

Зоя Красіловська
аспірант ОРІДУ НАДУ при Президентіві України

АЛЬТЕРНАТИВНІ СПОСОБИ ВИРІШЕННЯ СПОРІВ: КЛАСИФІКАЦІЯ, ПРИНЦИПИ, ДЖЕРЕЛА

Спрямованість України на інтеграцію до європейського простору є однією з необхідних передумов запровадження в Україні альтернативних способів вирішення спорів. Дана стаття присвячена теоретичним основам альтернативних способів вирішення спорів, зокрема їх класифікації, принципам та джерелам. Розкрито основні фактори саморегулювання, показано відмінність державного судочинства від альтернативних способів вирішення спорів. Розглянуто різні критерії класифікації, основні принципи та ієрархію джерел.

Ключові слова: альтернативне вирішення спорів, третейський розгляд, міжнародний комерційний арбітраж, посередництво, переговори, примирення, медіація.

Zoya Krasilovska

ALTERNATIVE DISPUTE RESOLUTION: CLASSIFICATION, PRINCIPLES, SOURCES

The focus of Ukraine's integration into Europe is one of the necessary preconditions for introduction in Ukraine of alternative dispute resolution. This article focuses on the theoretical foundations of alternative dispute resolution mechanisms, including their classification, principles and sources. The basic factors of self-difference shows the state of justice alternative dispute resolution mechanisms. Different classification criteria, the basic principles and the hierarchy.

Keywords: alternative dispute resolution, arbitration, international commercial arbitration, mediation, negotiation, conciliation, mediation.

Зоя Красиловская

АЛЬТЕРНАТИВНЫЕ СПОСОБЫ РАЗРЕШЕНИЯ СПОРОВ: КЛАСИФІКАЦІЯ, ПРИНЦИПИ, ИСТОЧНИКИ

Направленность Украины на интеграцию в европейское пространство является одной из необходимых предпосылок внедрения в Украине альтернативных способов разрешения споров. Данная статья посвящена теоретическим основам альтернативных способов разрешения споров, в том числе их классификации, принципам и источникам. Раскрыты основные факторы саморегулирования, показано отличие государственного судопроизводства от альтернативных способов разрешения споров. Рассмотрены различные критерии классификации, основные принципы и иерархия источников.

Ключевые слова: альтернативные разрешения споров, третейское разбирательство, международный коммерческий арбитраж, посредничество, переговоры, примирение, медиация.

Постановка проблеми

Аналіз останніх досліджень і публікацій

Виділення невирішених раніше частин загальної проблеми

Виклад основного матеріалу

Останнім часом все більш актуальним є питання впровадження альтернативних способів врегулювання спорів та необхідність їхнього закріплення на законодавчому рівні з метою ефективного функціонування поряд з судовими процедурами. Актуальність дослідження зумовлена також необхідністю адаптації національного законодавства до європейських стандартів у зв'язку з наміром України увійти до Європейського Союзу.

Питання альтернативного вирішення спорів розглядаються у працях Б. Лєко, Г. Чуйко, М. Костицького, В. Маляренка, Н. Бондаренко-Зелінської, В. Баранова, Ю. Бошицького, Г. Єрьоменко, О. Спектор, Є. Носирєвої, Г. Севастьянова, Д. Давиденка та інших дослідників.

Однак питання стосовно формування в Україні теоретичних основ системи альтернативного вирішення спорів залишаються не до кінця розкритими, що обумовлює своєчасність та актуальність розгляду даного питання.

Метою статті є дослідження теоретичних основ альтернативних способів вирішення спорів, зокрема їх класифікації, принципів та джерел, порівняння державного судочинства з альтернативними способами вирішення спорів, що дасть змогу сучасній вітчизняній доктрині з'ясувати їх місце в системі українського законодавства. Отже, потреба з'ясування місця

способів АВС в системі державного управління не тільки об'єктивно існує, але є однією із першочергових.

Третейський розгляд, міжнародний комерційний арбітраж, посередництво (медіація) та інші способи АВС є саморегульованими інститутами громадянського суспільства. Саморегулювання характеризується такими ознаками [1]:

- 1) приватний (недержавний) характер;
 - 2) договірний характер правовідносин у сфері АВС (застосування на основі добровільного спільного вибору);
 - 3) самостійне, за загальним правилом, обрання осіб, які сприяють вирішенню спору або врегулюванню правового конфлікту (третейських суддів, арбітрів, посередників, медіаторів та ін.);
 - 4) майже необмежена процедурна диспозитивність сторони є «господарями» процесу;
 - 5) акти застосування способів АВС (рішення, угода про врегулювання спору і т.д.) поширюють свою дію (тобто обов'язкові) тільки на сторін [1].
- Специфіка способів АВС має певні відмінності від державного судочинства:
- у суб'єктному складі учасників правовідносин (відсутність, у разі звернення до способів АВС, владного суб'єкта, що діє від імені держави);
 - в підставах виникнення, розвитку, припинення правовідносин;

- у взаєминах між сторонами та особами, що сприяють вирішенню спору чи врегулюванню конфлікту (відсутність, при застосуванні способів АВС, відносин влади-підпорядкування, в прямому сенсі цього слова);
- в порядку притягнення осіб, які сприяють вирішенню спору і врегулюванню правового конфлікту;
- у змісті правовідносин – порядок розгляду та вирішення справ, врегулювання розбіжностей сторін, тобто предметі регульованих відносин;
- за досягненим правовим (процесуальним) результатом і його правовими властивостями, можливостями примусового виконання та ін.

3 метою розкриття сутності, а також визначення специфіки тих чи інших способів вирішення спору або врегулювання конфлікту, способи АВС класифікують за різними підставами.

Найбільш традиційним є поділ способів АВС на основні та комбіновані [2]. До основних способів АВС, як правило, відносять переговори, посередництво, арбітраж (третейський розгляд). «Змішуючись» один з одним, вони утворюють цілком нові комбіновані форми (посередництво-арбітраж, міні-суд, врегулювання колективних трудових спорів, незалежна експертиза щодо встановлення фактичних обставин справи, омбудсмен, приватна судова система) [1].

Є. І. Носирева вважає, що первинний розподіл всіх альтернативних засобів має проходити за двома основними напрямками в рамках чинної судової системи та поза нею [3].

Класифікувати способи АВС можна також і за іншими підставами.

1. За порядком застосування способів АВС:

- неюрисдикційний (будь-який з способів АВС);
- доюрисдикційний (встановлюється законом або угодою сторін і заснований на методі врегулювання правового конфлікту: переговори, примирення, посередництво);
- юрисдикційний (встановлюється законом і заснований на методі врегулювання конфлікту, наприклад, посередництво).

2. За процесуальним методом, який використовується для досягнення результату застосування:

- змагальні (третейський розгляд, міжнародний комерційний арбітраж);
- консенсуальні (переговори, примирення, посередництво, омбудсмен);
- рекомендаційні (арбітраж з рекомендаційним рішенням, міні-суд, спрощений суд присяжних; незалежна експертиза щодо встановлення обставин справи);
- змішані (посередництво-арбітраж, арбітраж-посередництво, вирішення колективних трудових спорів).

3. За можливістю застосування норм матеріального права:

- юрисдикційні – засновані на застосуванні норм права (третейський розгляд, міжнародний комерційний арбітраж);
- неюрисдикційні – засновані на узгодженні інтересів сторін (переговори, примирення, посередництво).

4. За правовим (процесуальним) результатом застосування способів АВС:

- винесення рішення (третейський розгляд, міжнародний комерційний арбітраж; міні-суд, спрощений суд присяжних; досудовий арбітраж);

- укладення угоди про врегулювання спору (переговори, посередництво, примирення);
- укладення мирової угоди (затверджується рішенням третейського чи державного суду);
- експертна оцінка (наприклад, у формі експертного висновку);
- рекомендація для сторін (наприклад, за погодженням умов примирення).

5. За ступенем значущості процесуального результату для сторін:

- вироблення обов'язкового рішення або висновку угоди про врегулювання спору (третейський розгляд, міжнародний комерційний арбітраж, посередництво);
- підготовка рекомендації особам, які сприяють вирішенню спору або врегулюванню конфлікту (арбітраж з рекомендаційним рішенням; міні-суд, спрощений суд присяжних; примирення).

6. За способом формування компетентного органу:

- за угодою сторін (третейський розгляд, посередництво, примирення, експертний висновок);
- призначення компетентного органу відповідно до локальних актів організації, яка адмініструє застосування способу АВС (третейський розгляд, посередництво);
- згідно з міжнародним договором або законом (наприклад, для третейського суду ad hoc - відповідно до Закону України «Про третейські суди»).

7. За кількістю сторін, що беруть участь у вирішенні спору або врегулюванні конфлікту:

- взаємні (двосторонні або багатосторонні) (переговори сторін; претензійний порядок, встановлений сторонами самостійно);
- за участю третьої сторони, яка сприяє вирішенню спору або врегулюванню конфлікту (посередництво, примирення, арбітраж).

8. Залежно від правової мети, яку прагнуть досягнути сторони конфлікту при використанні певного способу АВС:

- захист прав (третейський розгляд, міжнародний комерційний арбітраж);
- узгодження інтересів (переговори, посередництво, примирення тощо);
- встановлення обставин, що мають юридичне значення (експертний висновок, арбітраж без обов'язкового рішення та ін.).

9. За обов'язковістю застосування:

- обов'язкові, засновані на законі або міжнародному договорі (вирішення колективних трудових спорів);
- добровільні, засновані на угоді сторін (третейський розгляд, посередництво).

Під принципами в літературі розуміють основне, вихідне положення певної наукової теорії, ідеологічного напрямку тощо; особливість, покладена в основу створення або здійснення чогось; переконання, норма, правило, яким керуються у житті, поведінці, канон [4; 5]. При співставленні принципів цивільного процесуального права як галузі публічного права і принципів, що лежать в основі застосування способів АВС, досить часто виявляється їх діаметральна протилежність. Це насамперед пов'язано з різницею в режимах правового регулювання цивільних процесуальних правовідносин і правовідносин у сфері АВС. При цьому виявляється істотна «духовна» близькість принципів АВС і принципів приватного (цивільного) права [1], що в свою чергу обумовлено застосуванням

до відносин у сфері АВС і цивільним відносинам одного і того ж методу правового регулювання – автономного (диспозитивного) методу.

Так, наприклад, принцип гласності (публічності) цивільного процесу відповідно може бути «протиставлений» принципу конфіденційності, який використовується за загальним правилом, в альтернативному вирішенні спорів (наприклад, в третейському розгляді, посередництві тощо), і навпаки, цей принцип АВС «перегукується» із загальновідомим принципом невтручання у приватне життя, на якому базується цивільне право. Суворому формалізму цивільного процесу «антонімами» служать гнучкість і демократичність в диспозитивному «конструюванні» сторонами обраної ними процедури АВС; це не може не нагадувати надану цивільним правом можливість укладення договору на умовах, що визначаються самими сторонами. Принципам добровільності та договірному характеру вибору та застосування сторонами способу вирішення спорів, які використовуються в АВС, «протистоїть» обов'язковість участі сторін в порушеному цивільному процесі й цілком відповідає цивільно-правовому принципу свободи договору. Відтак, виходячи з природи АВС, спробуємо визначити, які принципи є основними.

До базових принципів АВС відносять:

- 1) свободи вибору і укладення угоди про застосування способу АВС (добровільності та довірливості відносно у сфері АВС);
- 2) диспозитивності;
- 3) конфіденційності;
- 4) процесуальної рівності (спільного узгодження процедури АВС);
- 5) сприяння вирішенню спору та / або врегулюванню конфлікту (у тому числі за рахунок добровільного виконання досягнутого правового (процесуального) результату).

Для комплексного уявлення про відносини, що складаються в результаті застосування способів АВС, всі норми, що регулюють правовідносини у сфері АВС, можуть бути умовно об'єднані до п'яти основних груп:

- 1) позасудове (неюрисдикційне) застосування способів АВС;
- 2) досудове (доюрисдикційне) застосування способів АВС;
- 3) судове (юрисдикційне) застосування способів АВС;
- 4) сприяння застосуванню способів АВС з боку компетентних органів держави (прийняття забезпечувальних заходів і виконання рішень третейських судів);
- 5) судовий контроль за застосуванням способів АВС (оспорювання рішень третейських судів, а також постанов про компетенції міжнародного комерційного арбітражу).

Специфіка способів АВС досить яскраво проявляється в різноманітті джерел, які регулюють можливість їх застосування [6]. Перш за все необхідно зазначити, що можливість вибору і подальшого звернення до способів АВС заснована на конституційному праві кожного захищати свої права і свободи всіма засобами, не забороненими законом (ч. 5 ст. 55 Конституції України). Унікальність способів АВС виявляється і в тому, що джерелами нормативного регулювання способів АВС є міжнародні акти у формі міжнародних угод та Типових законів ЮНСІТРАЛ. Комісією ООН з права міжнародної торгівлі (ЮНСІТРАЛ) були підготовлені два Типових закони в галузі АВС, які згодом були схвалені й рекомендовані Генеральною Асамблеєю ООН для прийняття

подібних законів на рівні національного права: Типовий закон ЮНСІТРАЛ «Щодо міжнародного торгівельного арбітражу» (1985 рік) [7] і Типовий закон ЮНСІТРАЛ «Про міжнародну комерційну погоджувальну процедуру» (2002 рік) [8]. У сфері альтернативного вирішення спорів існує декілька актів міжнародного рівня, розроблених під егідою Ради Європи та схвалених Комітетом міністрів Ради Європи для держав-членів. До них відносяться: Рекомендація R (98) 1 щодо медіації в сімейних справах [9], Рекомендація R (99) 19 щодо медіації в кримінальних справах [10], Рекомендація Rec (2001) 9 щодо альтернатив судовому розгляду спорів між адміністративними органами і сторонами-приватними особами [11] та Рекомендація Rec (2002) 10 щодо медіації в у цивільних справах [12]. Необхідно відзначити появу в 2008 році Директиви Європейського парламенту та Європейської Ради (від 21 травня 2008 року) щодо деяких аспектів медіації в цивільних і комерційних справах [13], мета якої полягає у спрощенні доступу до врегулювання суперечок шляхом сприяння використанню медіації та забезпеченню збалансованих відносини між медіацією та судовими процедурами. Норми права в сфері АВС містяться також у спеціальному законодавстві, вони досить часто включаються як в кодифіковане українське законодавство, так і в окремі галузеві матеріальні і процесуальні правові нормативні акти. До спеціальних нормативно-правових актів у галузі АВС відносяться Закон України від 24 лютого 1994 року «Про міжнародний комерційний арбітраж» [14] і Закон України від 11 травня 2004 року «Про третейські суди» [15].

Поряд з міжнародними та законодавчими джерелами АВС, що закріплюють основи і носять в основному диспозитивний характер, регулювання у даній галузі правовідносини здійснюються на основі угод сторін та соціального корпоративного права (в тому числі локальних актів організацій). До локальних джерел АВС відносяться правила (регламенти) проведення відповідних процедур (способів АВС), а також кодекси (хартії) корпоративної етики та ін. Цією групою джерел детально визначається процедура (порядок) застосування обраних сторонами способів АВС, компетенція (повноваження) відповідних органів (наприклад, третейського суду, посередника), права та обов'язки сторін у рамках відповідних процедур, конкретні вимоги до особи арбітра (посередника) та інші положення, що не встановлені законодавчими імперативами. Крім процедурних питань локальними актами часто визначаються професійно-етичні вимоги до третейського судді, посередника, інших фахівців, які беруть участь у вирішенні спору або врегулюванні конфлікту.

В Україні існує ряд правових інститутів, таких як третейський розгляд, міжнародний комерційний арбітраж, посередництво тощо, що об'єднуються загальним поняттям «альтернативне вирішення спорів» (АВС). Поглиблене уявлення про можливості того чи іншого способу АВС, відображене у наведених класифікаціях, дозволяє сторонам обрати такий спосіб вирішення спору чи врегулювання конфлікту, який у найбільшому ступені буде відповідати їх інтересам та очікуванням залежно від ситуації. Відмінності в принципах, системі та ієрархії джерел способів АВС від державного судочинства підкреслює специфіку цього саморегульованого інституту громадянського суспільства та дає більш чітке уявлення про місце способів АВС в системі державного управління.

Література.

1. Севастьянов Г. В. Хрестоматия альтернативного разрешения споров. – М., 2009.
2. Міжнародне приватне право. Особлива частина. За ред. проф. Довгерта А. С., проф. Кисіля В. І. – К. : Алерта, 2012.
3. Носырева Е. И. Альтернативное разрешение споров в США. – М., 2005. – С. 6.
4. Великий тлумачний словник сучасної української мови / уклад. і голов. ред. В. Бусел. – К. : Ірпінь : ВТФ «Перун», 2001. – 1140 с.
5. Новий тлумачний словник української мови : у 4 т. – К. : Аконті, 1999– . – Т. 3 : О–Р. – 1999. – С. 36.
6. Розенберг М. Г. Практика международного коммерческого арбитражного суда: Научно-практический комментарий. – М., 1998.
7. Типовий закон ЮНСІТРАЛ «Щодо міжнародного торговельного арбітражу» (від 21.06.1985) – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_879.
8. Типовий закон ЮНСІТРАЛ «Про міжнародну комерційну погоджувальну процедуру» (2002 рік) [Електронне джерело]. - Режим доступу: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_117.
9. Рекомендація R (98) 1 щодо медіації в сімейних справах [Електронний ресурс]. - Режим доступу: <http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf>.
10. Рекомендація R (99) 19 щодо медіації в кримінальних справах [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/994_828.
11. Рекомендація Rec (2001) 9 щодо альтернатив судовому розгляду спорів між адміністративними органами і сторонами-приватними особами [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.cdms.org.ua/index.php/addressing-public-arguments-mn-ua/mediation-and-negotiation-mn-ua/112-recommendation-rec-2001-9-art-ua.html>.
12. Рекомендація Rec (2002) 10 щодо медіації в у цивільних справах [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/%28print%29/7442A47EB0B374B9C2257D8700495F8B>.
13. Директива Європейського парламенту та Європейської Ради (від 21 травня 2008 року) щодо деяких аспектів медіації в цивільних і комерційних справах [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/994_a95.
14. Закон України «Про міжнародний комерційний арбітраж» від 24 лютого 1994 року – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/4002-12>.
15. Закон України «Про третейські суди» від 11 травня 2004 року – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/1701-15>.