

**МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ
НАЦІОНАЛЬНИЙ ЮРИДИЧНИЙ УНІВЕРСИТЕТ
імені ЯРОСЛАВА МУДРОГО**

ЛЮБЧЕНКО ЯРОСЛАВ ПАВЛОВИЧ

УДК 340.12-048.93

**АЛЬТЕРНАТИВНІ СПОСОБИ ВИРІШЕННЯ ПРАВОВИХ СПОРІВ: ТЕОРЕТИКО-
ПРАВОВИЙ АСПЕКТ**

12.00.01 «Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень»

АВТОРЕФЕРАТ

дисертації на здобуття наукового ступеня
кандидата юридичних наук

Харків – 2018

Дисертацією є рукопис.

Робота виконана в Науково-дослідному інституті державного будівництва та місцевого самоврядування Національної академії правових наук України.

Науковий керівник: доктор юридичних наук, професор

Серьогіна Світлана Григорівна, Науково-дослідний інститут державного будівництва та місцевого самоврядування Національної академії правових наук України, директор інституту.

Офіційні опоненти: доктор юридичних наук, доцент

Куракін Олександр Миколайович, Донецький юридичний інститут МВС України, професор кафедри державно-правових дисциплін та міжнародного права

кандидат юридичних наук, доцент

Слинько Дмитро Вікторович, Харківський національний університет внутрішніх справ, професор кафедри теорії та історії держави і права.

Захист відбудеться «18» червня 2018 року о 13 годині на засіданні спеціалізованої вченої ради Д 64.086.02 у Національному юридичному університеті імені Ярослава Мудрого (61024, м. Харків, вул. Пушкінська, 77).

З дисертацією можна ознайомитися у бібліотеці Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого (61024, м. Харків, вул. Пушкінська, 84-а).

Автореферат розіслано «17» травня 2018 р.

Вчений секретар
спеціалізованої вченої ради

К. В. Гусаров

ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА РОБОТИ

Обґрунтування вибору теми дослідження. В сучасному світі виникає велика кількість правових спорів, які потребують нових способів їх вирішення як судовою системою так і позасудовими способами. Традиційним способом вирішення спорів був і залишається судовий порядок. Він закріплений в законодавстві більшості держав і є гарантією дотримання прав людини і громадянина. Однак судова система не досконала, а практика її функціонування має ряд недоліків, зокрема, перевантаженість судів справами, довготривалість судового процесу, проблеми з механізмом забезпечення змагальності та рівноправності сторін, несправедливість судових рішень, що призводить до негативної оцінки й несприйняття сторонами рішення суду. В результаті судового розгляду конфлікт не завжди розв'язується, цим зумовлене невиконання великої кількості судових рішень.

Згідно з опитуванням, проведеним у межах проекту USAID «Справедливе правосуддя», у 2015 році рівень довіри до судової влади становив 5%. В рейтингу ефективності правової системи при вирішенні спорів Індексу глобальної конкурентоспроможності Всесвітнього економічного форуму за 2017-2018 роки Україна займає 116 місце з 137 країн світу. За семибальною шкалою оцінки якості [відповідно до якої юридичні та судові системи вирішення спорів: 1 = надзвичайно неефективні; 7 = надзвичайно ефективні] Україні присвоєно 2,7 балів. Останніми роками певний прогрес у цій сфері спостерігається, але дуже незначний (в рейтингу за 2014-2015 рр. Україна з оцінкою 2,6 бали займала 129 місце з 144 країн світу).

В зарубіжних державах для подолання означених проблем, поряд з традиційним судочинством, широко застосовують альтернативні способи вирішення правових спорів (далі – АВС). Вони не замінюють судочинства і не позбавляють зацікавлених осіб права на судовий захист. Навпаки, особам надається можливість вибору між державною чи недержавною формами врегулювання правових конфліктів, дозволяється сторонам самим вирішувати, який вид процедури найкраще підходить для вирішення конкретного правового спору.

У вітчизняній науковій літературі відсутні комплексні дослідження інституту альтернативного вирішення правових спорів крізь призму теорії держави та права. Сьогодні нагальною є потреба в глибокому теоретичному осмисленні правової природи альтернативних способів вирішення правових спорів, ефективності їх використання та перспектив їх запровадження в українському законодавстві. Необхідність усунення цих прогалин у вітчизняному правознавстві та вирішення зазначених питань зумовлює актуальність теми дослідження.

Науково-теоретичною основою дослідження стали праці вітчизняних вчених: Ю. Барабаша, Г. Клімової, О. Куракіна, В. Мілаш, О. Петришина, Ю. Притики, М. Селівона, С. Серьогіної, Д. Слинька, О. Спектор, О. Угриновської й зарубіжних фахівців: Айріс Бенохр (Iris Benöhr),

Сюзан Блейк (Susan Blake), Генрі Браун (Henry Brown), Джулія Браун (Julie Browne), Артур Маріот (Arthur Marriott QC), Стюарт Сім (Stuart Sime), Фелікс Стефек (Felix Steffek), Крістофер Ходжес (Christopher Hodges) та ін.

Вибір теми дисертації зумовлений недостатністю праць міждисциплінарного характеру присвячених дослідженню способів вирішення правових спорів. Подібна тенденція існує не лише в Україні, в інших країнах також бракує комплексних робіт у сфері АВС. Доволі системною є дисертація Наталі Камінської (Natalija Kaminskiene) «Альтернативне вирішення цивільних спорів» яка була захищена у Вільнюсі у 2009 році хоча й у ній основна увага приділена вирішенню цивільних спорів.

Зв'язок роботи з науковими програмами, планами, темами. Дисертаційну роботу виконано відповідно до плану наукових досліджень НДІ державного будівництва та місцевого самоврядування НАПрН України у межах фундаментальної теми «Теоретичні та правові проблеми організації та функціонування української держави в умовах конституційної реформи». Тема дисертації затверджена вченою радою НДІ державного будівництва та місцевого самоврядування НАПрН України, протокол № 10 від 22.10.2013р.

Мета і завдання дослідження. Метою даної роботи є розгорнута характеристика АВС, з'ясування їх сутнісних ознак, змісту, видів; визначення особливостей їх застосування в різних сферах суспільних відносин та шляхів використання зарубіжного досвіду в Україні. Для досягнення поставленої мети необхідно вирішити такі завдання:

- узагальнити й розвинути загальнотеоретичні знання про АВС;
- з'ясувати місце і роль АВС в системі вирішення правових спорів;
- розкрити передумови виникнення, етапи становлення та розвитку АВС;
- охарактеризувати види АВС та особливості їх використання;
- проаналізувати зарубіжний досвід правового регулювання та застосування АВС;
- виокремити переваги та недоліки АВС;
- визначити сучасний стан нормативної регламентації АВС та перспективи їх більш широкого впровадження в Україні;
- розробити пропозиції щодо удосконалення правового регулювання АВС в Україні.

Об'єкт дослідження – суспільні відносини пов'язані з вирішенням правових спорів.

Предмет дослідження – теоретико-правовий аспект альтернативних способів вирішення правових спорів.

Методи дослідження. Для вирішення окреслених завдань і досягнення поставленої мети було використано комплекс філософських, загальнонаукових та спеціально-наукових принципів та методів пізнання, кожен з яких дав змогу об'єктивно й всебічно дослідити предмет. Так, завдяки діалектичному методу пізнання всебічно вивчено АВС, які динамічно і постійно оновлюються, що

пов'язано з ускладненням соціальних чинників у сучасних умовах суспільного життя, глобалізації та культурного різноманіття (підрозділи 1.1, 2.1-2.3, 3.1). За допомогою історичного методу вдалося проаналізувати виникнення, етапи становлення та тенденції розвитку АВС в Україні та в зарубіжних державах (підрозділ 1.2). Системний метод дозволив визначити взаємозв'язок і співвідношення АВС з іншими формами способами вирішення правових спорів (підрозділи 2.1- 2.3). Формально-юридичний метод став у нагоді при визначенні поняття АВС (підрозділ 1.1), а компаративістський метод – для порівняльного аналізу тенденцій і закономірностей розвитку АВС в зарубіжних країнах, узагальненні їх досвіду, виявленні спільних і відмінних рис досліджуваного явища, а також формулюванні пропозицій щодо врахування позитивної практики у процесі удосконалення вітчизняного законодавства (підрозділи 1.3, 3.2). Застосування формально-логічних методів дало змогу дослідити види АВС, завдяки чому з'явилася можливість надати повноцінну характеристику та з'ясувати їх зміст (підрозділи 2.1-2.3). Методи узагальнення, угруповання та аналізу стали методологічним підґрунтям для опрацювання проблем впровадження й реалізації АВС (підрозділи 1.1, 2.1–2.3). Методи моделювання й прогнозування дозволили встановити перспективи запровадження АВС в Україні (підрозділ 3.3).

Теоретичним підґрунтям роботи є наукові праці у галузі теорії держави та права, конституційного права, філософії, роботи практикуючих юристів, а також роботи з інших правових дисциплін. Нормативно-правовою базою дослідження є Конституція України, інші нормативно-правові акти України, міжнародні нормативно-правові акти та нормативно-правові акти окремих іноземних держав. Особлива увага приділена вітчизняному законодавству та зарубіжному і міжнародному законодавству про АВС.

Наукова новизна одержаних результатів полягає в тому, що представлена робота є першим в Україні загальнотеоретичним комплексним науковим дослідженням АВС, їх сутності, видів, особливостей правового регулювання та застосування з урахуванням зарубіжного досвіду та міжнародних правових стандартів.

Обґрунтовано низку концептуальних понять, теоретичних положень і висновків, практичних рекомендацій серед яких найсуттєвішими є:

уперше:

– визначено АВС як недержавну систему форм, прийомів, засобів вирішення правових спорів, яка ґрунтується на угоді сторін, характеризується універсальністю, гнучкістю, конфіденційністю, забезпечує швидке й ефективне (за мінімальних витрат сил, часу й коштів) усунення суперечностей між конфліктуючими особами;

– виділені основні ознаки АВС: а) недержавний характер; б) договірний характер застосування, що базується на взаємоузгодженому визначенні процедур та виконанні прийнятих рішень; в) універсальність (за допомогою АВС можуть вирішуватися спори між фізичними, юридичними

особами, міжнародними організаціями, державами та в різних сферах (інвестиційні, комерційні, спортивні, споживчі тощо)); г) правовий характер (застосовуючи АВС можна вирішити як вже існуючі, так і потенційно можливі спори, які базуються на правах або обов'язках визначених правом); д) гнучкість (різноманіття прийомів, засобів, варіативність процедур, самостійне визначення сторонами умов та порядку їх здійснення); е) конфіденційність.

– охарактеризовано принципи АВС: а) верховенства права та законності; б) автономії волі сторін; в) добровільності; г) процесуальної рівності сторін; д) компетенції визначеної сторонами; е) диспозитивності; є) конфіденційності; ж) спеціалізації; з) пріоритетності волі сторін;

– виокремлено основні тенденції історичного розвитку АВС: а) постійне скорочення тривалості періодів розвитку АВС як реакція правової системи на збільшення динаміки суспільних процесів; б) подальша диференціація (спеціалізація) та ускладнення АВС як наслідок зростання видового розмаїття, кількості та складності правових спорів; в) поступова зміна основних завдань АВС (для сучасного етапу його розвитку безумовним пріоритетом стає забезпечення верховенства права);

– охарактеризовано АВС як міжгалузевий інститут права, яким регулюються відносини в процесі вирішення спору на досудовому етапі, щодо пошуку компромісу та примирення під час розгляду справи судом та/або виконавчого провадження;

удосконалено:

– класифікацію АВС за: 1) формою вирішення спору (арбітраж, посередництво, консиліація, переговори, призначення експерта); 2) правовою основою (право, що застосовується, може бути національне, регіональне, міжнародне, за принципом добра і справедливості (ex aequo et bono) тощо); 3) метою: захист прав (арбітраж), досягнення компромісу (переговори, посередництво); 4) принципами процесу: змагальні (арбітраж, рада з вирішення спорів), консенсуальні (посередництво, переговори); 5) особливостями правозастосовчого процесу: юрисдикційні (арбітраж), неюрисдикційні (посередництво); 6) обов'язковістю виконання рішень: обов'язкові (арбітраж, рада з вирішення спорів), рекомендаційні (консиліація); 7) участю третьої сторони: із залученням (арбітраж, посередництво, рада з вирішення спорів), без залучення (переговори); 8) формалізованістю: формалізований процес (арбітраж,) не формалізований процес (посередництво, переговори); 9) відкритістю: конфіденційні (за загальним правилом) та публічні (за рішенням сторін);

– теоретичні положення щодо співвідношення понять «конфлікт», «правовий конфлікт» та «правовий спір», медіація (mediation) та консиліація (conciliation);

– наукові уявлення щодо співвідношення права на справедливий судовий розгляд та права на доступ до правосуддя й доведено, що доступ до правосуддя реалізується також шляхом застосування АВС;

набули подальшого розвитку:

– теоретичні положення щодо міжнародно-правового регулювання АВС, яке включає засадничі положення, що виступають базисом національного законодавства у сфері АВС; на основі зарубіжного досвіду доведено, що від ефективності правової бази при вирішенні суперечок залежить розвинутість АВС, що прямо впливає на конкурентоспроможність країн;

– наукові положення щодо впливу Угоди про Асоціацію між Україною та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами на розвиток АВС; доведено, що ратифікація названої Угоди стала стимулом для прискорення розгляду парламентом відповідних законодавчих ініціатив, спрямованих на забезпечення відповідності національної правової системи стандартам європейської спільноти та створення ефективного механізму захисту прав і свобод людини, у т.ч. й формування в Україні дієвої системи АВС;

– пропозиції щодо удосконалення правового регулювання АВС в Україні та внесення змін до чинних нормативно-правових актів, для приведення їх у відповідність до європейського та міжнародного права;

– аргументація щодо необхідності розмежування правового регулювання діяльності третейських судів та міжнародного арбітражу;

– теоретичні положення щодо класифікації медіації й запропоновано виокремлювати класичну (позасудову) і присудову (судову) медіацію. В свою чергу, присудову (судову) медіацію поділяти на добровільну та рекомендовану (інколи наполегливо рекомендовану, тобто обов'язкову), а класичну (позасудову) поділяти на медіацію сприяння, стимулювання, оціночну, експертно-консультативну;

– рекомендації щодо необхідності використання новітніх технологій при застосуванні АВС, що дозволяє процес врегулювання суперечок зробити максимально зручним, швидким та навіть безкоштовним.

Практичне значення одержаних результатів. Сформульовані висновки та практичні пропозиції можуть бути використані:

а) у правотворчій діяльності – при вдосконаленні законодавства України, як теоретична основа для розробки та вдосконалення нормативно-правового регулювання АВС в Україні;

б) у науково-дослідній діяльності – для подальшого дослідження інституту АВС;

в) у навчальному процесі – при підготовці навчальних посібників та підручників з навчальних дисциплін: «Теорія держави і права», «Міжнародний комерційний арбітраж», «Альтернативний розгляд цивільних справ»;

г) у правовиховній роботі – для підвищення рівня правової культури громадян, що сприятиме формуванню громадянського суспільства.

Апробація матеріалів дисертації. Результати дисертації обговорювались на науковому семінарі в НДІ державного будівництва та місцевого самоврядування НАПрНУ. Ключові положення

роботи були представлені автором на науково-практичних конференціях: Круглий стіл «Юстиція, свобода і безпека як сфери європейської інтеграції України» (м. Харків 3 березня 2014р.); Міжнародній науковій конференції молодих учених, аспірантів і студентів «Державний суверенітет і народний суверенітет в сучасних умовах. VII Тодиківські читання» (м. Харків, 26-27 вересня 2014 року); Всеукраїнській науково-практичній конференції «Тенденції та пріоритети реформування законодавства України» (м. Херсон 11-12 грудня 2015р.); Міжнародній науково-практичній конференції «Традиції та новації юридичної науки: минуле, сучасне, майбутнє» (м. Одеса, 19 травня 2017р.).

Публікації. Основні результати дослідження викладені в 11 наукових працях, з яких 7 статей опубліковано у наукових фахових виданнях, у тім числі 5 – у виданнях, включених до міжнародних науково-метричних баз, а також тези 4 доповідей на науково-практичних конференціях.

Структура та обсяг дисертації. Дисертація складається зі вступу, трьох розділів, що включають вісім підрозділів, висновків, списку використаних джерел (337 найменувань) та додатків. Загальний обсяг дисертації складає 249 сторінок, з яких основного тексту – 210 сторінок.

ОСНОВНИЙ ЗМІСТ РОБОТИ

У **Вступі** обґрунтовується актуальність теми дисертації, визначається зв'язок роботи з науковими програмами, планами, темами, окреслюються мета і завдання дослідження, методологічне, теоретичне й емпіричне підґрунтя, визначаються об'єкт, предмет і методи дослідження, розкривається сутність і стан наукової розробки обраної тематики, обґрунтовується наукова новизна одержаних результатів, наводяться основні положення, що виносяться на захист, та дані щодо їх апробації й опублікування.

Розділ 1. «Теоретичні основи альтернативних способів вирішення правових спорів», що складається з трьох підрозділів, присвячений теоретико-правовій характеристиці АВС, їх історичному розвитку, вивченню зарубіжного досвіду правової регламентації та застосування АВС.

У підрозділі 1.1. *«Поняття та ознаки альтернативних способів вирішення правових спорів»* з'ясовано існуючі в науковій літературі підходи до визначення понять «конфлікт», «спір», «альтернативний», «спосіб». Поняття «правовий конфлікт» та «правовий спір» запропоновано розглядати, використовуючи категорії «форма» і «зміст», що дозволяє дійти висновку, що правовий спір є формою правового конфлікту, тобто не може існувати правового спору без правового конфлікту, водночас не кожний правовий конфлікт набуває форми правового спору. Визначено, що розв'язання конфліктів можливе за допомогою різних способів таких як: сила, звернення до державних органів або органів місцевого самоврядування (в залежності від рівня), АВС, в судовому порядку.

Розкрито основні ознаки АВС, за результатами проведеного порівняльного аналізу ознак АВС та державного судочинства стверджується, що будучи елементами системи вирішення правових спорів АВС та державне судочинство знаходяться у взаємозалежності та своєрідній конкуренції.

Розгорнута характеристика ознак та принципів, АВС визначено як недержавну систему форм, прийомів, засобів вирішення правових спорів, яка базується на угоді сторін, характеризується універсальністю, гнучкістю, конфіденційністю, забезпечує швидке й ефективне (за мінімальних витрат сил, часу й коштів) усунення суперечностей між конфліктуючими особами.

У підрозділі 1.2. «Виникнення та розвиток альтернативних способів вирішення правових спорів» обґрунтовується авторська періодизація етапів розвитку АВС у світі. Виділено 5 етапів.

- Перший етап охоплює доісторичний і давній період розвитку людства і характеризується тим, що вирішення конфліктів регулюється шляхом безпосередньої взаємодії конфліктуючих сторін, за допомогою звичаїв та традицій, які застосовувались як для вирішення спорів між окремими особами так і між племенами, в подальшому їм на зміну прийшли державні утворення з власними способами вирішення спорів;

- Другий етап в основному припадає на епоху середньовіччя, проте варто зауважити, що для характеристики історичного розвитку країн Азії, Північної Африки, Америки термін «середньовіччя» зазвичай не використовується. Міжфеодальні чвари, слабкість центральної державної влади зумовлювали специфіку вирішення правових спорів. Особливістю цього періоду є вирішення спорів цервою, вотчинними, копними та цеховими судами, поширення практики арбітражного вирішення міжнародних спорів.

- Третій етап - це період Нової історії, виникнення нової цивілізації, нової системи стосунків «європейського світу» і експансії європейської цивілізації в інші частини світу. Характеризується посиленням ролі держави у вирішенні спорів, розвитком міждержавного арбітражу

- Четвертий етап охоплює період з кінця XIX ст. і до початку 90-х рр. XX ст.). Цей період характеризується встановленням пріоритету державного судочинства, зменшення практики міждержавного арбітражу, появою глобальних конфліктів (дві світові війни), пошук ефективних механізмів їх вирішення під егідою міжнародних організацій

- П'ятий етап триває в цей час, для більшості країн він розпочався з початку 90-х рр. XX ст. Для цього етапу є характерні демократизація держав, потужний розвиток усіх видів АВС

У підрозділі 1.3. «Зарубіжний досвід застосування альтернативних способів вирішення правових спорів» розкриваються особливості правової регламентації АВС та практики їх застосування в різних державах світу. Розкриваються передумови розвитку АВС в США та Великобританії. Встановлено, що правову основу розвитку АВС в ЄС складають нормативно-правові акти різної юридичної сили: зелені книги, рекомендації, керівні принципи, директиви, регламенти. Прийняті нормативні акти визначають широкий спектр спорів, при вирішенні яких

можуть застосовуватися АВС, встановлені чіткі рекомендації державам – членам ЄС щодо імплементації таких положень до національного законодавства. Відзначається проарбітрабельність швейцарської судової системи.

З'ясовано особливості правової регламентації АВС в країнах, які входять до першої десятки рейтингу ефективності правової системи при вирішенні спорів Індексу глобальної конкурентоспроможності Всесвітнього економічного форуму (Сінгапур, Гонконг, Швейцарія, Об'єднані Арабські Емірати, Велика Британія, США, Нідерланди), а також країн в яких останніми роками спостерігається значний прогрес у розвитку АВС (Індія, Китай, Казахстан).

Розділ 2. «Характеристика основних альтернативних способів вирішення правових спорів» складається з трьох підрозділів, присвячених дослідженню арбітражу, посередництва та інших видів АВС.

У підрозділі 2.1. «Арбітраж» проведено доктринальний аналіз існуючих у юридичній науці підходів до визначення поняття «арбітраж».

На основі аналізу основних теорій арбітражу доведено, що автономна теорія, осердям якої є ідея автономності арбітражу щодо національних судових систем, непідпорядкованості (мінімальної підпорядкованості) нормам національного законодавства, свободи волі сторін у виборі матеріально-правового та процесуально-правового регулювання, самостійного визначення послідовності та порядку застосування процедур при вирішенні спорів, найбільш точно характеризує правову природу арбітражу.

Проведене класифікацію видів арбітражу за: 1) сферою функціонування (міжнародний і внутрішній національний); 2) часом функціонування (постійно діючий (інституційний) та разовий); 3) порядком утворення (створені державою, організаціями, приватні); 4) галузевою характеристикою (комерційний, інвестиційний, спортивний, будівельний та змішаний); 5) предметом спору (загальний, спеціальний, спеціалізований); 6) засадами вирішення спорів (дружнє посередництво, відповідно до норм права), 7) ступенем обов'язковості рішення арбітражу (обов'язковий, добровільний).

Наголошено на необхідності співвідношення форми та змісту поняття арбітраж для уникнення помилкового застосування термінів. Здійснено порівняльний аналіз арбітражу та третейських судів та виокремлено їх суттєві відмінності за: а) суб'єктивним складом сторін спору; б) правовою основою діяльності; в) предметною підвідомчістю. Досліджено стадії розгляду справи в міжнародному арбітражі та важливість визначення арбітрабельності спору. З'ясовано співвідношення права на судовий розгляд справи та право на застосування арбітражу для розв'язання спорів на прикладі рішення Верховного суду Швейцарії, Європейського суду з прав людини та Конституційного суду Латвії.

У підрозділі 2.2. «Посередництво» проведено порівняльний аналіз понять «медіація»,

«посередництво», «консиліація», «примирювальна процедура», «погоджувальна процедура» на основі якого доведено, що «медіація» і «консиліація» є різновидами поняття «посередництво», оскільки характеризують процедури вирішення спору між сторонами за участю третьої особи – посередника, межі втручання якого в процес якраз і варіюються залежно від виду процедури. Виокремлення примирювальної та погоджувальної процедур здійснюється лише в українській та російській мовах, тоді коли в англійській вживаються «медіація» та «консиліація».

Виділено ознаки посередництва: 1) універсальність; 2) добровільність; 3) можливість врегулювання спору між двома або більше особами; 4) можливість вирішення як існуючих, так і потенційно можливих спорів; 5) диспозитивність сторін щодо визначення правил і процедур; 6) конфіденційність; 7) незалежність третьої сторони; 8) рівність сторін спору; 9) необов'язковість рішення посередника; 10) добровільність виконання сторонами прийнятого ними рішення або рекомендацій посередника.

Запропонована класифікація медіації: а) класична та присудова; б) універсальна (комерційна, контрактна) та галузева (медична, страхова, у сфері захисту прав споживачів, найму житла).

На основі аналізу зарубіжного досвіду доведено, що впровадження медіації досить складний і тривалий процес, який вимагає консолідації зусиль законодавчої, виконавчої та судової гілок влади, активної участі наукового співтовариства та громадськості.

У підрозділі 2.3. *«Інші альтернативні способи вирішення правових спорів»* визначено особливості вирішення спорів завдяки переговорам, радою з вирішення спорів, застосовуючи інші види АВС. Обґрунтовано, що переговори можна розглядати як самостійний вид АВС так і складовою частиною будь-якого іншого способу вирішення спорів. Переговори є початковою стадією процесу врегулювання спорів, застереження про застосування переговорів як способу вирішення потенційно можливих спорів, як правило, міститься у тексті договору між сторонами. Акцентовано увагу, що застосування переговорів не обмежує сторони у їхньому праві звернутися до інших способів вирішення спору, якщо такі переговори не виявилися успішними.

Проведено аналіз міжнародного спору між Україною та Румунією щодо острова Зміїний. Наголошено на необхідності досліджувати теорію переговорів в науковій діяльності для підвищення рівня кваліфікації експертів, які застосовують переговори у власній практиці. На основі аналізу співвідношення переговорів та претензійного порядку доведено, що претензія може розглядатись лише як елемент переговорів, адже вона закріплює позицію лише однієї сторони стосовно спору.

Охарактеризовано сфери та визначено специфіку організацій, які надають послуги з вирішення спорів шляхом впровадження ради з вирішення спорів. На основі аналізу правової регламентації створення та діяльності рад з вирішення спорів акцентовано увагу на відсутності міжнародно-правового регулювання цього виду АВС.

Констатовано наявність тенденції до конвергенції різних видів АВС та як наслідок поява нових

змішаних способів вирішення спорів таких як переговори-медіація, медіація-арбітраж, нейтральна оцінка та ін. З'ясовано особливості застосування АВС міжнародними організаціями на прикладі Світової організації торгівлі, яка застосовує консультації, добрі послуги, узгоджувальні процедури, посередництво Генерального директора Світової організації торгівлі, застосування груп експертів та застосування арбітражу.

Розділ 3. «Впровадження альтернативних способів вирішення спорів в Україні», що об'єднує два підрозділи, присвячено дослідженню стану правової регламентації АВС та перспектив їх розвитку в Україні.

У підрозділі 3.1. «Правова основа впровадження альтернативних способів вирішення правових спорів в Україні» проведено системний аналіз чинного законодавства України, яке передбачає можливість застосування АВС. Встановлено, що правову основу застосування АВС в Україні складають: Конституція України, міжнародні договори, кодекси, закони, підзаконні акти, доведено, що істотні новації щодо регулювання АВС, які позитивно впливатимуть на розвиток АВС в Україні, закріплені Законом України «Про внесення змін до Господарського процесуального кодексу України, Цивільного процесуального кодексу України, Кодексу адміністративного судочинства України та інших законодавчих актів», який набрав чинності 15 грудня 2017 р., у день початку роботи Верховного Суду.

Обґрунтовано необхідність широкого застосування АВС органами державної влади в процесі вирішення міжнародних спорів, однією із сторін якого є держава Україна. Виокремлено основні причини збільшення кількості звернень іноземних суб'єктів із позовами проти України. Аргументовано необхідність підвищення ефективності діяльності Міністерства юстиції України та Міністерства закордонних справ України щодо вирішення міжнародних спорів. Акцентовано увагу на спорі між НАК «Нафтогаз Україна» та ВАТ «Газпром» й доведено перспективність застосування АВС для захисту державних інтересів.

У підрозділі 3.2. «Перспективи розвитку альтернативних способів вирішення правових спорів в Україні» зазначається, що позитивний зарубіжний досвід впровадження АВС свідчить про необхідність: 1) сучасного законодавства 2) розвинутих інституцій, які відповідають кращим світовим практикам та мають високу репутацію 3) лояльність державних судів до АВС та їх взаємодія. Доведено, що удосконалення правової регламентації відносин у вказаній сфері має здійснюватися не фрагментарно, як це відбувається сьогодні, а системно, відповідно до концепції розвитку АВС.

Обґрунтовано, що укладення Угоди про Асоціацію між Україною та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами членами та поступове наближення законодавства України до норм і стандартів ЄС є одним із основних чинників подальшого розвитку АВС в Україні.

На основі критичного аналізу зареєстрованих в парламенті законопроектів про медіацію виокремлено переваги та недоліки кожного із внесених законопроектів та сформульовано пропозиції щодо перспективних підходів правового регулювання медіації в Україні.

Доведено доцільність збереження дуалістичного підходу у врегулюванні міжнародного арбітражу та третейських судів в Україні. Наголошується на необхідності внесення змін у чинне законодавство для розширення повноважень третейських судів щодо розгляду спорів та створення ефективного органу самоврядування третейських судів.

Аргументовано, що на сучасному етапі розвитку державності успішна реалізація пріоритетних реформ, вирішення актуальних суспільно-значущих завдань значною мірою залежить від проведення збалансованої правової політики, яка потребує максимального прагматизму на основі не тільки власного досвіду і практики, але, при необхідності, запозичення інститутів з інших, нехай традиційно не властивих для нас, правових систем, які довели свою ефективність.

ВИСНОВКИ

У дисертаційній роботі наведено теоретичне узагальнення та подано вирішення наукового завдання, що полягає у з'ясуванні правової природи АВС, їх місця і ролі в системі вирішення правових спорів, стану правової регламентації АВС та обґрунтуванні необхідності прийняття нових законів та удосконалення чинного законодавства для впровадження АВС в Україні. Основними науковими висновками, пропозиціями і рекомендаціями, отриманими в процесі дослідження є такі:

1. Ознаками правового спору є: а) наявність протиріччя, суперечки; б) сфера їх виникнення – відносини, врегульовані правом; в) учасники – суб'єкти правовідносин; г) підстава – правові причини виникнення правового спору; г) формулювання претензій, заперечень; д) намагання учасників вирішити правовий спір безпосередньо або за посередництва третьої сторони (суду, органу публічної влади, третейського суду, медіатора, експерта); е) дотримання певного процедурного порядку вирішення спору (визначеного законом, угодою сторін); е) вирішення правового спору шляхом прийняття рішення (суду, органу публічної влади, третейського суду), укладенням угоди (мирної угоди) тощо.

2. Вирішення конфліктів досягається за допомогою різних способів, а саме: сила, судовий порядок, звернення до державних органів або органів місцевого самоврядування, за допомогою АВС. Припинення конфліктів можливе в результаті подій, які не залежать від волі сторін або в інший спосіб, скласти їх вичерпний перелік неможливо.

3. АВС являють собою широку систему способів, за допомогою яких сторони можуть вирішити правовий спір, не звертаючись до суду чи інших органів державної влади та органів місцевого самоврядування. Цей вид вирішення правових спорів відомий здавна, однак у сучасних умовах

суспільного розвитку він набуває все більшої актуальності й розглядається як дієва альтернатива судовому та адміністративному порядку вирішення правових спорів. У багатьох країнах доволі розвинута практика альтернативного вирішення правових спорів, що дає можливість зменшити навантаження на органи судової влади, знизити витрати сторін, спростити процедуру та скоротити строки розгляду справ.

4. Державне судочинство та АВС являють собою єдину систему вирішення спорів. Будучи елементами системи вирішення правових спорів, АВС та державне судочинство перебувають у взаємозалежності та своєрідній конкуренції.

5. Зміна соціальної організації людських спільнот (локальні групи, племена, держави, союзи держав) призводила до зміни способів та форм врегулювання конфліктів. Спираючись на підходи до періодизації всесвітньої історії (доісторичну, давню, середньовічну, нову й новітню, яка ґрунтується на глибоких змінах у людській свідомості та комунікаціях), виокремлено п'ять етапів, які досить виразно характеризують найбільш значущі періоди розвитку АВС.

Для першого етапу характерним є превалювання суспільних (додержавних) способів вирішення конфліктів та спорів, що зумовлено, по-перше, відсутністю (слабкістю) органів управління, по-друге, впливом релігії, ідеології тощо.

Для другого етапу характерним є переважне вирішення спорів у межах гільдій, корпорацій, розвиток сфери арбітражного вирішення міжфеодальних суперечок, посилення регулюванням АВС з боку держави.

Характерною рисою третього етапу є зміцнення суверенного права держав самостійно визначати процедури та механізми вирішення правових спорів, розширення сфери державного судочинства, посилення впливу держави на практику застосування АВС шляхом регулювання відповідних відносин, розвиток міждержавного арбітражу як основного способу вирішення спорів на міжнародному рівні.

Для четвертого етапу характерним є збільшення кількості авторитарних держав, централізація державного управління, що призвели до звуження АВС у приватноправовій сфері, встановлення пріоритету державного судочинства й окреслення сфери, де можливе застосування АВС, зменшення кількості дрібних міжнародних конфліктів і, як результат, – практики міждержавного арбітражу, поява глобальних конфліктів (дві світові війни), учасниками яких було багато держав, пошук ефективних механізмів вирішення глобальних конфліктів, міждержавних спорів шляхом застосування АВС під егідою міжнародних організацій.

Особливістю п'ятого етапу є прагнення до максимального врахування інтересів конфліктуючих сторін, створення умов для пошуку учасниками спору оптимальних способів задоволення потреб щодо доступу до правосуддя, розширення кількісних та якісних показників впровадження АВС.

6. Автономна теорія арбітражу на відміну від договірної, процесуальної, змішаної, найбільш повно охоплює всі аспекти його правової природи, її осердям є ідея автономності арбітражу щодо національних судових систем, непідпорядкованості (мінімальної підпорядкованості) нормам національного законодавства, свободи волі сторін у виборі матеріально-правового та процесуально-правового регулювання, самостійного визначення послідовності та порядку застосування процедур при вирішенні спорів.

7. Законодавче регулювання медіації має бути мінімальним і достатнім для забезпечення дотримання балансу інтересів усіх учасників, а також для належного гарантування прав осіб, що звертаються до послуг медіатора. Очевидно, що законодавче закріплення принципів медіації, вимог до медіаторів, видів правових спорів, у яких не застосовується медіація, особливості застосування медіації в поєднанні з іншими видами АВС та її співвідношення з державним судочинством є необхідним, однак детальне унормування процедури медіації та інших питань діяльності медіаторів є недоцільним.

8. Сьогодні зростає тенденція зближення арбітражу з іншими АВС, такими як медіація і консиліація, оскільки вони пропонують ті переваги, яких не має арбітраж. У зв'язку з цим доцільною уявляється конвергенція арбітражу та інших видів АВС як на практиці, так і в актах нормативного регулювання, шляхом доповнення останніх нормами про види і способи АВС. При цьому важливо не обмежуватися перерахуванням тих чи інших альтернативних видів вирішення спорів, а передбачити нові (комбіновані) способи.

9. Електронне вирішення спорів – це сукупність методів врегулювання спорів (конфліктів) із застосуванням інтернет-технологій, спеціальних програм. Зростаюча популярність такого виду АВС зумовлена: а) можливістю вступу будь-яких осіб (резиденти, нерезиденти) у правовідносини у мережі Інтернет; б) відкритістю електронної комерції; в) простотою процедур; г) швидкістю вирішення спорів (максимальний термін для вирішення суперечок на сайті eВау – 12 днів).

10. Оскільки практика застосування АВС у різних країнах свідчить, що розглянуті процедури межують, а інколи «переплітаються» із традиційною системою правосуддя, деякою мірою навіть стають її частиною, можна дійти висновку, що державне правосуддя й АВС взаємодоповнюють один одного, таке поєднання нівелює будь-яке протиставлення і не залишає місця для взаємовиключень.

11. Аналіз положень Концепції вдосконалення судівництва для утвердження справедливого суду в Україні відповідно до європейських стандартів свідчить, що АВС розглядається як елементи механізму доступу до правосуддя.

12. Подальший розвиток АВС в Україні потребує сучасного правового регулювання. Удосконалення законодавства має здійснюватися на усіх рівнях нормативно-правового регулювання кодекси, закони та інші акти але спочатку слід розробити та прийняти концепцію розвитку АВС в

Україні. Найбільш доцільним видається прийняття окремих законів щодо різних видів АВС. Такий шлях обрали більшість зарубіжних держав (Австрія, Угорщина, Норвегія, Швеція, Чехія, Швейцарія та ін.).

13. Орієнтація на інтеграцію в ЄС зумовлює необхідність забезпечення відповідності національної правової системи стандартам європейської спільноти загалом та створення справді ефективного механізму захисту прав та свобод людини і громадянина зокрема, а також формування в Україні дієвої системи АВС.

14. Основними стримуючими чинниками розвитку АВС в Україні є менталітет українського суспільства (досить високий ступінь взаємної недовіри), недосконалість законодавства, пасивність судів, низький рівень правової культури, слабе висвітлення даної тематики в засобах масової інформації, відсутність широкої роз'яснювальної роботи щодо переваг АВС.

15. Запровадження в Україні системи АВС, яку широко застосовують у розвинених країнах світу, може стати новим дієвим інструментом як для подолання кризових явищ у сфері захисту прав та інтересів суб'єктів права, так і для практичної реалізації сучасних правових тенденцій, спрямованих на підвищення ефективності механізму захисту прав суб'єктів права. Водночас, буквальна транспозиція норм з інших правових систем не бажана й неможлива в силу історичних, правових традицій, правосвідомості, економічних і соціальних умов. Зміни до чинного законодавства України для забезпечення можливості використовувати АВС повинні враховувати кращі зразки світової практики, не створювати колізій, демонструвати очевидність переваг, бути простими та зрозумілими не лише для правників, а й для населення.

СПИСОК ОПУБЛІКОВАНИХ ПРАЦЬ ЗА ТЕМОЮ ДИСЕРТАЦІЇ

Наукові праці, в яких відображені основні результати дослідження:

1. Любченко Я. П. Підходи до визначення сфери альтернативних способів вирішення спорів. *Державне будівництво та місцеве самоврядування: зб. наук. праць / редкол.: Ю. Г. Барабаш та ін.* Харків: Право, 2014. Вип. 27. С. 214–226.

2. Любченко Я. П. Вдосконалення національного законодавства у сфері альтернативних способів вирішення правових спорів. *Проблеми законності: зб. наук праць.* Харків, 2015. Вип. 131. С. 26–32.

3. Любченко Я. П. Зобов'язання України у сфері альтернативних способів вирішення правових спорів, пов'язаних з укладенням Угоди про асоціацію. *Часопис київського університету права.* Київ, 2015. Вип. 4. С. 370–374.

4. Любченко Я. П. Виникнення та розвиток альтернативних способів вирішення міждержавних спорів. *Державне будівництво та місцеве самоврядування: зб. наук. праць /*

редкол.: С. Г. Серьогіна та ін. Харків: Право, 2016. Вип. 32. С. 290–299.

5. Любченко Я. П. Медіація як альтернативний спосіб вирішення правових спорів. *Альманах права. Право і прогрес: складові забезпечення в сучасних умовах*. Київ: Інститут держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, 2016. Вип. 7. С. 333–337.

6. Любченко Я. П. Арбітраж як елемент права на доступ до правосуддя. *Альманах права. Людиноцентризм у праві: теоретико-прикладні засади*. Київ: Інститут держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, 2017. Вип. 8. С. 340–344.

7. Любченко Я. П. Сутність альтернативних способів вирішення правових спорів. *Актуальні проблеми держави і права: зб. наук. праць*. Одеса, 2017. Вип. 79. С. 66–72.

Наукові праці, в яких засвідчено апробацію результатів дослідження:

8. Любченко Я. П. Європейський досвід застосування альтернативних способів вирішення спорів. *Юстиція, свобода і безпека як сфери європейської інтеграції України: матеріали «круглого столу» (м. Харків 3 березня 2014р.)*/ за ред. В. О. Серьогіна. Харків: Рейтинг, 2014. С. 59–62.

9. Любченко Я. П. Проблеми розвитку альтернативних способів вирішення правових спорів. *Державний суверенітет і народний суверенітет в сучасних умовах. VII Тодиківські читання: зб. тез наукових доповідей і повідомлень міжнародної наукової конференції молодих учених, аспірантів і студентів (м. Харків, 26–27 вересня 2014 р.)* Харків: Видавництво права людини, 2014. С. 121–122.

10. Любченко Я. П. Актуальність дослідження альтернативних способів вирішення правових спорів. *Тенденції та пріоритети реформування законодавства України: матеріали всеукраїнської науково-практичної конференції (м. Херсон 11-12 грудня 2015р.)*. Херсон: Гельветика, 2015. С. 13–16.

11. Любченко Я. П. Витоки конфліктів у суспільстві. *Традиції та новації юридичної науки: минуле, сучасне, майбутнє: матеріали міжнародної науково-практичної конференції (м. Одеса, 19 травня 2017р.)*. Одеса: Гельветика, 2017. С. 24–26.

АНОТАЦІЯ

Любченко Я. П. Альтернативні способи вирішення правових спорів: теоретико-правовий аспект – Кваліфікаційна наукова праця на правах рукопису.

Дисертація на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук за спеціальністю

12.00.01 «Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень» – Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого, Міністерство освіти і науки України, Харків, 2018.

У дисертації надано розгорнуту характеристику альтернативних способів вирішення правових спорів, їх історичних витоків, правової природи, їх переваг і недоліків порівняно з державним судочинством та перспективності їх застосування в Україні з урахуванням зарубіжного досвіду та міжнародних стандартів.

Охарактеризовано правову основу АВС в Україні, а також визначено основні напрямки удосконалення регулювання відповідних відносин на законодавчому та підзаконному рівнях. Обґрунтовано необхідність розробки та прийняття концепції розвитку АВС в Україні. Сформульовано низку рекомендації щодо удосконалення чинного законодавства та пропозицій щодо прийняття нових законів для розширення застосування АВС в Україні.

Ключові слова: альтернативні способи вирішення правових спорів, спір, конфлікт, третя сторона, арбітраж, переговори, медіація, консиліація, третейський суд, верховенство права, правосуддя, судочинство, держава, суд.

АННОТАЦІЯ

Любченко Я.П. Альтернативные способы разрешения правовых споров: теоретико-правовой аспект – Квалификационная научная работа на правах рукописи.

Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук по специальности 12.00.01 «Теория и история государства и права; история политических и правовых учений». – Национальный юридический университет имени Ярослава Мудрого, Министерство образования и науки Украины, Харьков, 2018.

В диссертации представлена детальная характеристика альтернативных способов разрешения правовых споров, их исторических истоков, правовой природы, их преимуществ и недостатков по сравнению с государственным судопроизводством и перспективности их применения в Украине с учетом зарубежного опыта и международных стандартов.

Охарактеризована правовая основа АВС в Украине, а также определены основные направления совершенствования регулирования соответствующих отношений на законодательном и подзаконном уровнях. Обоснована необходимость разработки и принятия концепции развития АВС в Украине. Сформулирован ряд рекомендации по совершенствованию действующего законодательства и предложений по принятию новых законов для большего применения АВС в Украине.

Ключевые слова: альтернативные способы разрешения правовых споров, конфликт, третья сторона, арбитраж, переговоры, медиация, консиліація, третейський суд, верховенство права,

правосудия, судопроизводство, государство, суд.

SUMMARY

Liubchenko I. P. Alternative methods of resolving legal disputes: theoretical and legal aspects.

Manuscript copyright.

The dissertation for the degree of Candidate of Sciences, specialty 12.00.01 – Theory and History of State and Law; History of Political and Legal Studies – Yaroslav Mudryi National Law University, the Ministry of Education and Science of Ukraine, Kharkiv, 2018.

The thesis analyzed the alternative methods of legal disputes resolution (ADR), their history, legal nature, advantages and disadvantages in compare with state courts as well as the perspective of their exercising in Ukraine considering foreign experience and international standards.

In the thesis there has been stated that ADR is a nongovernment system of forms, methods of legal disputes resolution which based on an agreement between parties and have such features as universality, flexibility, confidentiality; provides fast and efficient (with minimum expenses and time expenditures) elimination of contradictions between conflicting parties.

The author has established that for the wide implementation of ADR, appropriate legal regulation is required. Foreign legal regulations of ADR in the United States, United Kingdom, EU, Singapore, Hong Kong, Switzerland, UAE, Netherlands, Germany, India, China, Kazakhstan, showed that the effectiveness of the legal system in resolving disputes is dependent due to the country's place in the Global Competitiveness Index of the World Economic Forum.

The author improved scientific views on the prospects of the development of other types of ADR: negotiation, dispute resolution board, expert group, mixed methods (negotiation-arbitration, mediation-arbitration), electronic dispute resolution. The author substantiated the thesis that the necessity of using the latest technologies in the application of ADR which allows the process dispute resolution to be convenient, fast and even free.

The detailed description of the legal basis of ADR in Ukraine was prescribed, as well as the main directions of improving the regulation of the legal relations at the legislative and sub-legislative levels.

The author improved scientific views on public order, as one of the grounds for the abolition of arbitration awards. In the thesis, it is stated that institute of public order should be used by a court with clear rules, which would improve the legal regulation of judicial review of arbitration awards and the further development of arbitration in Ukraine.

A number of recommendations for improving legislation to expand the use of ADR have been formulated. The author supported the necessity of developing and adopting a concept for the development of ADR in Ukraine, which should outline the purpose, tasks, measures and the list of legal acts that should

be developed and adopted in order to create the proper legal basis for ADR in Ukraine.

Scientific novelty of the obtained results is determined by the fact that this work is the first in Ukraine theoretical and legal research of the ADR. It is also innovative that the author attempted to provide a comprehensive analysis of the types of ADR, to determine their legal nature and the prospects of their implementation in the context of reforms that are initiated and implemented in Ukraine.

Keywords: alternative methods of legal disputes resolution, conflict, third party, arbitration, negotiation, mediation, conciliation, domestic arbitration, rule of law, sovereignty, state, court.

Відповідальний за випуск:

кандидат юридичних наук, доцент

Бодрова І.І.

Підписано до друку 07.05.2018 р. Формат 60x90/16

Папір офсетний. Віддруковано на ризографі.

Ум. друк. арк. 0,7. Обл.-вид. арк. 0,9.

Тираж 100 прим. Зам. № __.



Друкарня

Національного юридичного університету

імені Ярослава Мудрого

61024, м. Харків, вул. Пушкінська, 77