та забезпечити ясність і правову визначеність для всіх учасників судового процесу.

3. Досвід зарубіжних країн підтверджує, що надання угодам, укладеним за результатами медіації, статусу виконавчого документу сприяє їх швидкому та ефективному виконанню.

Доповнення ГПК України відповідними положеннями, які передбачатимуть можливість звернення сторін до господарського суду з метою затвердження угоди за результатами медіації, відповідає потребам сучасного господарського судочинства. Цей механізм забезпечить сторонам можливість отримати офіційний виконавчий документ, який гарантуватиме виконання умов угоди.

Такий крок дозволить покращити ефективність процедури медіації, сприятиме розвитку примирювальних процедур у господарському судочинстві та підвищенню довіри до них серед учасників судового процесу.

ВИСНОВКИ

У даній дисертаційній роботі проведено комплексний теоретико-правовий аналіз інституту примирювальних процедур в господарському судочинстві, вироблено теоретичні та практичні рекомендації щодо вдосконалення законодавчого регулювання примирювальних процедур в Україні. До основних результатів наукового дослідження належать такі узагальнюючі висновки:

1. З історичної точки зору розвитку інституту примирювальних процедур можна виокремити такі періоди їх виникнення та становлення:

- античний період (VIII століття до н.е. – кінець V століття н.е.), який характеризується значним поширенням різних видів посередництва при вирішенні як приватноправових так і публічних спорів, а також виникненням інституту мирової угоди;

- ранній середньовічний період (початок VI – початок XI століття), для якого характерне виникнення світських та церковних судів, у яких посередниками у спорах виступали єпископи та священики; в Україні відбувалося становлення процедури грошового відшкодування за образи;

- середньовічний період (середина XI століття – кінець XV століття), який відзначається процесами закріплення різноманітних видів примирювальних процедур (як з посередниками, так і без посередників) у законодавчих актах; для України особливістю є перебування її територій під пануванням різних держав, кожна з яких, в свою чергу, встановлювала різні процедури мирного врегулювання спорів, які часто не відзначалися своєю послідовністю;

- період нового часу (середина XV століття – початок XX століття), для якого характерний стрімкий розвиток різноманітних альтернативних способів вирішення спорів, зокрема, примирювальних процедур, що бере свій початок із США;

- новітній період (початок XX століття – теперішній час), для якого характерне стимулювання держав до застосування примирювальних процедур міжнародною спільнотою, введення таких рекомендацій у національне законодавство, виникнення нових способів врегулювання спорів як на державному, так і міждержавному рівні, активне застосування та реалізація примирювальних процедур для врегулювання спорів.

Запропонована періодизація дозволила ґрунтовно проаналізувати та об'єктивно оцінити історичні аспекти виникнення, становлення та розвитку інституту примирювальних процедур в господарському судочинстві як у світовій, так й у вітчизняній правовій традиції, оскільки людство завжди прагнуло до пошуку шляхів мирного врегулювання спорів. На сьогоднішній день, можна констатувати активний розвиток інституту примирювальних процедур у ХХІ столітті по всьому світу та виникнення все нових способів врегулювання спорів як на державному так і міждержавному рівні.

2. Поняттю «примирювальні процедури» як загальнопроцесуальному явищу, притаманні такі ключові ознаки:

- чітке встановлення та регламентація нормами процесуального законодавства (нормативна визначеність правової природи процесу примирення) примирювальні процедури є встановленими та врегульованими на законодавчому рівні, зокрема, у ГПК України та ЦПК України це статті – положеннями яких закріплено порядок врегулювання спору за участі судді та укладання мирової угоди, у КАС України це статті, що регулюють порядок врегулювання спору за участі судді та встановлюють особливості примирення сторін;

- добровільна участь сторін є основоположною засадою примирювальних процедур, оскільки без добровільного вступу у процес переговорів задля врегулювання спору, досягнення компромісу та остаточне примирення сторін є неможливим. Таким чином, на етапі вибору примирювальної процедури невід'ємною складовою є наявність узгодженості позицій сторін щодо неї;

- взаємодія сторін спору – примирення відбувається у процесі взаємодії сторін, суть якої полягає у відсутності змагальності між ними та спільному пошуку компромісного та взаємовигідного рішення;

- участь у процесі примирення нейтральної, неупередженої третьої особи (судді) – яка допомагає та сприяє шляхом організації переговорів узгодженню інтересів сторін та пошуку компромісного та взаємовигідного для них рішення (сутність примирювальних процедур полягає не у вирішенні спору третьою особою (суддею), а у пошуку варіантів врегулювання конфлікту самими сторонами);

- мета, що полягає у спрямованості на врегулювання спору мирним шляхом на взаємоприйнятних та взаємовигідних умовах (досягнення балансу інтересів сторін

спору), укладення мирової угоди, закриття провадження у справі, належне виконання умов примирення;

- можливість виходу за межі предмету спору – примирювальні процедури передбачають право сторін виходити за межі предмета спору, таким чином, предметом примирювальних процедур можуть бути не лише позовні вимоги та положення, пов'язані з розподілом судових витрат, а також додаткові вимоги/положення за умов дотримання (непорушності) прав та охоронюваних законом інтересів третіх осіб;

- здійснюються в межах судочинства та мають стадійний характер – ключова відмінність судових примирювальних процедур від досудових полягає у можливості їх проведення лише у спорах, які були передані на розгляд суду та по яким судом було відкрито провадження. На можливість вибору конкретної примирювальної процедури впливає також стадія судового розгляду на якій перебуває справа. Так, врегулюванням спору за участі судді може бути проведено до початку розгляду справи по суті, а примиритися шляхом укладення мирової угоди можливо на будь-якій стадії судового процесу;

- відповідність засадам здійснення судочинства (принципу законності, який забезпечує, щоб процес примирення відповідав вимогам права, гарантував захист прав та інтересів учасників, забезпечував законність досягнутих угод; принципу рівності, що полягає у спільному пошуку сторонами можливого способу врегулювання спору; принципу конфіденційності, який є однією з основоположних засад процесу примирення, сприяє відкритому/відвертому обміну інформацією та обговоренню існуючих проблем між сторонами, збереженню довіри);

- судовий контроль – полягає у здійсненні судом контролю (вході застосування примирювальних процедур) за дотриманням сторонам їх прав та обов'язків, умов конфіденційності, а також відповідністю угоди за результатами примирення положенням законодавства, не порушенням нею прав чи охоронюваних законом інтересів третіх осіб;

- досягнення згоди є одним з ключових елементів примирювальних процедур, що передбачає розроблення сторонами спільної угоди про врегулювання спору між ними мирним шляхом, подальше затвердження судом результатів примирення, що має наслідком закриття провадження у справі (припинення юрисдикційного процесу).

Таким чином угода про примирення є спеціально оформленим результатом, що засвідчує досягнуті сторонами домовленості в ході примирення;

- обов'язковість виконання – згідно положень процесуального законодавства, угоди, досягнуті сторонами у процесі примирення та затверджені судом є обов'язковими для виконання та набувають статусу виконавчого документа, що надає сторонам певні гарантії та впевненості в тому, що узгоджені ними умови будуть дотримані;

- своєчасність та ефективність (своєчасність полягає в тому, що процес примирення побудований таким чином, щоб бути більш гнучким та швидким, порівняно з традиційним судовим процесом. В свою чергу це дозволяє сторонам заощадити часові та фінансові ресурси, а також зберегти дружні відносини, що вказує на ефективність примирювальних процедур. Одним з ключових показників ефективності застосування примирювальної процедури є факт закриття провадження у справі на підставі затверджених судом результатів примирення).

3. Примирювальні процедури як загальнопроцесуальне та міжгалузеве поняття можна визначити як урегульовані нормами процесуального законодавства спеціальні, добровільні способи та механізми взаємодії сторін спору шляхом переговорів за участі та сприяння судді, що реалізуються в межах судочинства під контролем суду, засновані на засадах законності, рівності, конфіденційності та спрямовані на ефективне врегулювання спору мирним шляхом, досягнення спільної згоди, укладення обов'язкової до виконання угоди на взаємоприйнятних та взаємовигідних умовах, закриття провадження у справі.

4. Примирювальні процедури в межах господарського судочинства, мають певні особливі та індивідуально визначені (спеціальнопроцесуальні) ознаки, що доповнюють перелік загальнопроцесуальних ознак, зокрема, такі:

- особливий предмет господарського спору – обумовлений специфікою правового регулювання господарських правовідносин. Примирювальні процедури спрямовані на врегулювання спорів, пов'язаних з господарською діяльністю та комерційними відносинами суб'єктів господарювання відповідно до їх економічних інтересів (зокрема, спорів передбачених статтею 20 ГПК України, враховуючи обмеження встановлені статтею 186 ГПК України);

- особливий суб'єктний склад – примирювальні процедури у господарському судочинстві характеризуються: особливим суб'єктним складом його учасників, діяльність яких пов'язана зі здійсненням господарської діяльності; специфікою взаємодії між різними учасниками господарських правовідносин;

- спрямованість на збереження партнерських відносин – одним з складових елементів мети примирювальних процедур у господарському судочинстві є збереження поточних ділових відносин між сторонами (таким чином примирювальні процедури допомагають віднайти шляхи врегулювання спору, які є вигідними для обох сторін і сприяють подальшій взаємодії та збереженню партнерських відносин);

- спрямованість на досягнення завдань та цілей господарського судочинства – що полягає у сприянні мирному врегулюванню спору між сторонами, зокрема, справедливому, неупередженому та своєчасному вирішенню спорів, пов'язаних із здійсненням господарської діяльності з метою ефективного захисту порушених, невизнаних або оспорюваних прав і законних інтересів суб'єктів господарювання.

5. Запропоновано визначення поняття примирювальних процедур у господарському судочинстві, – це урегульовані нормами господарського процесуального законодавства спеціальні, добровільні способи та механізми взаємодії сторін господарського спору шляхом переговорів за участі та сприяння судді, що реалізуються в межах господарського судочинства під контролем суду, засновані на засадах законності, рівності, конфіденційності та спрямовані на ефективне врегулювання спору мирним шляхом, досягнення спільної згоди, укладення обов'язкової до виконання угоди на взаємоприйнятних та взаємовигідних умовах, збереження партнерських відносин, закриття провадження у справі та досягнення цілей господарського судочинства.

6. Класифікацію примирювальних процедур необхідно розуміти як об'єднання окремих способів врегулювання спорів у групи за певними спільними систематизуючими ознаками, що мають істотне значення під час вирішення питання про обрання та застосування певного виду примирювальних процедур задля досягнення конкретної правової мети у процесі вирішення господарського спору.

7. Примирювальні процедури можна класифікувати за такими чотирма критеріями: джерелом врегулювання (визначення, встановлення), суб'єктним складом, процесом і результатом.

Більшість класифікацій примирювальних процедур здійснено в рамках традиційного розуміння процесуального права, у зв'язку з чим, вважаємо за можливе запропонувати інші підстави класифікації примирювальних процедур та виокремити такі групи: залежно від підстав регламентації дій у ході примирення – ті, що ґрунтуються на нормах процесуального права (врегулювання спору за участю судді, мирова угода) та процедури, що засновані на вироблених та узгоджених сторонами правилах поведінки (наприклад, переговори, посередництво). Така класифікація є більш коректною, оскільки примирення у межах судового процесу має сувору, детально регламентовану процесуальну форму, що не є властивим приватному юридичному процесу, у якого примирення має спрощену форму.

8. Примирювальні процедури можна класифікувати за ознакою участі суду на:

1) судові (мирова угода, врегулювання спору за участю судді);

2) позасудові (посередництво, медіація, переговори);

3) комбіновані – арбітраж-посередництво або «мед-арб» (med-arb), «міні-суд» (mini-trial), приватна судова система (private court system), незалежна експертиза щодо встановлення фактичних обставин справи (neutral expert fact-finding).

9. Основною класифікуючою ознакою для розмежування примирювальних процедур є наявність або відсутність третьої, нейтральної особи, внаслідок чого примирювальні процедури можна поділяти на:

- погоджувальні процедури, тобто процедури за участю третьої, незалежної особи (наприклад, медіація, врегулювання спору за участю судді);

- безпосередні процедури - процедури без участі третьої особи (переговори).

Пропонуємо ввести цей термін у науковий оборот, оскільки він найбільш повно визначає розмежування даних двох груп за семантичними властивостями, а саме – це значення має на увазі «без проміжного впливу будь-чого або будь-кого».

10. Основними принципами інституту врегулювання спору за участю судді є:

- принцип добровільності участі сторін у процедурі врегулювання спору за участю судді. Врегулювання спору за участю судді проводиться лише за згодою сторін до початку розгляду справи по суті. Це свідчить про те, що участь у цьому процесі є добровільною і вимагає взаємної згоди сторін, а не є обов'язковою чи примусовою;

- принцип рівності сторін. Принцип рівності сторін може розглядатися як обов'язок забезпечення рівних можливостей для обох сторін пропонувати варіанти вирішення спору та представляти свої позиції перед судом;

- принцип конфіденційності. Принцип конфіденційності у контексті врегулювання спору за участю судді повинен бути узгодженим з принципом гласності господарського процесу. У контексті врегулювання спору за участю судді важливо забезпечити, щоб процедури, пов'язані з цим інститутом, також були прозорими та доступними, в частині, які не суперечить чинному законодавству;

- принцип арбітрування. Принцип арбітрування стимулює сторони до досягнення взаємовигідної угоди і сприяє трансформації відносин. Врегулювання спору за участю судді відрізняється від традиційного судового розгляду тим, що його основна мета полягає в спільному пошуку сторонами взаємовигідних рішень, а не в ухваленні судового рішення на користь однієї сторони. Цей підхід сприяє конструктивному вирішенню спорів і врахуванню інтересів обох сторін;

11. Врегулювання спору за участі судді є однією з самостійних примирювальних процедур в господарському судочинстві, оскільки: встановлюється та регламентується нормами господарського процесуального законодавства; передбачає добровільну участь та взаємодію сторін спору шляхом переговорів; передбачає участь у процесі примирення нейтральної, неупередженої третьої особи (судді); мета спрямована на врегулювання господарського спору мирним шляхом на взаємоприйнятних та взаємовигідних для сторін умовах; встановлює можливість виходу за межі предмету спору; здійснюється в межах господарського судочинства та може бути проведена до початку розгляду справи по суті (стадійний характер); відповідає принципам здійснення господарського судочинства (законності, рівності, конфіденційності); передбачає здійснення судового контролю; передбачає укладання угоди про примирення (мирової угоди) що засвідчує досягнуті сторонами домовленості вході примирення та є обов'язковою до виконання; спрямована на збереження партнерських відносин; спрямована на досягнення завдань та цілей господарського судочинства.

12. Запропоновано для цілей господарського судочинства визначення поняття врегулювання спору за участю судді, – це особлива, самостійна примирювальна процедура, що проводиться за взаємною згодою сторін у межах позовного провадження (з обов'язковим зупиненням провадження на період реалізації процедури

та його подальшим поновленням після її завершення) за участю судді в ролі посередника у формі спільних та (або) закритих нарад з метою врегулювання спору, укладення мирової угоди з її подальшим затвердженням ухвалою господарського суду

13. Доведено, що поняття «врегулювання спору за участю судді» та «медіація» не є тотожними та мають певні, взаємовиключні, ознаки, зокрема, основною ознакою, за якою можна відрізнити ці примирювальні процедури у чинному законодавстві України, є позасудовість медіації та, на противагу цьому, інтегрованість процедури врегулювання спору за участю судді у господарський процес із обов'язковим залученням судді до проведення відповідної примирювальної процедури.

14. На сьогоднішній день достеменно визначити місце інституту врегулювання спору за участю судді у господарському процесі достатньо складно. До того ж, цей інститут, хоч й впроваджено у чинне господарське процесуальне законодавство України, проте, він значною мірою не відповідає загальним його засадам. І попри те, що врегулювання спору за участю судді регламентоване Главою 3 «Підготовче провадження» та Главою 4 «Врегулювання спору за участю судді» Розділу III «Позовне провадження» ГПК України, віднести до такого його теж не можна, оскільки воно не виконує передбачених для підготовчого провадження завдань. Отже, примирювальну процедуру врегулювання спору за участю судді доцільно розглядати як самостійне завдання господарського судочинства, – «сприяння мирному врегулюванню спору між сторонами», оскільки, вирішення судом спору (розгляд справи по суті) настає лише за умови неможливості мирного врегулювання спору.

15. Сприяння мирному врегулюванню спору між сторонами найбільше відповідає принципу арбітрування, який був закріплений у господарському процесуальному законодавстві України та діяв до 2002 року, оскільки саме цей принцип в контексті врегулювання спору за участю судді можна визначити як сприяння сторонам у виробленні шляхів мирного врегулювання спору та досягненні мирової угоди. Цей принцип є відмінним від традиційного судового розгляду, орієнтованого на ухвалення судового рішення на користь однієї зі сторін спору, і спрямований на спільний пошук взаємовигідного рішення.

16. Дослідження судової практики застосування процедури врегулювання спору за участі судді, свідчить про існування проблемних аспектів як теоретичного, так й практичного характеру, зокрема: 1) неефективність та невиконання завдань

примирювальної процедури (якщо врегулювання спору за участю судді не призвело до досягнення бажаних результатів, а справа була вирішена судом в порядку позовного провадження); 2) відмова позивача від примирювальної процедури (заява позивача про припинення примирювальної процедури врегулювання спору за участю судді може розглядатися й як зловживання процесуальними правами, що може викликати необхідність у відновленні позовного провадження у справі); 3) обмеження строку врегулювання спору за участю судді (введення темпоральних рамок для проведення примирювальної процедури, що може призвести до формалізму та неефективності в її застосуванні, тому сторонам спору необхідно надати право на звернення із заявою про продовження строку врегулювання спору за участю судді під час розгляду справи по суті, що забезпечить гнучкість та можливість мирного врегулювання спору навіть після початку судового розгляду справи по суті); 4) передача справи на розгляд іншому судді (така практика може призвести до зловживань з боку як сторін, так і суду, а тому існує необхідність визначення чітких критеріїв відповідно до яких справа має залишатися на розгляді тим самим суддею, а коли передаватися іншому, що допоможе уникнути можливих зловживань та забезпечити чіткі правила вирішення подібних питань).

17. Аналіз законодавства та судової практики провідних європейських країн щодо врегулювання спорів за участю суддів надав підстав виокремити важливі аспекти, які можуть бути враховані в контексті удосконалення господарського процесуального законодавства України, зокрема, йдеться про розподіл функцій між суддею-примирителем та процесуальним суддею, який розглядає справу по суті, що дозволяє судді-примирителю спеціалізуватися на вирішенні конфліктів поза судовим розглядом, а процесуальному судді, який розглядає справу по суті, зосередитися на розгляді справи у випадку, якщо примирення не буде досягнуте. Це сприятиме тому, щоб уникнути конфлікту інтересів та забезпечити ефективне врегулювання спору.

18. Тенденціями формування та розвитку судової практики щодо процедури врегулювання спору за участю судді в Україні є: 1) зростання кількості звернень до процедури врегулювання спору за участю судді серед учасників судового процесу; 2) зростання ефективності процедури врегулювання спору за участю судді; 3) оптимізація темпоральних меж та удосконалення процедури врегулювання спору за участю судді; 4) посилення ролі судді у процесі примирення сторін; 5) застосування методів та стимулів, що заохочують сторони до активної участі у процесі мирного

врегулювання спору; б) розвиток та удосконалення господарського процесуального законодавства.

19. Мирова угода має дуалістичну (подвійну, бінарну) правову природу та є самостійною примирювальною процедурою в господарському судочинстві, оскільки: встановлюється та регламентується нормами господарського процесуального законодавства; передбачає добровільну участь та взаємодію сторін спору шляхом переговорів; передбачає участь у процесі примирення нейтральної, неупередженої третьої особи (судді); мета спрямована на врегулювання господарського спору мирним шляхом на взаємоприйнятних та взаємовигідних для сторін умовах; встановлює можливість виходу за межі предмету спору; здійснюється в межах господарського судочинства та може бути укладена на будь-якій стадії судового процесу; відповідає принципам здійснення господарського судочинства (законності та рівності); передбачає здійснення судового контролю; виступає формою закріплення результатів примирення (засвідчує досягнуті сторонами домовленості в ході примирення) та є обов'язковою до виконання; спрямована на збереження партнерських відносин; спрямована на досягнення завдань та цілей господарського судочинства.

20. З урахуванням результатів аналізу досвіду провідних зарубіжних країн у сфері особливості правового регулювання та застосування примирювальних процедур при врегулюванні економічних спорів, з метою удосконалення інституту примирювальних процедур в Україні пропонуємо рецепіювати в національні правові умови низку інновацій, що засновані на позитивній та ефективній зарубіжній практиці, зокрема:

- у чинному господарському процесуальному законодавстві України закріпити загальні принципи застосування примирювальних процедур;

- впровадити посади спеціальних суддів-примирителів (суддів-посередників) з чітко регламентованими вимогами до освіти і кваліфікації та повноваженнями в сфері врегулювання господарських спорів між сторонами шляхом застосування примирювальних процедур;

- розробити критерії щодо визначення категорій судових справ, у яких застосування примирювальних процедур стане обов'язковим;

- розробити і запровадити інноваційні програми навчання суддів, медіаторів та юристів застосуванню примирювальних процедур, альтернативних методів вирішення спорів, медіаційних технік та підходів, спрямованих на примирення сторін;

- проводити широкомасштабну інформаційну кампанію щодо переваг та можливостей застосування примирювальних процедур у господарському судочинстві;

- розвивати міжнародну співпрацю в сфері альтернативних методів вирішення економічних спорів та застосуванні примирювальних процедур, вивчати та імплементувати кращі практики зарубіжних країн, брати участь в міжнародних конференціях та семінарах для представлення та обговорення власних розробок;

- проводити комплексні наукові дослідження, що визначатимуть ефективність примирювальних процедур у господарському судочинстві;

- проводити аналіз впливу примирювальних процедур на тривалість розгляду справ судами порівняно із судовими процедурами позовного провадження.

21. Існує багато питань, що мають бути вирішені для забезпечення ефективного застосування примирювальних процедур у господарському судочинстві. Наявних у ГПК України положень якими врегульовано порядок оформлення результатів за підсумками примирення сторін шляхом звернення до медіації, недостатньо для подальшого комплексного визнання та виконання цієї примирювальної процедури, що як наслідок впливає на ефективність її застосування. Частиною 7 статті 46 ГПК України передбачено, що результати домовленості сторін за результатами проведення медіації можуть бути оформлені мировою угодою, що не відповідає правовій природі медіації та призводить до змішування понять й ототожнення двох різних та самостійних примирювальних процедур (медіації та мирової угоди). Вважаємо, що законодавцю необхідно відмежувати способи оформлення процесуального результату, якими схвалюються та закріплюються умови досягнутих сторонами угод, окремо для мирової угоди та окремо для угоди за результатами медіації.

22. Належним способом оформлення угоди за результатами медіації – є сама письмова угода, підписана сторонами та медіатором, що виступає самостійним документом. З метою побудови механізму затвердження судом угоди сторін за результатами медіації, пропонуємо ввести до ГПК України такий вид судового рішення (ухвали) як «ухвала про затвердження угоди за результатами медіації», що виступатиме виконавчим документом за аналогією з положеннями частини 2 статті 193

ГПК України, яка надає статус виконавчого документа ухвалі про затвердження мирової угоди.

23. На сьогоднішній день, у зв'язку з відсутністю механізму приведення до виконання угоди за результатами медіації, подекуди часто спостерігається проблематика пов'язана з невиконанням/неналежним виконанням угод за результатами медіації, що фактично нівелює ефективність застосування такої примирювальної процедури, оскільки змушує одну зі сторін спору врешті решт звертатися до суду за захистом своїх прав і законних інтересів. Така проблематика спричинена відсутністю правового механізму за допомогою якого угодам за результатами медіації надавався би статус виконавчого документа, що створювало би для сторін гарантії виконання взятих на себе прав та обов'язків за підсумками проведення медіації.

24. За підсумками проведеного аналізу, пропонується виділення окремого інституту примирення в господарському судочинстві, як комплексного правового інституту, що об'єднує різні, передбачені законодавством форми його реалізації. До таких форм доцільно віднести: мирову угоду, вреуглювання спору за участю судді та медіацію. Таким чином, зазначені процедури, складають самостійний інститут примирення в господарському судочинстві.

25. Існує два можливі напрями розвитку та удосконалення положень ГПК України, якими врегульовано порядок примирення шляхом укладання мирової угоди. Основою в дослідженні цих напрямків виступає порівняльно-правовий метод аналізу норм ГПК України та КАС України, якими регулюється порядок примирення сторін.

До суттєвих відмінних ознак слід віднести закріплену у КАС України:

1) можливість сторін частково врегулювати спір на підставі взаємних поступок (частина 1 статті 190 КАС України), чинний ГПК України такої норми не містить;

2) можливість сторін закріпити/викласти умови примирення у заяві про примирення, яка може бути викладена у формі єдиного документа, підписаного сторонами, або у формі окремих документів: заяви однієї сторони про умови примирення та письмової згоди іншої сторони з умовами примирення (частина 3 статті 190 КАС України), чинний ГПК України передбачає лише спільну письмову заяву сторін;

3) можливість суду за клопотанням сторін зупинити провадження у справі на час, необхідний їм для примирення (частина 2 статті 190 КАС України), ГПК України такої норми не містить.

Перший напрям передбачає збереження у ГПК України інституту мирової угоди та вдосконалення законодавчих положень з урахуванням необхідності внесення змін, запропонованих у підрозділі 2.3. даної дисертаційної роботи, а також із запозиченням положень КАС України, зокрема, можливості суду за клопотанням сторін зупинити провадження у справі на час, необхідний їм для примирення.

Другий напрям, є альтернативним до запропонованого вище та передбачає заміну інституту «мирової угоди» на новий інститут «примирення сторін» за прикладом тих положень, які законодавцем вже було розкрито та покладено в основу норм КАС України. Даний підхід є більш доцільним та виправданим напрямком розвитку ГПК України, оскільки призведе до уніфікації норм процесуального законодавства України, сприятиме впровадженню інституту (поняття) «примирення» до ГПК України, а також сприятиме вдосконаленню правового регулювання примирення сторін в господарському судочинстві в умовах процесу європейської інтеграції України.

26. У зв'язку з цим, вбачаємо необхідність у розробленні проекту та прийнятті Закону України «Про внесення змін до Господарського процесуального кодексу України щодо вдосконалення процедур примирення в господарському судочинстві». З метою внесення таких змін до ГПК України у дисертаційному дослідженні розроблено відповідні пропозиції (див. Додаток В).

Запропоновані зміни допоможуть уніфікації норм процесуального законодавства України, а також сприятимуть впровадженню інституту (поняття) «примирення» до ГПК України, що безперечно наблизить національне процесуальне законодавство до відповідності законодавчим положенням європейських країн.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Абрамов Н. А. Хозяйственно-процессуальное право Украины: Учеб. пособие (курс лекций). Х.: Одиссей, 2003. 323 с.
2. Адамова О. С. Поняття правової класифікації. Часопис цивілістики. 2015. С. 19 – 24. URL: <https://dspace.onua.edu.ua/server/api/core/bitstreams/7d56086d-18bc-4c4b-b8f6-6d53968cc624/content>
3. Альтернативные механизмы разрешения споров. Обзор зарубежного опыта. Ташкент, 2017. URL: https://www.undp.org/sites/g/files/zskgke326/files/migration/uz/un_uzb_Alternative_dispute_resolution_mechanisms_rus.pdf
4. Аналіз стану здійснення правосуддя при розгляді господарських справ за перше півріччя 2023 року. URL: https://supreme.court.gov.ua/userfiles/media/new_folder_for_uploads/supreme/oglyady/Analiz_statistika_KGS_1_pivr_2023.pdf (дата звернення: 13.12.2023).
5. Балух В. С. Окремі аспекти нормативно-правового регулювання примирних процедур. Юридичний науковий електронний журнал. 2014. № 4. С. 135-137.
6. Балух В. С. Організація і діяльність комерційних судів Російської Імперії: історико-правове дослідження на прикладі Одеського комерційного суду (1808-1917) : автореф. дис. канд. юрид наук: спец. 12.00.01 «Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень». О., 2002. 17 с.
7. Балух В. С. Нормативно-правові основи формування системи альтернативного вирішення спорів в Україні. Часопис Київського університету права. 2013. № 4. С. 162-168.
URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Chkup_2013_4_41
8. Белінська І. А. Основні критерії психологічного профілю медіатора. Збірник наукових праць КПНУ імені Івана Огієнка, Інституту психології ім. Г. С. Костюка НАПН України. Проблеми сучасної психології. 2012. Випуск 18. С. 34 - 43.
9. Беяневич О. Про форми захисту прав суб'єктів господарювання. Українське комерційне право. 2007. № 8. С. 64.

10. Беяневич В. Е. Господарський процесуальний кодекс України: наук.-практ. коментар / В. Е. Беяневич. К.: Юстініан, 2011. 1160 с.
11. Беяневич В. Е. Господарський процесуальний кодекс України: Науково-практичний коментар. К.: Видавництво «Юстініан», 2008. 872 с.
12. Бережна Т. Процесуальне хуліганство та адвокатська творчість: де межа? Юридична Газета. 2018. № 32-33 (634-635). С. 20.
13. Березніцький Д. А. Консиліація як альтернативний спосіб розгляду цивільних справ. Порівняльно-аналітичне право. 2020. № 1. С. 147–150. URL: <https://dspace.uzhnu.edu.ua/jspui/handle/lib/32691>
14. Бондаренко-Зелінська Н. Л. Впровадження способів альтернативного вирішення правових спорів (ADR - Alternative Dispute Resolution). Міжнародне приватне право: розвиток і гармонізація. С. 165-168. URL: [http://old.univer.km.ua/statti/1.bondarenko-zelinska_n.l._vprovadzheniya_sposobiv_alternatyvnoho_vyrishennya_pravovykh_sporiv_\(adr___alternative_dispute_resolution\).pdf](http://old.univer.km.ua/statti/1.bondarenko-zelinska_n.l._vprovadzheniya_sposobiv_alternatyvnoho_vyrishennya_pravovykh_sporiv_(adr___alternative_dispute_resolution).pdf)
15. Бондаренко-Зелінська Н. Л. Врегулювання спору за участю судді: проблеми та перспективи застосування. Університетські наукові записки. 2018. № 67-68. С. 62-70. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Unzap_2018_3-4_8
16. Бондаренко-Зелінська Н. Л. Запровадження альтернативних способів врегулювання спорів: європейський досвід для України. Міжнародне приватне право: розвиток, порівняльний аспект, гармонізація. 2010. № 3. С. 162–165. URL: <http://ppp-journal.kiev.ua/archive/2009/8/47.pdf>
17. Бондаренко-Зелінська Н. Л. Медіація: перспективи впровадження в Україні. Міжнародне приватне право: розвиток і гармонізація. № 11. 2012. С. 186 - 189. URL: http://old.univer.km.ua/statti/3.bondarenko-zelinska_n.l._mediatsiya_perspektyvy_vprovadzheniya_v_ukrayini.pdf
18. Бондаренко-Зелінська Н. Л. Врегулювання спору за участю судді: проблеми та перспективи застосування. Університетські наукові записки. 2018. № 67-68. С. 62-70.
19. Бринцев О.В. Кваліфікуючі ознаки поняття способу захисту права у контексті судової реформи. Право України. 9/2017. URL: <https://hr.arbitr.gov.ua/sud5023/pres-centr/publications/405021/>

20. Бринцев О. В. Правова сутність економічних спорів та способи їх вирішення. Монографія. Х.: Право, 2005. 304 с.
21. Бурма С. К. Співвідношення понять «примирливі процедури» і «дружнє врегулювання» у міжнародному праві. Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія: Право. Випуск 32. Том 3. 2015. С. 168 - 171. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/nvuzhpr_2015_32%283%29__43
22. Бучко В.Б. Психологічні аспекти конструктивного вирішення господарських спорів у контексті національної безпеки. Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ. 2008. № 1. С. 28–36.
23. Васильчак С. В., Руснак Л. В. Шляхи цивілізованого вирішення корпоративних конфліктів. Науковий вісник Національного лісотехнічного університету України. 2009. Вип. 19. С. 122–126.
24. Великий тлумачний словник сучасної української мови / Уклад. і голов. ред. В. Т. Бусел. К.; Ірпінь: ВТФ «Перун». 2004. С. 1140.
25. Величко Д.М. Класифікація джерел міжнародно-правового регулювання. Форум права. 2008. № 1. С. 60-64.
URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/FP_index.htm_2008_1_12
26. Висновок № 6 (2004) Консультативної ради європейських суддів до уваги Комітету Міністрів Ради Європи щодо справедливого суду в розумний строк та ролі судді в судових процесах з урахуванням альтернативних засобів вирішення спорів. URL: https://court.gov.ua/userfiles/visn6_2004.pdf
27. Войціховський В. Мирова угода, затверджена судом, може бути підставою для примусового виконання рішення.
URL: <https://vl.arbitr.gov.ua/sud5004/pres-centr/news/714432/>
28. Гаврилішин А. П., Козирєва В. П. Процедури примирення при вирішенні господарських спорів. Юридичний вісник. 2015. № 3(36). С. 129–133.
URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Npnau_2015_3_25
29. Гаврилішин А.П., Тимчук О.М. Мирова угода у справах про банкрутство. Повітряне і космічне право: [Матеріали II Міжнародної наукової конференції «Становлення держави та права в умовах глобалізації: теоретичний та практичний аспект», Київ, НАУ, 24 лютого 2012р.]. Ніжин: Видавець ПП

Лисенко М.М., 2012. С. 404 – 406.

URL: <http://er.nau.edu.ua:8080/handle/NAU/17586>.

30. Гаврилюк Р. Правова природа медіації як вислід буттєвих властивостей людини. Право України. Випуск 3/2018. С. 128-143; Медіація як цінність : монографія / Р.О. Гаврилюк, П.С. Пацурківський. Чернівці : Чернівець. нац. ун-т ім. Ю. Федьковича, 2023. 466 с.
31. Галупова Л. І. Альтернативні способи врегулювання конфліктів у сфері права інтелектуальної власності: автореф. дис. ... к.ю.н. за спеціальністю 12.00.03 – цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право. Національний університет «Одеська юридична академія», Одеса, 2021. С. 6. URL: <https://hdl.handle.net/11300/14580>
32. Гойко О. В. Від судового захисту до альтернативних методів вирішення спорів. Теорія і практика інтелектуальної власності. 2011. № 1. С. 51–58. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Triv_2011_1_8
33. Гопанок І. В. Врегулювання спору за участю судді в господарському судочинстві. – Кваліфікаційна наукова праця на правах рукопису. Дисертація на здобуття ступеня доктора філософії з галузі знань 08 «Право» за спеціальністю 081 «Право». – Державна установа «Інститут економіко-правових досліджень імені В.К. Макутова Національної академії наук України», Київ, 2023. 199 с.
34. Гордієнко Т. О. Мирова угода в господарському процесі. Порівняльно-аналітичне право. 2017. № 1. С. 94-97. URL: http://www.pap.in.ua/1_2017/29.pdf (дата звернення: 12.11.2022).
35. Горєцький О. В. До питання про сутність процедур примирення в цивільному судочинстві. Держава і право. 2016. Вип. 74. С. 255–262.
36. Горєцький О. В. Примирні процедури в цивільному судочинстві: європейські правові традиції. Судова апеляція. 2016. № 3. С. 101–107.
37. Горєцький О. В. Примирні процедури в цивільному судочинстві: проблема співвідношення правових категорій. Держава і право. 2016. Вип. 75. С. 216–222.

38. Господарський процесуальний кодекс України від 06.11.1991 р. Відомості Верховної Ради України. 1992 р. № 6. Ст. 56.
URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1798-12>
39. Гражданский кодекс Республики Молдова № 1107-XV от 06.06.2002 г.
URL: https://www.legis.md/cautare/getResults?doc_id=125043&lang=ru.
40. Грень Н. М. Реалізація права людини на справедливий суд шляхом процедури присудової медіації: теоретико-правове дослідження : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 – теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень ; Нац. ун-т «Львів. політехніка». Львів, 2016. 250 с.
URL: <https://lpnu.ua/spetsrady/d-3505219/gren-nataliia-mykhailivna>
41. Гриб А. М. Примирення в праві литовсько-польської доби, його реалізація та особливі форми. Порівняльно-аналітичне право. 2011. № 2. С. 145-147.
URL: <http://hdl.handle.net/11300/5908>
42. Гриб А. М. Примирення у праві Гетьманської України. Митна справа. 2014. № 5 (95) ч. 2 кн. 1. С. 64 - 70.
URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Ms_2014_5%282.1%29__13
43. Гриб А.М. Примирення та відновне правосуддя у правовому житті Київської Русі. Порівняльно-аналітичне право. 2013. № 2. С. 19 - 22.
44. Гриб А.М. Примирення у дореформенному законодавстві Російської імперії та правозастосовній практиці українських губерній. Часопис Київського університету права. 2014. № 2. С. 49 - 53.
45. Гулик А. Г. Примирні процедури як одна з можливих форм оптимізації цивільного судочинства. Часопис Київського університету права. 2019. № 4. С. 184 - 188. URL: <https://chasprava.com.ua/index.php/journal/article/view/137>
46. Дацьків А. Зміни до процесуального законодавства. Що потрібно знати? ЮРЛІГА. 2017. URL: <http://jurliga.ligazakon.ua/news/2017/12/19/167310.htm>.
47. Дигести, Книга друга, Титул XV «Про мирові угоди» / Харитонов Е.О. Основы римского частного права. Харьков, 1998. С. 202.
48. Дикунський І. Мирова угода: вирішення проблеми чи відтягування неминучого? Юридична Газетаonline. 2018. URL: <http://yur-gazeta.com/publications/practice/bankrutstvo-i-restrukturizaciya/mirova-ugoda-virishennya-problemi-chi-vidtyaguvannya-neminuchogo.html>.

49. Директива № 2008/52/ЄС Європейського парламенту і Ради про деякі аспекти посередництва (медіації) в цивільних та комерційних справах. 2008. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_a95#Text.
50. Додаткова ухвала КГС ВС від 16.09.2021 у справі № 916/2597/19. URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/99747795>; Постанова КГС ВС від 25.11.2021 у справі № 925/1059/20.
51. Єрмоєнко Г. Перспективи розвитку медіації в Україні. URL: <http://ukrmediation.com.ua/files/content/Perspectyvy.pdf>
52. Екс-очільник Вищого арбітражного суду Д. Притика: «Ми не мали права законодавчої ініціативи, але все одно пропозиції надходили саме від нас». Закон і бізнес. Випуск № 19-20 (1265-1266) 14.05. - 20.05.2016. URL: https://zib.com.ua/ua/123557-golova_vischogo_arbitrazhnogo_gospodarskogo_sudu_u_19912006_.html
53. Жорнокуй Ю. М. Цивільно-правова природа корпоративних конфліктів в акціонерних товариствах: дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.03 / Ю. М. Жорнокуй; наук. конс. І. В. Спасибо-Фатєєва ; Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого. Харків, 2016. С. 276. URL: <https://dspace.nlu.edu.ua/handle/123456789/10875>
54. Закон України «Про медіацію» від 16 листопада 2021 року <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1875-20#Text> (дата звернення: 04.01.2023).
55. Закон України «Про господарські суди» («Про арбітражний суд») від 04 червня 1991 року URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1142-12#Text>
56. Запара С.І., Болбот В.В. Особливості вирішення трудових спорів в Китаї. Приватне та публічне право. 2020. № 2. С. 42-47. URL: http://pp-law.in.ua/archive/2_2020/10.pdf
57. Застосування норм матеріального та процесуального права у Листах ВГС України (1998–2009 рр.) / упоряд. В. І. Борисова, І. П. Жигалкін. Х.: Право, 2010. 276 с.
58. Звіт судів першої інстанції про розгляд справ у порядку господарського судочинства. URL: [tps://court.gov.ua/inshe/sudova_statystyka/zvit_dsau_2022](https://court.gov.ua/inshe/sudova_statystyka/zvit_dsau_2022) (дата звернення: 24.10.2023).

59. Згама А. О. Деякі аспекти укладення мирової угоди у господарському процесі. Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Сер.: Юриспруденція. 2013. № 5. С. 110 - 113.
URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Nvmgu_jur_2013_5_27
60. Злакоман І .М. Господарсько-правові засоби та форми вирішення інвестиційних спорів : дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.04 «Господарське право; господарсько-процесуальне право». Одеса, 2011. 199 с.
URL: <http://dspace.onua.edu.ua/handle/11300/1906?show=full>
61. Іванюта Н. В. Позасудові форми захисту прав та вирішення господарських спорів. Науковий вісник Ужгородського національного університету. 2018. Вип. 49. Т.1. С. 172. URL: <https://dspace.uzhnu.edu.ua/jspui/handle/lib/34672>
62. Історичний нарис про становлення та розвиток арбітражно-судової системи в Україні: офіційний сайт Вищого господарського суду України
URL: <http://www.arbitr.gov.ua/pages/125>
63. Історія держави і права зарубіжних країн : курс лекцій / В. М. Щербатюк (кер. авт. кол.), Ю. В. Сокур (відп. секр.), Є. С. Дурнов, О. А. Жидков, Ю. В. Кривицький та ін. / За ред. В. М. Щербатюка. Київ : Фенікс, 2021. 536 с.
64. Канарик Ю. С. Мирова угода в господарському процесі: проблеми застосування. Держава та регіони. Серія: Право. 2017. № 4. С. 30.
65. Кармаза О. Інститут медіації: основні концепції розвитку. Підприємництво, господарство, право. № 2. 2017. С. 24-28.
URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Pgip_2017_2_6
66. Кисельова Т. Правове регулювання відносин із надання послуг медіації у зарубіжних країнах. Право України. 2011. № 11-12. С. 225-236.
67. Кисельова Т., Романадзе Л. Відмінності медіації від процедури врегулювання спору за участю судді /Програмний документ. Інтеграція медіації в судову систему України у рамках проекту Ради Європи «Підтримка впровадженню судової реформи в Україні» / підгот. Тетяною Кисельовою. Київ, 2017.
URL: <https://md.ukma.edu.ua/wp-content/uploads/2018/11/Kyselova-T.-Mediation-Integartion-UKR.pdf>.
68. Кібенко О. Судова медіація в господарському процесі - бути чи не бути? 18.02.2018. Цензор.Нет. URL:

https://censor.net.ua/blogs/3051121/sudova_medatsya_v_gospodarskomu_protsebuti_chi_ne_buti.

69. Козирєва В. П. Проблематика юрисдикції в господарському судочинстві. URL: http://jes.nuoua.od.ua/archive/1_2021/12.pdf
70. Козирєва В. П., Гаврилішин А.П. Процедури примирення при вирішенні господарських спорів. Юридичний вісник. 2015. № 3(36). С. 129–133. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Npnauc_2015_3_25
71. Кологойда О.В. Арбітрабельність корпоративних спорів. Юридичний науковий електронний журнал. 2022. № 10/2022. С. 260-265. DOI <https://doi.org/10.32782/2524-0374/2022-10/62>
72. Кологойда О.В., Сливінська А.В. Медіація як альтернативний спосіб вирішення корпоративних спорів. Право і суспільство. 2022. № 3. С. 83-93 DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2022.3.13>
73. Конвенція про визнання та виконання іноземних арбітражних рішень від 10.06.1958 р. (Нью-Йорк, 1958). URL: <https://ips.ligazakon.net/document/MU58K01R>
74. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод (з протоколами) (Європейська конвенція з прав людини). URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text
75. Корінний С.О. Альтернативні способи вирішення спорів та інститут судової медіації в адміністративному процесі України: виклад основних доктринальних підходів. *Visegrad Journal on Human Rights*. 2017. № 4. Т. 3. С. 128-134.
76. Корінний С.О. Зародження та розвиток судової медіації як інституту адміністративного права. Юридичний бюлетень. 2017. № 5. С. 152-157.
77. Корольова В.В., Дикун Д.А. Проблемні аспекти досудового врегулювання господарських спорів. «Legal Bulletin»: зб. наук. праць. Вищий навчальний заклад «Університет економіки та права «КРОК» та Варшавська економічно-гуманітарна академія. Вип. 4. К., 2022. С. 47 - 53. URL: <https://lbku.krok.edu.ua/index.php/legal-bulletin/article/view/345/284>
78. Левіцький Є. Медіація vs Врегулювання господарського спору за участю судді. Юридична газета. 2017. № 27 -28 (577-578). С. 44-45.

79. Лесько А.О. Врегулювання спору за участі судді: проблеми і перспективи. *Правова держава*. № 34. 2019. С. 48 - 56.
URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Prav_2019_34_9
80. Лихолат І. П. Правові конфлікти та правові спори: диференціація понять і особливості їх вживання: *Часопис Київського університету права*. 2019. № 1. С. 52–55.
URL: http://www.irbis-nbuv.gov.ua/cgi-bin/irbis_nbuv/cgiirbis_64.exe?I21DBN=LINK&P21DBN=UJRN&Z21ID=&S21REF=10&S21CNR=20&S21STN=1&S21FMT=ASP_meta&C21COM=S&2_S21P03=FILA=&2_S21STR=Chkup_2019_1_10
81. Лозовий С.В. Класифікація та принципи розгляду індивідуальних трудових спорів. *Форум права*. 2008. № 2. С. 328-332.
URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/FP_index.htm_2008_2_42
82. Лукач І. В. Альтернативні шляхи вирішення корпоративних спорів. *Адміністративне право і процес*. 2014. № 3 (9). С. 66–76.
83. Луспеник Д. Новелізація цивільного процесу позитивно вплинула на судову практику. 25.09.2018. *Судебно-юридическая газета*.
URL: <https://sud.ua/ru/news/publication/125882-novelizatsiya-tsivilnogo-protsesu-pozi-tivno- vplinula-na-sudovu-praktiku-f6c2df>.
84. Лютіков П. С. Правова природа мирової угоди в господарському процесі України з огляду на зарубіжний досвід. *Rusnauka*. 2016.
URL: http://www.rusnauka.com/44_NIOBG_2016/Pravo/10_219497.doc.htm.
85. Мазаракі Н.А. Сінгапурська Конвенція: теоретико-правовий аналіз. *Зовнішня торгівля: економіка, фінанси, право*. 2019. № 1. С. 26–34.
URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/uazt_2019_1_5
86. Мальський М. М. Історіографія розвитку арбітражної угоди. *Вісник Львівського університету*. (Серія «Міжнародні відносини»). 2008. Вип. 25. С. 164–170.
87. Мамницький В.Ю., Кахнова М.Г. Врегулювання спору за участю судді: проблемні аспекти правозастосовчої практики. *Журнал східноєвропейського права*. 2019. № 64. С. 112 - 123.

88. Мандичев Д.В. Історичні умови формування системи господарських судів в Україні: адміністративно-правовий аспект. Науковий вісник Херсонського державного університету. Серія «Юридичні науки». 2016. Вип. 2. Том 2. С. 62-65. URL: <http://dspace.univd.edu.ua/xmlui/handle/123456789/1240>
89. Маркова О. О. Щодо можливості використовувати договір в процедурі примирення сторін для врегулювання конфліктів та спорів: порівняльний аналіз із законодавством країн Європейського Союзу. Форум права. 2014. № 3. С. 210. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/FP_index.htm_2014_3_35
90. Масюк В. В. Проблемні питання застосування мирової угоди в цивільному процесі. Науковий вісник Херсонського державного університету. 2013. № 3. С. 95.
91. Ментух Н. В. Врегулювання спору за участю судді в господарському судочинстві. Юридичний науковий електронний журнал. № 5. 2019. С. 101-103.
92. Михальський Ю. А. Третейські суди в Україні / Ю.А. Михальський, В.П. Самохвалов, В.І. Рижий та ін.; за ред. В.П. Самохвалова, А.Ф. Ткачука. К.: Ін-т громадян. суспільства: ТОВ «ІКЦ Леста», 2007. 184 с.
93. Мінченко Д. А. Примирні процедури в цивілістичному процесі: теорія і практика (нотаріат, суд, адвокатура, виконавче провадження). Науково-практичний посібник. (Серія «Процесуальні науки») / за заг. ред. докторки юридичних наук, професорки, заслуженої юристки України С. Я. Фурси. К.: Алерта, 2022. С. 153.
94. Мінченко Р. П. Примирні процедури в цивілістичному процесі: теорія і практика (нотаріат, суд, адвокатура, виконавче провадження). Науково-практичний посібник. (Серія «Процесуальні науки») / за заг. ред. докторки юридичних наук, професорки, заслуженої юристки України С. Я. Фурси. К.: Алерта, 2022. С. 259.
95. Можайкіна О.С. Правовий аналіз форм врегулювання спору за участю судді в цивільному процесі. Право і суспільство. 2018. № 2. С. 77 - 81.
96. Морозов Є. Судова практика Європейського суду у спрах з фіскальними органами. ЛІГА.net: інформаційний портал. URL: <http://blog.liga.net/user/emorozov/article/23480.aspx>.

97. Неюрисдикційні форми захисту прав та інтересів суб'єктів господарювання: монографія / Н. В. Ільків, М. С. Долинська та ін.; за заг. ред. д. ю. н. М. С. Долинської. Львів : ТОВ «Галицька видавнича спілка», 2020. С. 16.
URL: <http://dspace.lvduvs.edu.ua/handle/1234567890/2916>
98. Новий тлумачний словник Української мови: в 4-х т. / Уклад. В.В. Яроменко, О.М. Сліпушко. К.: Аконт, 1998. Т. 2. 911 с.
99. Новый Гражданский процессуальный кодекс Франции / Отв. ред. А. Довгерт. К., 2004. С. 446.
100. Огляд даних про стан здійснення правосуддя у 2018 році.
URL: https://court.gov.ua/userfiles/media/media/ogl_2018.pdf (дата звернення: 04.01.2023).
101. Огляд даних про стан здійснення правосуддя у 2019 році.
URL: https://court.gov.ua/userfiles/media/new_folder_for_uploads/main_site/ogl_2019.pdf (дата звернення: 04.01.2023).
102. Огляд даних про стан здійснення правосуддя у 2020 році.
URL: https://court.gov.ua/userfiles/media/new_folder_for_uploads/main_site/ogl_2020.pdf (дата звернення: 04.01.2023).
103. Огляд даних про стан здійснення правосуддя у 2021 році.
URL: https://court.gov.ua/inshc/sudova_statystyka/IV_kvartal_21
(дата звернення: 04.01.2023).
104. Огляд практики застосування Верховним Судом Закону України «Про судовий збір» у господарських справах. Рішення, внесені до ЄДРСР, за червень 2021 року - травень 2022 року.
URL: https://supreme.court.gov.ua/userfiles/media/new_folder_for_uploads/supreme/ogliady/2022_10_05_Ogliad_KGS.pdf
105. Огляд практики розгляду Верховним Судом справ у спорах щодо недоговірних зобов'язань, якщо такі рішення ухвалені у спорах, віднесених до юрисдикції господарських судів. Рішення, внесені до ЄДРСР, за липень 2020 року - серпень 2021 року. URL: <https://court.gov.ua/press/news/1204006/>
(дата звернення: 04.01.2023).
106. Основи римського приватного права : навчально-методичний посібник / за ред. Є. О. Харитонова. Одеса : Фенікс, 2019. 296 с. С. 82, 140.

107. Переверзев І. О. Щодо поняття медіації як альтернативного способу вирішення господарських спорів. Форум права: електрон. наук. фахове вид. 2017. № 4. С. 171-176.
URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/FP_index.htm_2017_4_29
108. Петренко Н. О. Щодо розмежування понять «примирні процедури», «досудовий порядок врегулювання спорів», «способи альтернативного вирішення спорів». Європейський вибір України, розвиток науки та національна безпека в реаліях масштабної військової агресії та глобальних викликів XXI століття» (до 25-річчя Національного університету «Одеська юридична академія» та 175-річчя Одеської школи права) : у 2 т. : матеріали Міжнар.наук.-практ. конф. (м. Одеса, 17 червня 2022 р.) / за загальною редакцією С. В. Ківалова. Одеса : Видавничий дім «Гельветика», 2022. Т. 2. С. 206-208.
URL: <http://dspace.onua.edu.ua/handle/11300/19654?show=full>
109. Поняття і види судової юрисдикції. Критерії розмежування судової юрисдикції. Цивільний процес України : Підручник; [за заг. ред. д-ра юрид. наук, доц. М. М. Ясинка]. К. : Правова єдність : Алерта, 2014. 744 с. С. 41.
110. Попков П.О. Мирова угода в господарському процесі : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.04. Кривий Ріг, 2019. 17 с.
111. Постанова Верховного Суду від 12 червня 2018 р. у справі № 908/1604/17.
URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/74691752>
112. Постанова Касаційного господарського суду у складі Верховного Суду від 12.06.2018 у справі № 908/1604/17. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/74691752>
113. Постанова КГС ВС від 28.01.2021 у справі № 910/16262/19.
URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/94517809/> (дата звернення: 04.01.2023).
114. Похиленко І. С. Загальна характеристика юрисдикції господарських судів. Актуальні проблеми сучасного конституціоналізму (наприкладі України та Республіки Польща): колективна монографія / Київський університет права НАН України, Гданський університет; за заг. ред. проф. Ю. Бошицького та

проф. Я. Стеліни. К.: Талком, 2017. С. 233-245.

URL: <https://er.nau.edu.ua/handle/NAU/40285>

115. Пояснювальна записка до проекту Закону України «Про внесення змін до Господарського процесуального кодексу України, Цивільного процесуального кодексу України, Кодексу адміністративного судочинства України та інших законодавчих актів». 2017.

URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_2?pf3516=6232&skl=9

116. Прилуцька А. В. ІТ – медіація як правова інформаційнокомунікативна технологія. І Міжнародна науково-практична конференція ТНУ до 160-річчя від дня народження В. І. Вернадського : матеріали Міжнародної науково-практичної конференції, (Київ, 16–17 березня 2023 року), м. Київ. Частина 2. Львів–Торунь : Liha-Pres, 2023. С. 225-229.

117. Прилуцька А. В. Система альтернативних способів вирішення господарських спорів : дис...доктора філос. Національний університет «Одеська юридична академія» Одеса, 2023. 240 с.

URL: <http://dspace.onua.edu.ua/handle/11300/26756?show=full>

118. Примирні процедури в цивілістичному процесі: теорія і практика (нотаріат, суд, адвокатура, виконавче провадження). Науково-практичний посібник. (Серія «Процесуальні науки») / за заг. ред. докторки юридичних наук, професорки, заслуженої юристки України С. Я. Фурси. К.: Алерта, 2022. 428 с.

119. Притика Ю. Д. Медіація у виконавчому провадженні з огляду на закордонний досвід. Актуальні питання у сучасній науці. 2023 № 8(14). С. 607-617. URL: <http://perspectives.pp.ua/index.php/sn/article/view/5828/5861>

120. Притика Ю. Д., Левіна Я. А. Поняття та сутність принципу добровільності у процедурі медіації. Scientific Collection «InterConf». Law and international law. 2023. № 150. С. 326-334.

URL: <file:///Users/mac/Downloads/59.pdf>

121. Притика Ю. Д., Лисак О. О. Порівняльна характеристика медіації та врегулювання спору за участю судді у цивільному судочинстві України. Юридичний науковий електронний журнал. 2021. № 3/2021. С. 103-105. URL: http://lsej.org.ua/3_2021/26.pdf

122. Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом : Закон України № 2343-ХІІ від 14.05.1992 р. (втратив чинність на підставі Кодексу № 2597-VIII від 18.10.2018, ВВР, 2019, № 19, ст.74)
URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2343-12>
123. Про внесення змін до Господарського процесуального кодексу України, Цивільного процесуального кодексу України, Кодексу адміністративного судочинства України та інших законодавчих актів: Закон України від 03.10.2017 р. Відомості Верховної Ради України. 2017. № 48. Ст. 436.
URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2147-19#Text>
124. Про деякі питання практики застосування у вирішенні спорів окремих норм процесуального права: Інформаційний лист Вищого Господарського суду України від 09 квітня 2009 р. № 01-08/204.
URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v_204600-09
125. Про Концепцію вдосконалення судівництва для утвердження справедливого суду в Україні відповідно до європейських стандартів: Указ Президента України від 10.05.2006 р. № 361/2006. Урядовий кур'єр. 2006. № 95.
URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/361/2006#Text>
126. Про Стратегію реформування судоустрою, судочинства та суміжних правових інститутів на 2015-2020 роки: Указ Президента України від 20.05.2016 р. № 276/2015. Офіційний вісник України. 2015. № 41. С. 38.
URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/276/2015/find/conv?text=%E2%F0%E5%E3%F3%EB%FE%E2%E0%ED%ED%FF>
127. Прущак В.Є. Врегулювання спору за участю судді у цивільному судочинстві України: дис. докт. філос.: 081. Одеса, 2020. 192 с.
URL: <https://hdl.handle.net/11300/12496>
128. Радзивілюк В. В. Місце мирової угоди при неплатоспроможності (банкрутстві). Право України. 2022. № 5. С. 81-92.
DOI: 10.33498/loiu-2022-05-081
129. Радзивілюк В. В., Родіон П. Проблеми застосування господарсько-правових норм у процедурі банкрутства (неплатоспроможності). Право України. 2020. № 7. С. 147-158. DOI: 10.33498/loiu-2020-07-147

130. Ратушна Б. П. Принцип рівності сторін у цивільному процесі України. Митна справа. 2015. № 4 (2). С. 98-102.
131. Рекомендація R(86)12 від 16.09.1986 Комітету міністрів державам-членам щодо заходів з недопущення та скорочення надмірного робочого навантаження на суди. URL: https://ips.ligazakon.net/document/mu86323?ed=1986_09_16 (дата звернення: 04.01.2023).
132. Рекомендація Rec(2002)10 Комітету Міністрів Ради Європи державам-членам щодо медіації в цивільних справах. URL: https://hcj.gov.ua/sites/default/files/field/rec_2002_10_2002_09_18_1.pdf
133. Рекомендація Комітету Міністрів Ради Європи державам-членам щодо медіації в цивільних справах від 18 вересня 2002 року. URL: https://hcj.gov.ua/sites/default/files/field/rec_2002_10_2002_09_18_1.pdf
134. Рекомендація Ради Європи № R(98)1 Комітету Міністрів Ради Європи державам-членам щодо медіації в сімейних справах. URL: https://supreme.court.gov.ua/userfiles/R_98_1_1998_01_21.pdf
135. Резнікова В. В. Медіація (посередництво) як спосіб вирішення господарських спорів. Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка. № 90/2012. С. 10–15. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/VKNU_Yur_2012_90_5
136. Резнікова В. В., Ярош Я. С. Сутність та особливості правового регулювання мирової угоди як окремого виду примирювальної процедури у господарському судочинстві України та зарубіжних країн. Право України. 2023. № 10. С. 82-100. DOI: 10.33498/lopu-2023-10-082
137. Романадзе Л. Д. Врегулювання спору за участю судді та інші процесуальні новели: вплив на розвиток медіації. URL: <http://mediation.ua/wp-content/uploads/2017/05/Stattya-pro-Mediatsiyu-vproektah-protses-kodeksiv-2.pdf>.
138. Романадзе Л. Малими кроками до Європи. Юридична газета online. 2019. 12 черв. URL: <http://yur-gazeta.com/golovna/malimi-krokami-do-evropi-.html> (дата звернення: 09.10.2022).

139. Руководство по управлению гражданским судопроизводством. Судебная конференция США. Комитет по судебной администрации и управлению делами. Ташкент. 2001. URL:
https://www.undp.org/sites/g/files/zskgke326/files/migration/uz/un_uzb_civil_litigation.pdf
140. Сливка В. В. Примирення сторін в адміністративному судочинстві в умовах євроінтеграції України. – Кваліфікаційна наукова праця на правах рукопису. Дисертація на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук за спеціальністю 12.00.07 «Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право». – «Закарпатський інститут» ПрАТ ВНЗ «Міжрегіональна Академія управління персоналом», Ужгород, 2021. С. 20, 177-179, 190.
141. Словник української мови online. томи 1- 11. URL:
<https://slovnyk.ua/index.php?swrd=%D0%BA%D1%80%D0%B8%D1%82%D0%B5%D1%80%D1%96%D0%B9>
142. Словник української мови. Академічний тлумачний словник (1970 - 1980). URL: <http://sum.in.ua/s/klasyfikacija%20/>
143. Словник української мови: в 11 томах. Том 4, 1973. URL: <http://sum.in.ua/s/klasyfikacija>
144. Словник української мови: в 11 томах. Том 7. 1976. С. 671. URL: <https://sum.in.ua/s/prymyrjaty>
145. Словник-довідник для підготовки до практичних занять та самостійної роботи з навчальної дисципліни «Філософія» (для студентів денної, заочної та дистанційної форм навчання усіх напрямів підготовки) / Харків. нац. ун-т міськ. госп-ва ім. О. М. Бекетова ; уклад. : Н. В. Козирєва. Харків : ХНУМГ ім. О. М. Бекетова, 2018. С. 19 – 24. URL:
https://eprints.kname.edu.ua/48714/1/2017%20250%D0%9C%20%D0%9A%D0%BE%D0%B7%D0%B8%D1%80%D1%94%D0%B2%D0%B0_%20%D0%A1%D0%BB%D0%BE%D0%B2%D0%BD%D0%B8%D0%BA-%D0%B4%D0%BE%D0%B2%D1%96%D0%B4%D0%BD%D0%B8%D0%BA.pdf

146. Согласительный регламент ЮНСИТРАЛ. Комиссии ООН по праву международной торговли. Нью-Йорк. 1981. URL: <https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/ru/conc-rules-r.pdf>
147. Соколянський Д. В. Мирова угода сторін у цивільному судочинстві України: постановка проблеми. Актуальні проблеми держави і права. 2012. С. 348-353. URL: <http://hdl.handle.net/11300/5245>
148. Статути Великого князівства Литовського : у 3 т. / ред. С.В. Ківалов. Одеса, 2002. Т. 1: Статут Великого князівства Литовського 1529 р. 464 с.; Україна: литовська доба 1320-1569 / Б. Черкас (та ін.). 2-е вид., перероб. Київ : Балтія Друк, 2016. 175 с.
149. Степанова Т. В. Принцип арбітрування як основний принцип господарського судочинства. Ринкова економіка: сучасна теорія і практика управління: зб. наук. праць. Одеса : Видавець Букаєв Вадим Вікторович, 2008. Т. 11. Вип. 20. Ч. 1. С. 126.
URL: <http://dspace.onu.edu.ua:8080/bitstream/123456789/5176/1/125-129.pdf>
150. Степанова Т. В. Процедури примирення в господарському процесуальному законодавстві України: концептуальні засади та перспективи розвитку. Сучасні технології управління підприємством та можливості використання інформаційних систем: стан, проблеми, перспективи: Матеріали Сьомої Міжнародної науково-практичної конференції для викладачів, аспірантів та молодих вчених. 30-31 березня 2012 р., м. Одеса. 2012. Т. 2. С. 133-137.
151. Сухонос В. Історія виникнення третейських судів. Історія держави і права, лютий 2011. С. 120–122. URL: https://essuir.sumdu.edu.ua/bitstream-download/123456789/57166/1/Sukhonos_PGP_2011_2.pdf
152. Сьоміна В. А. Адміністративно-правовий спір: сутність та зміст. Право та управління. 2011. № 1. С. 440–451.
URL: <https://dspace.nlu.edu.ua/jspui/handle/123456789/2195>
153. Типовой закон ЮНСИТРАЛ о международной коммерческой согласительной процедуре. Комиссии ООН по праву международной торговли. Нью-Йорк. 2004.

URL:https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/ru/03-90955_ebook.pdf

154. Тиханський О. Б. Місце інституту врегулювання цивільного спору за участю судді в систематиці примирних процедур. Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ. 2018. № 2 (107). С. 31 – 39.
URL: <https://elar.naiu.kiev.ua/server/api/core/bitstreams/2d993765-a9ef-4c1c-ae7b-84e08e2fc6f4/content>
155. Тлумачний словник української мови / за ред. Д.Г. Гринчишина. К.: Освіта, 1999. 111 с.
156. Токарева К. С. Соціально-правова природа медіації як альтернативного способу вирішення спорів. Вісник Запорізького національного університету. Юридичні науки № 4. Том 1. 2020. URL: DOI <https://doi.org/10.26661/2616-9444-2020-4.1-02>
157. Ухвала Бердичівського міськрайонного суду Житомирської області від 30.10.2020 р. по справі № 274/6762/20.
URL: <https://reustr.court.gov.ua/Review/92530589>.
158. Ухвала Господарського суду Волинської області від 25.08.2010 р., по справі № 6/73-3810. URL: <http://reustr.court.gov.ua/Review/10911809>
159. Ухвала Господарського суду Дніпропетровської області від 02.07.2020 року по справі № 904/636/20. URL: <https://reustr.court.gov.ua/Review/90150215>
160. Ухвала Господарського суду Дніпропетровської області від 06.11.2020 року по справі № 904/3895/20. URL: <https://reustr.court.gov.ua/Review/92674490>
161. Ухвала Господарського суду Дніпропетровської області від 11.05.2021 р. по справі № 904/5868/18. URL: <https://reustr.court.gov.ua/Review/96905486>
162. Ухвала Господарського суду Дніпропетровської області від 19.06.2018 року по справі № 904/1887/18. URL: <https://reustr.court.gov.ua/Review/74878701>
163. Ухвала Господарського суду Дніпропетровської області від 23.12.2021 р. по справі № 904/8135/21. URL: <https://reustr.court.gov.ua/Review/102216020>
164. Ухвала Господарського суду Дніпропетровської області від 25.02.2019 р. по справі № 904/4024/18. URL: <https://reustr.court.gov.ua/Review/80051251>
165. Ухвала Господарського суду Дніпропетровської області від 28.12.2020 р. по справі № 904/1634/20. URL: <https://reustr.court.gov.ua/Review/93854056>

166. Ухвала Господарського суду Донецької області від 26.08.2021 р. по справі № 905/284/21. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/99201218>
167. Ухвала Господарського суду Закарпатської області від 12.07.2021 р. по справі № 907/302/21. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/98234094>
168. Ухвала Господарського суду Львівської області від 15.11.2021 р. по справі №914/2025/21. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/101063378>
169. Ухвала Господарського суду Львівської області від 23.12.2019 р. по справі №914/834/19. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/86569331>
170. Ухвала Господарського суду Миколаївської області від 01.07.2019 р. по справі № 915/394/19. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/82740393>
171. Ухвала Господарського суду Одеської області від 15.03.2010 р., по справі № 13/269-09-6378. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/9063004>
172. Ухвала Господарського суду Одеської області від 15.11.2021 р. по справі № 916/2277/21. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/101099292>
173. Ухвала Господарського суду Тернопільської області від 20.01.2020 р. по справі № 921/501/19. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/87022589>
174. Ухвала Жовківського районного суду Львівської області від 03.04.2019 р. по справі № 444/3316/13-ц. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/80912078>.
175. Ухвала Приморського районного суду міста Одеси від 18.08.2020 р. по справі № 522/22395/18. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/91052534>.
176. Ухвала Скадовського районного суду Херсонської області від 17.03.2020 р. по справі № 663/3728/19. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/88261595>.
177. Фурса С. Я. Медіація в Україні: актуальні питання теорії і практики та необхідність законодавчої регламентації. Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка. 2014. Вип. 1 (99). С. 5–7. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/VKNU_Yur_2014_1_3.
178. Фурса С. Я., Фурса Є. І., Щербак С. В. Цивільний процесуальний кодекс України: Науково-практичний коментар: У 2 т. / За заг. ред. С. Я. Фурси. К. Видавець Фурса С.Я.: КНТ, 2012. С. 144.
179. Хамник М. М. Формування і розвиток судів в Україні (історикоправовий аспект) : автореф. дис. канд. юрид. наук: спец. 12.00.01 «Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень». К., 2009. 20 с. С. 8.

180. Ханик-Посполітак Р., Посполітак В. Досудове, альтернативне, позасудове врегулювання / вирішення приватноправових спорів: співвідношення понять. Підприємництво, господарство, право. № 1. 2019. С. 38-43. URL: <http://pgp-journal.kiev.ua/archive/2019/1/8.pdf>
181. Харитонов Є.О. Рецепція римського приватного права. Теоретичні та історико-правові аспекти. Одеса, 1997. С. 475.
182. Хрімлі О. Г. Примирні процедури як форма захисту прав інвесторів у сфері господарювання. Підприємництво, господарство і право. 2016. № 12. С. 100-104. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Pgip_2016_12_19
183. Хрімлі О. Г. Захист прав інвесторів у сфері господарювання: теоретико-правовий аспект. Монографія. К.: Юрінком Інтер, 2016. С. 26.
184. Цибуляк-Кустевич А. С. Роль судді в процедурах примирення та медіації (порівняльно-правове дослідження). European political and law discourse. 2015. Vol. 2. Issue 2. P. 282–293. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/evrpol_2015_2_2_45
185. Чабаненко М.М., Лежнёва Т.М. Правова природа врегулювання спору за участю судді (в контексті структури цивілістичного процесу). Порівняльно-аналітичне право. 2018. № 2. С. 135 - 137.
186. Шинкар Т. Сутність процедур примирення у системі альтернативного вирішення юридичних конфліктів (спорів). URL: <https://science.lpnu.ua/sites/default/files/journal-paper/2018/jun/13220/219-226.pdf>
187. Щербина В. С., Резнікова В. В. Завдання та основні засади (принципи) господарського судочинства. Зарубіжний досвід реформування системи господарських судів. Право України. 2018. № 7. С. 13-33.
188. Щербина В. С., Резнікова В. В. Сучасні тенденції розвитку господарського процесу України. Право України. 2017. № 9. С. 9-27.
189. Юридична енциклопедія: в 6 т. / редкол.: Ю.С. Шемшученко (голова редкол.) та ін. Київ: Укр. енцикл., 2001. Т. 3: К. С. 110.
190. Яковлєв В. В. Присудова та позасудова медіація: основні ознаки. Збірник наукових праць Харківського національного педагогічного університету імені Г.С. Сковороди. «Право». 2017. Вип. 26. С. 139-151.

191. Ярош Я. С. Врегулювання спору за участю судді як самостійний вид примирювальної процедури у господарському судочинстві. *Право України*. 2022. № 6. С. 149-166. DOI: 10.33498/losh-2022-06-149
192. Ярош Я. С. Ефективність застосування примирювальних процедур у господарському судочинстві України. *Вісник Національної академії правових наук України (категорія «А»)*. 2023. Т. 30. № 2. С. 244-265. DOI:10.31359/1993-0909-2023-30-2-244. URL: <http://visnyk.kh.ua/uk/journals/visnik-naprnu-2-2023-r>
193. Ярош Я. С. Інститут примирювальних процедур як спосіб вирішення економічних спорів у зарубіжних країнах. П'ятдесят сьомі економіко-правові дискусії: матеріали міжнар. наук.-практ. інтернет-конференції, (м. Львів, 26 травня 2021 р.). Львів. 2021. С. 79-83. URL: http://www.spilnota.net.ua/download.php?file=file_1636117618.pdf
194. Ярош Я. С. Критерії класифікації та види примирювальних процедур у господарському судочинстві. Сучасні аспекти модернізації науки: стан, проблеми, тенденції розвитку: матеріали XXXIX міжнар. наук.-практ. Конференції, (м. Гетеборг, 07 грудня 2023 р.). Швеція. ГО «ВАДНД». 2023. С. 105-112. URL: <http://perspectives.pp.ua/public/site/conferency/conf-39.pdf>
195. Ярош Я. С. Поняття примирювальних процедур у господарському судочинстві. Перші наукові читання пам'яті професора Пронської Грацієлли Василівни: збірник матеріалів міжнар. наук.-практ. конференції, (м. Київ, 01 жовтня 2021 р.). Київ: Талком. 2021. С. 267-269. URL: https://hozpravoreposit.kyiv.ua/bitstream/handle/765432198/134/1st_Reading_s_Pronska.pdf?sequence=1&isAllowed=y
196. Ярош Я. С. Правове регулювання мирової угоди у господарському судочинстві України та законодавстві зарубіжних країн. Другі наукові читання пам'яті професора Пронської Грацієлли Василівни: збірник матеріалів міжнар. наук.-практ. конференції, (м. Київ, 21 квітня 2023 р.). Київ: Ліра-К. 2023. С. 178-181. URL: https://drive.google.com/file/d/1IGLIPJZAI3_kSOVYWluAnxBoliaJTcdY/vi ew?pli=1

197. Ярош Я. С. Практичні аспекти застосування інституту врегулювання спору за участю судді як самостійного виду примирювальної процедури у господарському судочинстві України. Збірник наукових праць «Актуальні проблеми держави і права» / Нац. ун-т. Одеська юридична академія. Одеса: Гельветика. 2022. № 94. С. 148-162.
DOI: <https://doi.org/10.32782/apdp.v94.2022.18>.
URL: <http://www.apdp.in.ua/index.php/vipusk-94.html>
198. Ярош Я. С. Проблемні питання інституту врегулювання спору за участю судді. Актуальні питання розвитку юридичної науки та практики – вплив воєнних дій: матеріали міжнар наук.-практ. конференції, присвяченої Дню науки ННІ права, (м. Київ, 12 травня 2022 р.). Рада молодих вчених КНУ ім. Т. Шевченка. Київ. 2022. С. 211-212.
199. Ярош Я. С. Пропозиції щодо вдосконалення примирювальних процедур у господарському судочинстві України. Технології, інструменти та стратегії реалізації наукових досліджень: матеріали V міжнар. наук. конференції, (м. Київ, 24 лютого 2023 р.) / Міжнародний центр наукових досліджень. Вінниця: Європейська наукова платформа. 2023. С. 111-113.
URL: <https://archive.mcmd.org.ua/index.php/conference-proceeding/article/view/428>
200. Ярош Я. С. Сучасні проблеми правового регулювання застосування примирювальних процедур у господарському судочинстві України. Інноваційні наукові дослідження: теорія, методологія, практика: матеріали VII міжнар. наук.-практ. конференції, (м. Київ, 27-28 лютого 2023 р.) / ГО «Інститут інноваційної освіти»; Науково-навчальний центр прикладної інформатики НАН України. Київ – Запоріжжя : АА Тандем. 2023. С 75-78.
URL: <https://novaosvita.com/wp-content/uploads/2023/03/InnTheoryMethPract-Kyiv-Feb2023.pdf>
201. Ясиновський І. Г. Історичний аспект розвитку інституту медіації та сучасні тенденції його розвитку. Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Сер.: Юриспруденція. 2014. № 102, т. 1. С. 31-33.
URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Nvmgu_jur_2014_10-2%281%29__11

202. Ясиновський І. Г. Імплементация процедури медіації в українське законодавство теоретико-правовий аналіз дис. ... канд. юрид. наук 12.00.01. Київ; Нац. акад. внутр. справ, 2016. 295 с.
URL: <http://elar.naiu.kiev.ua/jspui/handle/123456789/21>
203. Ятченко Є. О. Укладення мирової угоди під час здійснення судочинства та у виконавчому провадженні. Судова апеляція. 2015. № 4. С. 41 - 48. С. 47.
204. À ce sujet Martin Zwickel, Die Verzahnung von Gerichtsverfahren und einvernehmlicher Streitbeilegung in Frankreich, ZKM 2013, p. 91-94.
205. Albin, Wolf. Güteverhandlung und Mediation, Munster, 2007. s. 269.
206. Alexander N. EU Mediation Law Handbook: Regulatory Robustness Ratings for Mediation Regimes. Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International, 2017. P. 87.
207. Alfred Stenger. Industrial Conciliation in Canada. 74 Int'l Lab. Rev. 259 (1956).
URL: <https://heinonline.org/HOL/LandingPage?handle=hein.journals/intlr74&div=28&id=&page=>
208. Art. 1003 Code de procedure civile. Carre et Chauveau, Procedure civ. Et admin. Paris, 1880.
209. Augsburg D.W. Conflict Mediation Across Cultures: Pathways and Patterns. Westminster John Knox Press. 1992. 322 p.
210. August Sigismund Schultze. Das deutsche Konkursrecht in seinen juristischen Grundlagen, Weidmannsche Buchhandlung, Berlin 1880. URL:
<https://books.google.com.ua/books?id=Ac4wyk-YucsC&printsec=frontcover&hl=ru#v=onepage&q&f=false>
211. Barrett, Jerome T. A history of alternative dispute resolution : the story of a political, cultural, and social movement / Jerome T. Barrett, Joseph P. Barrett; foreword by William J. Usery. 1st ed. Market Street, San Francisco, 2004. 296 p.
URL: https://www.mediationhistory.org/wp-content/uploads/2020/10/A-History-of-Alternative-Dispute-Resolution-The-Story-of-a-Political-Social-and-Cultural-Movement-by-Jerome-T.-Barrett-Joseph-Barrett-z-lib.org_.pdf
212. Benjamin R. Natural History of Negotiation and Mediation: Evolution of Negotiative Behaviors, Rituals and Approaches. June 2012.
213. Berman H.J. Law and Revolution. Formation Western Legal Tradition. Harvard University Press, 1983. P. 87. URL:

https://politicayderechoenlaedadmedia.files.wordpress.com/2016/07/berman_law_and_revolution_the_formatibookzz-org-1.pdf

214. Bhatt Niranjana J. Court Annexed Mediation. Legislative initiative for court annexed mediation in India URL:
<https://cdnbbsr.s3waas.gov.in/s3ca0daec69b5adc880fb464895726dbdf/uploads/2023/01/2023010625.pdf>
215. Born G. B. International Commercial Arbitration. 3rd Edition. Netherlands, Boston: Kluwer Law International, 2009. P. 22.
216. Buizza R. Mediation in the Italian Legal System.
URL: <http://www.cpradr.org/Portals/0/mediationintheitalianlegalsystem.pdf>.
217. Bürgerliches Gesetzbuch. Ursprüngliche Fassung vom: 18. August 1896. (RGBl. S. 195). Inkrafttreten am: 1. Januar 1900. Neubekanntmachung vom: 2. Januar 2002. (BGBl. I S. 42,ber. S. 2909, ber. 2003 I S. 738). URL: <https://www.gesetze-im-internet.de/bgb/>
218. Cadet L. Panorama des modes alternatifs de règlement des conflits en droit français. *Ritsumeikan Law Review*. 2011. № 28. P. 151.
219. Carl Weizsacker. Das Römische Schiedsrichteramt Unter Vergleichung Mit Dem Officium Judicis. Tübingen, 1879. S. 63.
220. Carolin Jenkel. Der Streitschlichtungsversuch als Zulässigkeitsvoraussetzung in Zivilsachen. Eine Untersuchung des § 15a EGZPO und seiner Landesausführungsgesetze mit vergleichendem Blick auf Konfliktlösungsmechanismen in den USA. Zugleich Freie Universität Berlin Dissertation 2002. S. 64 – 65.
URL: https://images.jurawelt.com/download/dissertationen/tenea_juraweltbd16.pdf
221. Cassazione civile, Sez. I, sentenza n. 2730 del 9 marzo 1995.
URL: <https://www.avvocato.it/codice-civile-libro-quarto-titolo-iii-capo-xxv-art1971/>
222. CH van Rhee (ed.). *European Traditions in Civil Procedure*. Intersentia. Antwerpen-Oxford. 2005.
223. Chan Peter. 2017. “An empirical analysis of judicial conciliation in China”, pp. 182-202.

224. Chikh Nassima. Conciliation is an alternative way to resolve conflicts «In the matter of the provisions of the Civil and Administrative Procedures Code». *Journal On Legal and Economic Studies*. Volume: 12 / Number: 02 Year 2023. URL: <https://www.asjp.cerist.dz/en/downArticle/222/12/2/219595>
225. Clanchy M. *Law and Love in the Middle Ages. Disputes and Settlement*. Cambridge, 1987.
226. Code Civil des Français. URL: https://www.legifrance.gouv.fr/codes/section_lc/LEGITEXT000006070721/LEGISCTA000006118164/#LEGISCTA000006118164
227. Code de procédure civile (France). URL: https://www.legifrance.gouv.fr/codes/texte_lc/LEGITEXT000006070716/2022-09-03/
228. Code de procédure civile (France). Version en vigueur au 31 mars 2023. URL: https://www.legifrance.gouv.fr/codes/texte_lc/LEGITEXT000006070716/
229. Code of civil procedure in Greece. URL: <https://undisputedlegal.com/code-of-civil-procedure-in-greece/>
230. Code of Judicial Procedure, Finland. URL: https://www.finlex.fi/fi/laki/kaannokset/1734/en17340004_20150732.pdf
231. Codice di procedura civile. URL: http://www.normattiva.it/static/codici_proc_civile.html
232. Coleman Phillipson, *International Law and Custom of Ancient Greece and Rome*. 1911. (Publisher: London, MacMillan; Contributor: Robarts - University of Toronto), (2007). URL: <https://archive.org/details/internationallaw01philuoft/page/8/mode/2up>
233. Commento agli artt. 295-310 cpc, in Picardi N. (a cura di), *Commentario al codice di procedura civile*, Milano, Giuffrè, 2004. URL: https://books.google.com.ua/books?hl=uk&lr=&id=Ht4nDUW25RoC&oi=fnd&pg=PA81&dq=Commento+Picardi+N.+&ots=iL9rg9JNqg&sig=-VRd4iEdPwDcyMO1pwp0G-Mqotc&redir_esc=y#v=onepage&q=Commento%20Picardi%20N.&f=false
234. Conciliateurs de france. URL: www.conciliateurs.fr; Christophe Mollard-Courtau, *Conciliateur de justice et conciliation, les piliers d'une justice de proximité*

- citoyenne du 21e siècle, Gaz. Pal. 26/04/2014. № 116, p. 13. URL: <https://www.village-justice.com/articles/Conciliateur-justice-Promouvoir,16527.html>.
235. Conciliation et médiation commerciales. Domaines d'application et droit comparé Actes des colloques de GEMME et CIMJ de 2011 à 2013. URL: <https://gemme-france-mediation.fr/wp-content/uploads/2018/12/medcomdomappdrtcompa.pdf>
236. Conklin Carli N. Transformed. Vol. 48, № 1 (Jan., 2006).
237. Conrad Totman. Conciliation and Japanese Law Dan Fenno Henderson. Journal of the American Oriental Society. Vol. 85, No. 4 (Oct. - Dec., 1965), pp. 593-595. URL: <https://www.jstor.org/stable/596737>
238. Conus A. Conciliation judiciaire. Paris, 2020. P. 10 - 11. URL: <https://core.ac.uk/download/pdf/60535369.pdf>
239. Couvrat P., Giudicelli-Delage G. Conciliation et Mediation, J. Cl. Procedure civile, Fasc. 160, par. 10-12, 154-162.
240. Criminal procedure act (Espana). URL: <https://www.mjusticia.gob.es/es/AreaTematica/DocumentacionPublicaciones/Documents/Criminal%20Procedure%20Act%202016.pdf>
241. Darryl Geddes. U.S. corporations now widely use Alternative Dispute Resolution over litigation to solve disputes, national survey shows. May 21, 1997. URL: <https://news.cornell.edu/stories/1997/05/survey-also-finds-lack-confidence-qualifications-arbitrators>
242. David R. Arbitration in International Trade. Netherlands, Boston : Walters Kluwer, 1985. P. 84, 85.
243. David R., Joffre-Spinozi K. Les grands systèmes de droit contemporains, Dalloz, Paris, 1964. P. 37.
244. Den europeiska rättens historia: några huvudlinjer / Erik Anners. Publicerad: Stockholm: AWE/Geber, 1975-1980. Svenska 2 vol. P. 17.
245. Der Gesetzestext wurde in Peters, Bele Carolin, Der Gütegedanke im deutschen Zivilprozessrecht, 2004. s. 67. URL: <https://d-nb.info/970523092/34>
246. Dunnett v Railtrack plc (2002) 2 All ER 850. URL: https://www.isurv.com/directory_record/3346/dunnett_v_railtrack.

247. Duss von Verdt. *Homo mediator. Geschichte und Menschenbild der Mediation.* Klett-Cotta, Stuttgart. 2005.
248. Dussvon Werdt Joseph. *Homo mediator.* 2005. Stuttgart. s. 15.
249. Engelmann A. *A History of continental civil procedure.* Boston. 1927.
250. Fathi Ben Mrad. Définir la médiation parmi les modes alternatifs de régulation des conflits. Dans *Informations sociales* 2012/2 (N° 170), pages 11 à 19. URL: <https://www.cairn.info/revue-informations-sociales-2012-2-page-11.htm#no3>
251. Faulkner R., Haselgrove-Spurin C., ThomasG. R. *Mediation Methods for Mediators and ClientRepresentatives (5th Edition).* - Dallas: *NationwideMediation Academy*, 2006. URL: <http://www.nadr.co.uk/articles/published/mediation/001%20Chapter%20ne%20%20%20%20Introduction%20to%20mediation.pdf>.
252. Frank E. A. Sander: An Undisputed Pioneer. BY PON STAFF - ON JULY 12 TH, 2006. URL: <http://www.pon.harvard.edu/faculty/frank-sander/>.
253. Fuller, Lon Luvois, 1926-1977. URL: https://web.archive.org/web/20150213030143/http://ivr-enc.info/index.php?title=Fuller,_Lon_Luvois
254. Funken K. *Comparative Dispute Management: Court-connected Mediation in Japan and Germany.* University of Queensland School of Law Working Paper N° 867. URL: <file:///C:/Users/UZER/Downloads/SSRN-id293495.pdf>
255. Gabriel Shoemaker, *Ancient Greek Arbitration: Practices, Failures, and the Decline of the Greek World*, 55 *J. Int'l L. & Pol. Online F.*, Fall 2022, at 24. URL: <https://www.nyujilp.org/wp-content/uploads/2023/01/Shoemaker-OA-1.pdf>
256. Gaj. *Institution commentarii quattuor. IV.* Leipzig, 1938. S. 163.
257. Garby, T. (2004). *La gestion des conflits.* *Economica.* 189 p.
258. *Gesetz zur Förderung der Mediation und anderer Verfahren der außergerichtlichen Konfliktbeilegung.* URL: https://www.bmj.de/SharedDocs/Downloads/DE/Gesetzgebung/BGBI/Gesetz_zur_Foerderung_der_Mediation_und_anderer_Verfahren_der_aussergerichtlichen_Konfliktbeilegung.pdf?__blob=publicationFile&v=3

259. Gesetzes zur Förderung der Mediation und anderer Verfahren der außergerichtlichen Konfliktbeilegung vom 21.07.2012. URL: <https://wiki-to-yes.org/Mediationsf%C3%B6rderungsgesetz>
260. Glasson. *Precis theorique et pratique de procedure civile*. Paris, 2012. S. 905.
261. Gottwald W. *Gerichtsnahе Mediation*. Haft R. von Schlieffen K. *Handbuch Mediation*. Munchen, 2003. P.425 - 426.
262. Goutet A. *De la Conciliation en matiere civile*. The de doctorat en droit. Paris. 1936.
263. Greek civil code. Είδος: ΑΣΤΙΚΟΣ ΚΩΔΙΚΑΣ ΦΕΚ: Α 164 19841024. Τέθηκε σε ισχύ: 23.02.1946 URL: <https://www.ministryofjustice.gr/wp-content/uploads/2019/10/%CE%91%CF%83%CF%84%CE%B9%CE%BA%CF%8C%CF%82-%CE%9A%CF%8E%CE%B4%CE%B9%CE%BA%CE%B1%CF%82.pdf> (in Greek) (accessed: 30.03.2023).
264. Haeger W. *Schiedsgerichte für Rechtsstreitigkeiten der Handelswelt*. Berlin, 1910. S. 7 - 18.
265. Hannich/Meyer-Seitz/Engers, *ZPO-Reform, 2002*, §§ 278, 279.
266. Howard Zehr. *Retributive justice, restorative justice*. MCC U.S. Office of Criminal Justice. MCC Canada Victim Offender Ministries. 1985.
URL: http://www.antonioacasella.eu/restorative/Zehr_1985.pdf
267. *Il Codice Civile italiano, sempre aggiornato. Il REGIO DECRETO 16 marzo 1942-XX, n. 262 (Approvazione del testo del Codice Civile)*. URL: <https://www.codice-civile-online.it/>
268. J.-L. Bergel, *Théorie générale du droit*. Paris. Dalloz. 1985. 368 p.
269. J.-P. Royer. *Histoire de la justice en France*. Presses Universitaires de France, 1996.
270. J.T. Barrett, J. Barrett. *History of Alternative Dispute Resolution: Story of Political, Social, Cultural Movement*. 2004. URL: https://www.mediationhistory.org/wp-content/uploads/2020/10/A-History-of-Alternative-Dispute-Resolution-The-Story-of-a-Political-Social-and-Cultural-Movement-by-Jerome-T.-Barrett-Joseph-Barrett-z-lib.org_.pdf
271. James A. Wall and Michael Blum, “Community Mediation in the People’s Republic of China”, *The Journal of Conflict Resolution* 35, 1 (1991): 4.

272. James E. *Beati pacifici: Bishops and Law в Sixth Century Gaul. Disputes and Settlement.* Cambridge, 1987.
273. Jan Kayser, *Alternative Formen gerichtlicher und aussergerichtlicher Streitbeilegung im deutschen und französischen Zivilprozess – Les modes alternatifs judiciaires et extrajudiciaires de résolution des conflits en procédure civile allemande et française*, Frankfurt am Main 2006, p. 51-58 et en français p. 260-261.
274. Jay Folberg, “A Mediation Overview: History and Dimensions of Practice”, *Mediation Quarterly* 1 (1983): 4.
275. Johann Wolfgang Textor. *Synopsis Juris Gentium*, Rüdiger, Basileae, 1680.
276. Koller, Christian, Austrian national report (including additional information on Germany), en Maleshin, Dmitry (ed.), *Civil procedure in cross-cultural dialogue: Eurasia context: IAPL world conference on civil procedure*, Conference Book (International Association of Procedural Law Russian Federation, 2012), pp. 146-147.
277. Kovach K. *Mediation. Principles and Practice.* Saint Paul. 2004. P. 15.
278. L.V. Moscarini, *Transazione. Diritto civile (§ 1-2): Voce dell’Enc. giur. Treccani*, Roma, 1994, vol. XXXI, P. 2.
URL: https://arcadia.sba.uniroma3.it/bitstream/2307/5240/1/tesi_marzucchi.pdf
279. L’article 832.4 du décret 96-652 du 22 juillet 1996 relatif à la conciliation et à la médiation judiciaires, stipule que le «conciliateur peut se rendre sur les lieux» et «avec l’accord des parties entendre toute personne dont l’audition lui paraît être utile, sous réserve de l’acceptation des personnes».
URL: <https://www.legifrance.gouv.fr/jorf/id/JORFTEXT000000730803>
280. *La conciliazione. Modelle ed esperienze di composizione ne conflittuale delle controversie.* A cura di P. Bernardini. Milano, 2001. P. 110 - 136.
281. *Leicester Circuits Limited в Coates Brothers plc (2003) Civ 333.* International Law Office - Legal Newsletter. April 8, 2003.
URL: <https://mediate.co.uk/case-law/leicester-circuits-limited-v-coates-brothers-plc/>

282. Ley № 1/2000, de 7 de enero de 2000, de Enjuiciamiento Civil (modificada por la Ley Orgánica № 16/2015, de 27 de octubre de 2015) (España). URL: <https://www.boe.es/eli/es/l/2000/01/07/1/con>
283. Lindheim A. Das Schiedsgericht in modernen Civilprozesse. Wien, 1894. S. 27, 28.
284. Martin Hauser. La médiation commerciale en France et en Allemagne – une comparaison Concepts, finalités, fondamentaux, aspects interculturels, divergences. URL: https://martinhausermediation.com/wp-content/uploads/2019/11/sr_viadrina_bd03_hauser_ebook.pdf.
285. Martin Levinson. Compulsory Conciliation Machinery in Ontario. 1 Osgoode Hall L. J. 47 (1958-1959). URL: <https://digitalcommons.osgoode.yorku.ca/cgi/viewcontent.cgi?article=2546&context=ohlj>
286. Martine Bourry d'Antin, Gérard Pluyette, Stephen Bensimon, Art et techniques de la médiation, Paris 2004, p. 158.
287. Matthias S. Die Entwicklung des römischen Schiedsgerichts. Rostock. S. 134; Rivalta V. I giudizi darbitri. Bologna, 1885. S. 142.
288. Matthias S. Die Entwicklung des römischen Schiedsgerichts. Rostock, S. 136 - 138.
289. Matthias Wendland. Mediation und Zivilprozess. Dogmatische Grundlagen einer allgemeinen Konfliktbehandlungslehre. 2017. XXXVIII, 1093 Seiten. S. 709. URL: https://books.google.com.ua/books?id=EbxDDwAAQBAJ&printsec=copyright&redir_esc=y#v=onepage&q&f=false
290. Mediation in a nutshell. Kimberlee Kovach. West Academic Publishing; 3 edition, 2014, 438 p.
291. Mediation in Contemporary Chinese Civil Justice: A Proceduralist Diachronic Perspective. Leiden: Brill. URL: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3321966
292. Mediation. Principles and Regulation in Comparative Perspective (ed. Prof. Klaus J. Hopt, Dr. Felix Steffek). Oxford University Press. 2013. P. 17-19.
293. Mitsubishi v. Soler Chrysler-Plymouth 473 US 614 (1985). URL: <http://supreme.justia.com/cases/federal/us/473/614/case.html>.
294. Muther. Sequqstration und Arrest. Leipzig, 1856. S. 11.

295. National Legal Services Authority (NALSA). <https://doj.gov.in/access-to-justice-for-the-marginalized/>
296. Office of democracy and governance. Alternative dispute resolution practitioners guide. March 1998.
URL: https://pdf.usaid.gov/pdf_docs/Pnacp335.pdf
297. Oscar G. Chase. American «Exceptionalism» and Comparative Procedure. The American Journal of Comparative Law, Vol. 50, No. 2 (Spring, 2002), pp. 277-301. URL:
https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/5598208/mod_resource/content/1/CHASE%20-%20American%20Exceptionalism%20and%20Comparative%20Procedure.pdf
298. Pierre Delmas-Goyon, Le juge du 21ème siècle, un citoyen acteur, une équipe de justice, Rapport à Mme la garde des sceaux, décembre 2013, p. 60.
URL: www.justice.gouv.fr/publication/rapport_dg_2013.pdf.
299. Procédure civile. Droit commun et special de procès civil, MARD et arbitrage / Sous la dir. de S. Guinchard. 35e éd. Paris, 2020. P. 30–31.
300. Puchta W. H. Das Institut der Schiedsrichter. Erlangen, 1823. S. 5 - 9.
301. Rivalta V. I giudizi darbitri. Bologna, 1885. S. 142-182.
302. Roberts S. Institutionalized Settlement in England: a Contemporary Panorama. Willamette Journal of International Law and Dispute Resolution. 2002. Vol. 10:17.
303. Roebuck D. Ancient Greek Arbitration. Oxford. 2001.
304. Roebuck D. Best to Reconcile: Mediation and Arbitration in The Ancient Greek World. Journal of Chartered Institute of Arbitrators. 2000. № 66.
305. Roebuck D. Early English Arbitration. Oxford. 2008.
306. Roebuck D. L'arbitrage en droit anglais avant 1558. 2002. Rev. arb.
307. Roebuck D. Mediation i Arbitration in Central Asia: England 1154 to 1558. Oxford. 2013.
308. Roebuck D., Bruno de Loynes de Fumichon. Roman Arbitration. Oxford. 2005.
309. Santoro Passarelli Francesco. Nozione della transazione in Riv. dir. civ., 1956, p. 303. URL:
https://www.academia.edu/35826015/Francesco_Santoro_Passarelli_Nozione_della_transazione_1956_

310. Secondo Cass., 24 gennaio 1979, n. 536, in Rep. Foro it., 1979. Rivista giuridica Enel, 1979. in La transazione nella prassi interna ed internazionale di E. Andreoli. CEDAM. 2000. URL:
<https://czasopisma.uwm.edu.pl/index.php/cel/article/view/2190/1667>; <https://gallett.oeassociati.it/wp-content/uploads/2020/02/83.-La-transazione.-Complessit%C3%A0-dellistituto-ed-attualit%C3%A0-della-funzione-definitivo.pdf>
311. Serge Guinchard, Rapport au garde des sceaux: L'ambition raisonnée d'une justice apaisée, 2008, p. 155.
URL: https://medias.vie-publique.fr/data_storage_s3/rapport/pdf/084000392.pdf
312. Sgubini A., Marighetto A., Prieditis M. Arbitration, Mediation and Conciliation: differences and similarities from an International and Italian business perspective. 2004. URL:
https://www.researchgate.net/publication/301205322_Arbitration_Mediation_and_Conciliation_differences_and_similarities_from_an_International_and_Italian_business_perspective
313. Spanish civil code. 1889. URL: <http://derechocivil-ugr.es/attachments/article/45/spanish-civil-code.pdf>
314. Stein, Friedrich/Jonas, Martin. Kommentar zur Zivilprozessordnung, Tübingen, 22.Aufl., 2000 - 2006. Vor § 495. s. 495.
315. Stroud's Judicial Dictionary. Publicerad: London : Sweet & Maxwell, 1971-1979.
316. Tatjana Štruc, Die in den Zivilprozess integrierte Mediation im französischen Recht, Berlin 2009, p. 217.
317. The Business and Property. Courts of England & Wales. The Commercial Court Guide (incorporating The Admiralty Court Guide). Edited by the Judges of the Commercial Court of England & Wales. Eleventh Edition (2022). URL: <https://www.judiciary.uk/wp-content/uploads/2022/06/Commercial-Court-Guide-11th-edition.pdf>
318. The Civil Procedure Rules 1998 (UK).
URL: <https://www.legislation.gov.uk/uksi/1998/3132/contents>

319. The Federal Rules of Civil Procedure. URL:
https://www.uscourts.gov/sites/default/files/federal_rules_of_civil_procedure_dece_mber_1_2022_0.pdf
320. The Industrial Disputes Act, 1947. URL:
https://www.indiacode.nic.in/bitstream/123456789/17112/1/the_industrial_disputes_act.pdf
321. The Role of Conciliation in the Japanese Legal System. URL:
<https://digitalcommons.wcl.american.edu/cgi/viewcontent.cgi?referer=&httpsredir=1&article=1508&context=auilr>
322. The Swedish Code of Judicial Procedure (1942:740). URL:
https://www.government.se/contentassets/a1be9e99a5c64d1bb93a96ce5d517e9c/th_e-swedish-code-of-judicial-procedure-ds-1998_65.pdf
323. Transatlantic Business Dialogue.
URL: <https://tobaccotactics.org/article/transatlantic-business-dialogue/>
324. Treble J. How new is final-offer arbitration? *Industrial relations*. 1986. №. 1.
325. Uniform Mediation Act and Official Comments, 2003 J. Disp. Resol. (2003). URL:
<https://scholarship.law.missouri.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1427&context=jdr>
326. United Nations Convention on International Settlement Agreements Resulting from Mediation (New York, 2018) (the “Singapore Convention on Mediation”). URL:
https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/singapore_convention_eng.pdf
327. United nations guidance for effective mediation. 2012.
URL: https://reliefweb.int/report/world/united-nations-guidance-effective-mediation?gad_source=1&gclid=EAIaIQobChMI89Opvr7dggMVYgcGAB05PQ6WEAAYASAAEgI0bfd_BwE
328. *Giurisprudenza Italiana*. Mensile di monitoraggio giurisprudenziale in tutte le aree del diritto: civile, processuale civile, arbitrato, commerciale, lavoro, amministrativo, penale e processuale penale, profili interdisciplinari, tributari, costituzionali e comunitari.
URL: https://legacyshop.wki.it/documenti/00109379_dem.pdf?download=true
329. Mediation meets Judges (MmJ). URL: www.mediationmeetsjudges.eu

330. V. Watson. Possibilities and Limitations of Conciliation Procedures. URL: <https://journals.sagepub.com/doi/abs/10.1177/002218566800800103?journalCode=jira>
331. Wijffels A. French Civil Procedure (1806 - 1975). Van Rhee C.H. European Traditions in Civil Procedure. Antwerp, 2005. P. 25 - 47.
332. Young MW Fighting for Food: Leadership, Values and Social Control в Massim Society. New York. 1971.
333. Zivilprozessordnung (Deutschland).
URL: <https://www.gesetze-im-internet.de/zpo/index.html>
334. Zivilprozessordnung vom 30.01.1877. RGBL. S. 83.
335. Zlatin Viacheslav. Mediation in the world and in Ukraine: history, development, and current perspectives. Teisinės minties šventė 2022 : studentų mokslinių straipsnių rinkinys. Vilnius : Mykolo Romerio universitetas, 2022. P. 269-287.
336. Zoller/Gummer, Zivilprozessordnung. § 15 a EGZPO. 1999. Rn. 17.

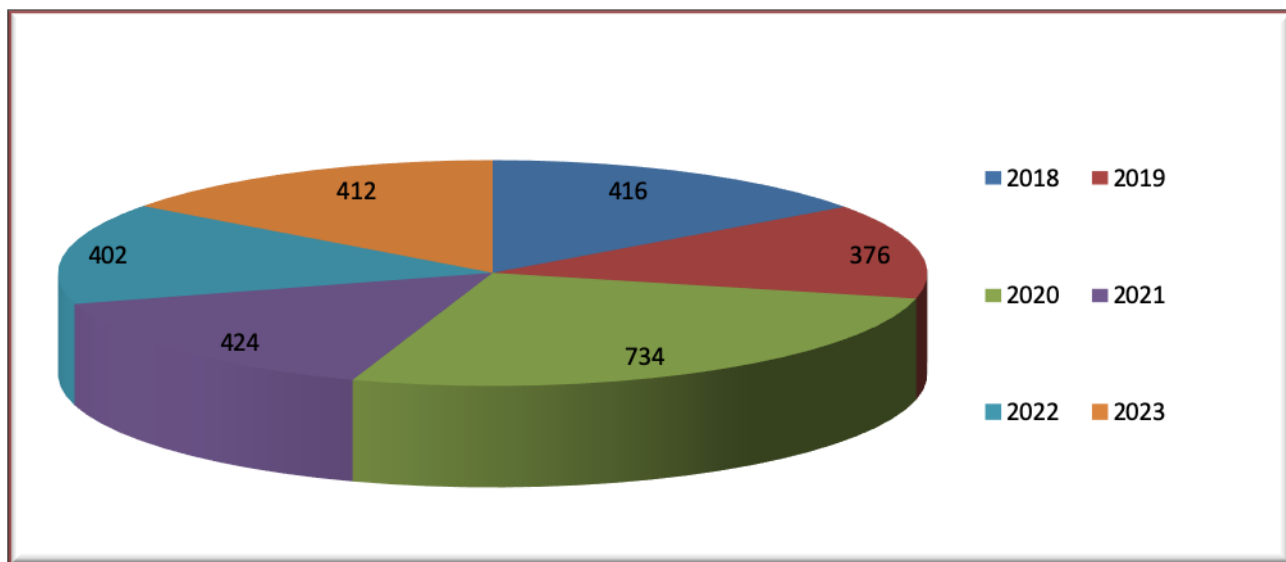
ДОДАТКИ

Додаток А

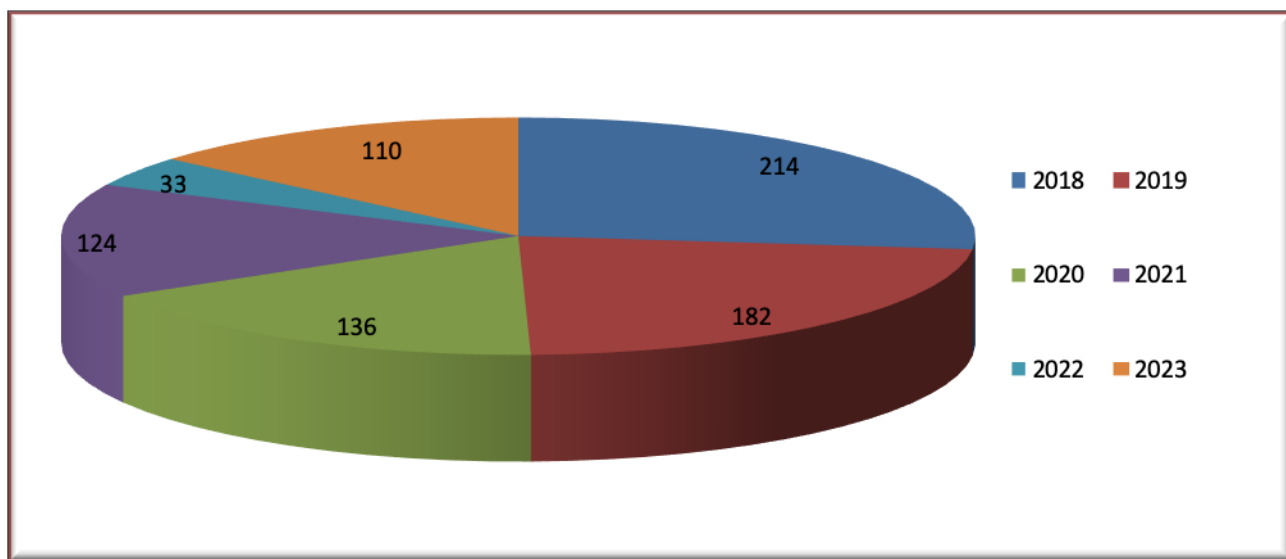
Основні відмінності між мировою угодою як засобом врегулювання спору та конкурсною мировою угодою

критерії порівняння	мирова угода як засіб врегулювання спорів	конкурсна мирова угода
мета	припинення спору, примирення сторін	подолання фінансової нестійкості боржника, відновлення його платоспроможності
коло учасників	укладається за обов'язкової участі кредитора та боржника	обов'язково повинні брати участь усі кредитори
зміст	може містити будь-які умови, що не суперечать закону і не порушують прав інших осіб	може містити лише положення про відстрочення, розстрочення або пропорційне зменшення платежів
добровільний або обов'язковий характер укладення	ніхто не має права змусити особу укласти мирову угоду	кредитори приймають рішення більшістю голосів, боржника відсторонено від прийняття рішення
поступки сторін	вимагає взаємних поступок	боржник не робить поступок

Діаграма 1. Кількість звернень до примирювальної процедури - врегулювання спору за участю судді (стаття 186 ГПК України) за період з 01.01.2018 року по 31.12.2023 року



Діаграма 2. Кількість постановлених судами ухвал про затвердження мирової угоди (п. 4 ч. 1 статті 189 ГПК України) за період з 01.01.2018 року по 31.12.2023 року



ПРОПОЗИЦІЇ ЗМІН ДО ЗАКОНОДАВСТВА

Проект

вноситься _____

ЗАКОН УКРАЇНИ**Про внесення змін до Господарського процесуального кодексу України щодо вдосконалення процедур примирення в господарському судочинстві**

Верховна Рада України п о с т а н о в л я є:

I. Внести зміни до таких законодавчих актів України:

У Господарському процесуальному кодексі України (Відомості Верховної Ради України, 2017 р., № 48, ст. 436):

1) внести зміни до частини 7 статті 46 та викласти її в такій редакції:

«Сторони можуть досягнути примирення на будь якій стадії судового процесу. Примиренням сторін спір може бути врегульовано повністю або частково. У випадку примирення сторін в частині спору суд продовжує розгляд неврегульованої примиренням частини спору по суті.»;

2) доповнити статтю 46 частиною 7¹ такого змісту:

«7¹. У разі примирення шляхом медіації результат домовленості сторін може бути оформлений угодою за результатами медіації. Угодою за результатами медіації сторони мають право врегулювати частину спору.»;

3) частину 1 статті 186 викласти у такій редакції:

«1. Врегулювання спору за участю судді проводиться за згодою сторін з дня відкриття провадження у справі та протягом строку розгляду справи по суті.»;

4) статтю 187 викласти у новій редакції:

«Стаття 187. Порядок призначення врегулювання спору за участю судді

1. Про проведення процедури врегулювання спору за участю судді суд постановляє ухвалу, якою одночасно зупиняє провадження у справі.

2. Для проведення процедури врегулювання спору за участю судді справа передається судді-примирителю, який визначається Єдиною судовою інформаційно-телекомунікаційною системою у порядку, визначеному цим Кодексом (автоматизований розподіл справ).

3. Суддя-примиритель, який проводить врегулювання спору до початку розгляду справи по суті, призначає день проведення такої процедури та повідомляє сторони про час та місце її проведення. Примирювальна процедура проводиться суддею-примирителем з урахуванням особливостей, встановлених цим Кодексом.

4. Суддя-примиритель має право:

1) у ході процедури врегулювання спору проводити зустрічі як з усіма сторонами одночасно, так і з кожною зі сторін окремо та отримувати від сторін інформацію про спір (конфлікт) в обсязі, необхідному та достатньому для проведення процедури врегулювання спору за участю судді;

2) відмовитися від проведення процедури врегулювання спору за участю судді, якщо, на його думку, подальші зусилля у процесі її проведення не призведуть до вирішення спору (конфлікту) між сторонами, або припинити процедуру врегулювання спору за згодою сторін, закріпленій у письмовій формі;

5. Суддя-примиритель зобов'язаний:

1) при проведенні процедури врегулювання спору за участю судді діяти лише за згодою сторін;

2) сприяти сторонам у послідовному обміні документами, відомостями та повідомленнями з питань, що обговорюються;

3) проінформувати сторони про свій професійний досвід та компетенцію;

4) припинити проведення процедури врегулювання спору за участю судді у разі виявлення/наявності протиріччя між особистими інтересами судді-примирителя та його обов'язками, що може вплинути на його неупередженість та незалежність під час проведення цієї процедури, а також за наявності інших обставин, що виключають його

участь або потребують припинення його участі у проведенні процедури врегулювання спору за участю судді.

6. У випадку недосягнення сторонами мирного врегулювання спору за наслідками проведення врегулювання спору повторно проведення врегулювання спору за участю судді не допускається.»;

5) внести зміни до частини 2 статті 188 та викласти її в такій редакції:

«2. Проведення врегулювання спору за участю судді здійснюється у формі спільних та (або) індивідуальних нарад. Сторони мають право брати участь у таких нарадах у режимі відеоконференції в порядку, визначеному цим Кодексом.

Спільні наради проводяться за участю всіх сторін, їх представників та судді.

Індивідуальні наради проводяться за ініціативою судді з кожною зі сторін окремо.»;

б) частину 7 статті 188 доповнити новим реченням такого змісту:

«Під юридичними порадами та рекомендаціями судді необхідно розуміти чіткі вказівки, надані суддею стороні (сторонам) спору, щодо дій сторони (сторін) у процедурі врегулювання спору за участю судді, які можуть бути використані ними з метою зловживання правами або як інструменти впливу одна на одну під час проведення врегулювання спору.»;

7) пункт 4 частини 1 статті 189 викласти у такій редакції:

«4) у разі примирення сторін та звернення до суду із заявою про затвердження умов примирення або звернення позивача до суду із заявою про залишення позовної заяви без розгляду, або в разі відмови позивача від позову чи визнання позову відповідачем.»;

8) частину 2 статті 190 викласти у такій редакції:

«2. Строк проведення врегулювання спору за участю судді залежно від обставин справи і з причин, визнаних судом поважними, зокрема, через велику кількість учасників процесу, необхідність залучення перекладача, об'єднання позовних вимог, неявку сторін з поважних причин, завантаженість судді, за участю якого здійснюється

врегулювання спору тощо, може бути продовжено до 15 днів про що суд постановляє відповідну ухвалу.»;

9) змінити назву та зміст статті 192 «Мирова угода сторін», викласти у новій редакції:

«Стаття 192. Примирення сторін

1. Сторони можуть повністю або частково врегулювати спір на підставі взаємних поступок. Примирення сторін може стосуватися лише прав та обов'язків сторін. Сторони можуть примиритися на умовах, які виходять за межі предмета спору, якщо такі умови примирення не порушують прав чи охоронюваних законом інтересів третіх осіб. Умови примирення не можуть суперечити закону.

2. За клопотанням сторін суд зупиняє провадження у справі на час, необхідний їм для примирення.

3. Умови примирення сторони викладають у заяві про примирення сторін. Заява про примирення сторін може бути викладена у формі єдиного документа, підписаного сторонами, або у формі окремих документів: заяви однієї сторони про умови примирення та письмової згоди іншої сторони з умовами примирення.

4. До ухвалення судового рішення у зв'язку з примиренням сторін суд роз'яснює сторонам наслідки такого рішення, перевіряє, чи не обмежені представники сторін у праві вчинити відповідні дії.

5. Умови примирення сторін затверджуються ухвалою суду. Затверджуючи умови примирення сторін, суд цією самою ухвалою одночасно закриває провадження у справі.

6. Суд постановляє ухвалу про відмову у затвердженні умов примирення і продовжує судовий розгляд, якщо:

1) умови примирення суперечать закону чи порушують права чи охоронювані законом інтереси інших осіб або є невиконуваними;

2) одну зі сторін примирення представляє її законний представник, дії якого суперечать інтересам особи, яку він представляє.»;

10) змінити назву та зміст статті 193 «Виконання мирової угоди», викласти у новій редакції:

«Стаття 193. Виконання умов примирення

1. Ухвала про затвердження умов примирення виконується сторонами в порядку і строки, які нею визначені.

2. Ухвала про затвердження умов примирення є виконавчим документом та має відповідати вимогам до виконавчого документа, встановленим законом.

3. У разі невиконання ухвали суду про затвердження умов примирення вона може бути подана для її примусового виконання в порядку, визначеному законодавством для виконання судових рішень.»;

11) змінити назву Глави 5 та викласти її в такій редакції:

«Глава 5. Відмова позивача від позову. Примирення сторін. Угода за результатами медіації»;

12) доповнити Главу 5 статтею 192¹ у такій редакції:

«Стаття 192¹. Угода сторін за результатами медіації

1. Сторони можуть укласти угоду за результатами медіації на будь-якій стадії судового процесу (позасудове врегулювання спору) або до звернення до суду (досудове врегулювання спору) та звернутися до суду з заявою про затвердження угоди за результатами медіації. Угодою сторін за результатами медіації спір може бути врегульовано повністю або частково. В угоді за результатами медіації сторони медіації можуть вийти за межі предмета спору (конфлікту) за умови, якщо угода не порушує прав чи охоронюваних законом інтересів третіх осіб.

2. Заява про затвердження угоди за результатами медіації подається до суду у письмовому вигляді разом з оригіналом угоди за результатами медіації підписаної сторонами спору (конфлікту) та медіатором (медіаторами), які проводили медіацію.

3. Затверджуючи угоду за результатами медіації суд здійснює контроль та перевірку поданої на затвердження угоди на відповідність її змісту вимогам чинного законодавства закону та чи не порушує така угода прав чи охоронюваних законом інтересів інших осіб, чи є виконуваною.

4. Строк розгляду судом заяви про затвердження угоди за результатами медіації не може перевищувати п'ятнадцяти календарних днів з моменту надходження відповідної заяви.

5. Укладена сторонами угода за результатами медіації затверджується ухвалою суду, в резолютивній частині якої зазначаються умови угоди. Затверджуючи угоду за результатами медіації, суд цією самою ухвалою одночасно закриває провадження у справі.

6. Суд постановляє ухвалу про відмову у затвердженні угоди за результатами медіації, якщо умови угоди суперечать закону або порушують права чи охоронювані законом інтереси інших осіб, є невиконуваними. В такому разі, якщо медіація проводилася вже після початку розгляду справи судом (позасудова медіація) суд продовжує судовий розгляд справи.»;

13) доповнити Главу 5 статтею 193¹ у такій редакції:

«Стаття 193¹. Виконання угоди за результатами медіації

1. Виконання угоди за результатами медіації здійснюється особами, які її уклали, в порядку і строки, передбачені цією угодою.

2. Ухвала про затвердження угоди за результатами медіації є виконавчим документом та має відповідати вимогам до виконавчого документа, встановленим Законом України «Про виконавче провадження».

3. У разі невиконання затвердженої судом угоди за результатами медіації ухвала суду про затвердження угоди за результатами медіації може бути подана для її примусового виконання в порядку, передбаченому законодавством для виконання судових рішень.»;

14) пункт 7 частини 1 статті 231 викласти в такій редакції:

«7) сторони досягли примирення або уклали угоду за результатами медіації і вона затверджена судом.»;

15) доповнити частину 1 статті 255 пунктом 10¹ у такій редакції:

«10¹) про затвердження угоди за результатами медіації.»;

II. Прикінцеві положення

1. Цей Закон набирає чинності з дня, наступного за днем його опублікування.

Голова
Верховної Ради України

СПИСОК ПУБЛІКАЦІЙ ЗДОБУВАЧА ЗА ТЕМОЮ ДИСЕРТАЦІЇ

Наукові праці, у яких опубліковані основні наукові результати дисертації:

1. Ярош Я. С. Врегулювання спору за участю судді як самостійний вид примирювальної процедури у господарському судочинстві. *Право України*. 2022. № 6. С. 149-166. DOI: 10.33498/loou-2022-06-149

2. Ярош Я. С. Практичні аспекти застосування інституту врегулювання спору за участю судді як самостійного виду примирювальної процедури у господарському судочинстві України. *Збірник наукових праць «Актуальні проблеми держави і права» / Національний університет Одеська юридична академія*. Одеса: Гельветика. 2022. № 94. С. 148-162. DOI: <https://doi.org/10.32782/apdp.v94.2022.18>

3. Ярош Я. С. Ефективність застосування примирювальних процедур у господарському судочинстві України. *Вісник Національної академії правових наук України (категорія «А»)*. 2023. Т. 30. № 2. С. 244-265. DOI: 10.31359/1993-0909-2023-30-2-244

4. Резнікова В. В., Ярош Я. С. Сутність та особливості правового регулювання мирової угоди як окремого виду примирювальної процедури у господарському судочинстві України та зарубіжних країн. *Право України*. 2023. № 10. С. 82-100. DOI: 10.33498/loou-2023-10-082

Наукові праці, які засвідчують апробацію матеріалів дисертації:

1. Ярош Я. С. Інститут примирювальних процедур як спосіб вирішення економічних спорів у зарубіжних країнах. *П'ятдесят сьомі економіко-правові дискусії: матеріали міжнародної науково-практичної інтернет-конференції, (м. Львів, 26 травня 2021 р.)*. Львів. 2021. С. 79-83.

2. Ярош Я. С. Поняття примирювальних процедур у господарському судочинстві. *Перші наукові читання пам'яті професора Пронської Грацієлли Василівни: збірник матеріалів міжнародної науково-практичної конференції, (м. Київ, 01 жовтня 2021 р.)*. Київ: Талком. 2021. С. 267-269.

3. Ярош Я. С. Проблемні питання інституту врегулювання спору за участю судді. *Актуальні питання розвитку юридичної науки та практики – вплив воєнних дій: матеріали міжнародної науково-практичної конференції, присвяченої Дню науки ННІ права, (м. Київ, 12 травня 2022 р.)*. Рада молодих вчених КНУ ім. Т. Шевченка. Київ. 2022. С. 211-212.

4. Ярош Я. С. Сучасні проблеми правового регулювання застосування примирювальних процедур у господарському судочинстві України. *Інноваційні наукові дослідження: теорія, методологія, практика: матеріали VII міжнародної науково-практичної конференції, (м. Київ, 27-28 лютого 2023 р.)* / ГО «Інститут інноваційної освіти»; Науково-навчальний центр прикладної інформатики НАН України. Київ – Запоріжжя : АА Тандем. 2023. С 75-78.

5. Ярош Я. С. Пропозиції щодо вдосконалення примирювальних процедур у господарському судочинстві України. *Технології, інструменти та стратегії реалізації наукових досліджень: матеріали V міжнародної наукової конференції, (м. Київ, 24 лютого 2023 р.)* / Міжнародний центр наукових досліджень. Вінниця: Європейська наукова платформа. 2023. С. 111-113.

6. Ярош Я. С. Правове регулювання мирової угоди у господарському судочинстві України та законодавстві зарубіжних країн. *Другі наукові читання пам'яті професора Пронської Грацієлли Василівни: збірник матеріалів міжнародної науково-практичної конференції, (м. Київ, 21 квітня 2023 р.)*. Київ: Ліра-К. 2023. С. 178-181.

7. Ярош Я. С. Критерії класифікації та види примирювальних процедур у господарському судочинстві. *Сучасні аспекти модернізації науки: стан, проблеми, тенденції розвитку: матеріали XXXIX міжнародної науково-практичної Конференції, (м. Гетеборг, 07 грудня 2023 р.)*. Швеція. ГО «ВАДНД». 2023. С. 105-112.

ВІДОМОСТІ ПРО АПРОБАЦІЮ РЕЗУЛЬТАТІВ ДИСЕРТАЦІЇ

Результати дисертації, теоретичні напрацювання та практичні рекомендації були оприлюднені в межах Міжнародної науково-практичної конференції «П'ятдесят сьомі економіко-правові дискусії» (м. Львів, 26 травня 2021 р.) – заочна форма участі; Міжнародної науково-практичної конференції «Перші наукові читання пам'яті професора Пронської Грацієлли Василівни» (м. Київ, 01 жовтня 2021 р.) – заочна форма участі; Міжнародної науково-практичної конференції «Актуальні питання розвитку юридичної науки та практики – вплив воєнних дій», присвяченої Дню науки ННІ права (м. Київ, 12 травня 2022 р.) – заочна форма участі; VII Міжнародної науково-практичної конференції «Інноваційні наукові дослідження: теорія, методологія, практика» (м. Київ, 27-28 лютого 2023 р.) – заочна форма участі; V Міжнародної науково-практичної конференції «Технології, інструменти та стратегії реалізації наукових досліджень» (м. Київ, 24 лютого 2023 р.) – заочна форма участі; Міжнародної науково-практичної конференції «Другі наукові читання пам'яті професора Пронської Грацієлли Василівни» (м. Київ, 21 квітня 2023 р.) – заочна форма участі; XXXIX Міжнародної науково-практичної конференції «Сучасні аспекти модернізації науки: стан, проблеми, тенденції розвитку» (м. Гетеборг, 07 грудня 2023 р.) – заочна форма участі.

ВІДОМОСТІ ПРО ВПРОВАДЖЕННЯ РЕЗУЛЬТАТІВ ДИСЕРТАЦІЇ

НАЦІОНАЛЬНА АСОЦІАЦІЯ
АДВОКАТІВ УКРАЇНИ
РАДА АДВОКАТІВ
УКРАЇНИ



UKRAINIAN NATIONAL
BAR ASSOCIATION
BAR COUNCIL OF
UKRAINE

04070, м. Київ, вул. Борисоглібська, буд. 3, 5-й поверх,
тел: +38 (044) 392-73-71
email: info@unba.org.ua, веб-сайт: www.unba.org.ua

5th floor, 3 Borysglibska st., Kyiv, 04070, Ukraine
phone: +38 (044) 392-73-71
email: info@unba.org.ua, web-site: www.unba.org.ua

ЗАТВЕРДЖУЮ

**Голова
Національної асоціації адвокатів
України**

Лілія ІЗОВІТОВА



березня 2024 р.

АКТ

**про впровадження результатів дисертаційного дослідження
Яроша Я.С. у діяльність
Національної асоціації адвокатів України, Ради адвокатів України**

Комісія у складі Голови Національної асоціації адвокатів України, Ради адвокатів України **Ізовітової Л.П.**, секретаря Ради адвокатів України **Колесникова І.В.**, керівника Секретаріату Національної асоціації адвокатів України, Ради адвокатів України **Красника В.В.** склала цей Акт про те, що комісією розглянуто результати дисертаційного дослідження Яроша Я.С. на тему: «Примирювальні процедури в господарському судочинстві» на здобуття наукового ступеня доктора філософії в галузі знань 08 «Право» за спеціальністю 081 «Право».

За результатами розгляду дисертації, Комісія вважає, що дисертація є комплексним, змістовним та актуальним дослідженням правового регулювання примирювальних процедур, у зв'язку з чим, пропозиції автора щодо вдосконалення даних процедур у господарському судочинстві України, видаються цінними.



Висновки та пропозиції в частині застосування примирювальних процедур у певних категоріях господарських спорів можуть стати частиною розробок історії адвокатури, які проводяться Центром дослідження адвокатури і права.

Висновки і пропозиції щодо важливості впровадження та застосування примирювальних процедур відповідають сьогоденним проблемам, що також зумовлено ефективністю їх практичного використання, оскільки такі процедури сприяють більш швидкому, менш формалізованому та економічно вигідному вирішенню економічних спорів, можуть бути враховані при здійсненні нормотворчої та управлінської діяльності Голови Національної асоціації адвокатів України, Ради адвокатів України.

Сформульовані в них положення та висновки є науково обґрунтованими й можуть бути впроваджені в науково-дослідницькій сфері – як підґрунтя для подальших наукових розробок у сфері адвокатської діяльності.

В практичній діяльності Національної асоціації адвокатів України, Ради адвокатів України результати наукового дослідження Яроша Я.С., який є адвокатом враховані.

Висновок: результати дисертаційного дослідження Яроша Я.С. є актуальними та можуть бути рекомендовані адвокатам для практичного застосування при наданні правової допомоги.

**Голова
Національної асоціації
адвокатів України,
Ради адвокатів України**



Лідія ІЗОВІТОВА

**Секретар
Ради адвокатів України**

Ігор КОЛЕСНИКОВ

**Керівник Секретаріату
Національної асоціації
адвокатів України,
Ради адвокатів України**

Вадим КРАСНИК