

ОДЕСЬКИЙ НАЦІОНАЛЬНИЙ УНІВЕРСИТЕТ ІМЕНІ І.І. МЕЧНИКОВА
МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ
ОДЕСЬКИЙ НАЦІОНАЛЬНИЙ УНІВЕРСИТЕТ ІМЕНІ І.І. МЕЧНИКОВА
МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ

Кваліфікаційна наукова праця
на правах рукопису

ГУТ СЕРГІЙ ФЕДОРОВИЧ

УДК 346.9

ДИСЕРТАЦІЯ

**ПРИМИРНІ ПРОЦЕДУРИ В ГОСПОДАРСЬКОМУ ПРОЦЕСІ:
ПРОБЛЕМИ ТЕОРІЇ ТА ПРАКТИКИ**

081 – Право

08 – Право

Подається на здобуття ступеня доктора філософії

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

_____ С. Ф. Гут

Науковий керівник –

Тетяна Валеріївна Степанова,

доктор юридичних наук, професор

Одеса – 2025

АНОТАЦІЯ

Гут С. Ф. Примирні процедури в господарському процесі: проблеми теорії та практики. – Кваліфікаційна наукова праця на правах рукопису.

Дисертація на здобуття наукового ступеня доктора філософії у галузі знань 08 «Право» зі спеціальності 081 «Право». – Одеський національний університет імені І.І. Мечникова, Одеса, 2025.

Дисертацію присвячено комплексному дослідженню примирних процедур в господарському процесі.

У розділі 1 «Теоретико-правові засади примирних процедур у господарському процесі» досліджено поняття, роль та значення примирення та примирних процедур в господарському процесі, а також Види (способи) примирення в господарському процесі України.

З урахуванням систематизації особливостей примирних процедур (процедур примирення) запропоновано визначати їх як добровільну форму взаємодії між сторонами конфлікту, спрямовану на вирішення спору між ними. Аргументовано коректність використання словосполучення «процедура примирення» або просто «примирення» замість понять «примирювальні процедури», «примирні процедури».

Вдосконалено поділ способів вирішення спорів на судові та позасудові з виділенням в межах судових способів: (1) таких, які потребують активної участі судді (врегулювання спору за участі судді), та (2) таких, які не передбачають втручання судді на стадії пошуку мирних шляхів врегулювання спору, а суддя залучається до участі в примиренні лише на останньому етапі, і його завдання фактично полягає в перевірці законності умов урегулювання спору, до якого дійшли сторони (визнання позову, відмова від позову, укладання мирової угоди сторонами).

Систематизовано наступні переваги примирних процедур у господарському судочинстві: а) збереження ділових відносин «на майбутнє»; б) виявлення та усунення причин та умов, що породжують факти

невиконання зобов'язань та інші порушення договірної дисципліни;
в) швидке відновлення порушених прав фізичних та юридичних осіб;
г) налагодження ефективної комунікації між сторонами конфлікту;
д) універсальність, доступність та відносна процесуальна свобода;
є) учасники процедури зберігають повний контроль над її перебігом.

Дообґрунтовано недоцільність регулювання на законодавчому рівні переговорів, посередництва та інших примирних процедур, оскільки вони мають бути гнучкими за своєю природою та підлаштовуватися під особливості конкретних конфліктів між сторонами.

Доводиться доцільність закріплення права, а не обов'язку застосовувати врегулювання спору за участі судді, досудове врегулювання спору, медіацію та інші процедури примирення.

Запропоновано відносити до видів (способів) примирення в господарському процесі України: досудовий порядок врегулювання спорів; врегулювання спору за участю судді; мирову угоду.

Дообґрунтовано необхідність розширення роз'яснювальної роботи відносно примирних процедур та закріплення у ГПК України обов'язку судді в ході розгляду справи повідомляти про можливість використання примирних способів вирішення спорів на будь-якій стадії процесу до вирішення господарської справи.

Дістало подальшого розвитку виявлення категорій господарських спорів, по яких доцільно використовувати процедури примирення, з виділенням наступних: (1) за необхідності оперативного вирішення спору; (2) якщо спір стосується більшою мірою технічних питань; (3) наявність між сторонами складного взаємного інтересу, який не повністю лежить або взагалі не лежить в площині права; (4) наявність у спорі комерційної таємниці або іншого конфіденційного питання, яке сторони не бажають виносити на розгляд сторонніх осіб.

Вперше запропоновано розгляд справи у наказному провадженні у разі, якщо між сторонами до цього було проведено процедуру примирення (медіацію тощо), за підсумками якої укладено медіаційну (мирову) угоду.

У розділі 2 «Характеристика процедур примирення в господарському судочинстві» проведено комплексний аналіз досудового (претензійного) порядку врегулювання господарських спорів, врегулювання спору за участю судді та мирової угоди як різновидів примирних процедур в господарському судочинстві.

Зроблено висновок, що за своєю сутністю на сьогодні інститут досудового врегулювання спорів доречніше називати «позасудовий (претензійний) порядок врегулювання спору» з визнанням його факультативною стадією господарського судового процесу.

З урахуванням динамічності та оперативності господарських відносин запропоновано скоротити строк, що надається законодавцем для відповіді на претензію, з одного місяця до 10 днів.

Дообґрунтовано вдосконалення процедури врегулювання спору за участю судді шляхом проведення даної процедури іншим суддею, призначеним автоматизованим розподілом справ, який пройшов навчання відповідно до Закону України «Про медіацію», або незалежним медіатором, список яких має бути у господарському суді. Якщо врегулювання спору за участю судді не буде успішним, то суддя, який первісно розглядав господарську справу, продовжить її розгляд.

Аргументовано доцільність проведення одноособового врегулювання спору за участю судді суддею-доповідачем незалежно від того, в якому складі розглядається справа.

З урахуванням сутності нарад судді в процедурі врегулювання спору за участі судді запропоновано перейменувати «закриті» наради в «окремі».

Дістав подальшого розвитку підхід, що завдання посередника не співпадають із завданнями відправлення правосуддя, які виконує суддя. З урахуванням вказаного запропоновано скасувати інститут врегулювання

спору за участю судді як стадію судового процесу з обґрунтуванням доцільності розширення в чинному ГПК України положень щодо можливості укладення мирової угоди в господарському судочинстві.

Вдосконалено визначення мирової угоди в господарському судовому процесі, під якою пропонується розуміти процесуальну форму вирішення господарських спорів, спрямовану на усунення спору про право у процесуальному сенсі без втручання органів, наділених юрисдикційними функціями, якою оформлюється узгоджене волевиявлення сторін в судовому провадженні, спрямоване на настання процесуальних наслідків, визначених законом, з наступним затвердженням господарським судом.

Вдосконалено положення щодо змісту мирової угоди шляхом включення пунктів про відповідальність сторін у разі її невиконання (пеню, штраф, гарантію, заставу та інш.) та порядок вирішення спорів.

Вдосконалено підстави для відмови у затвердженні мирової угоди шляхом доповнення ст.192 ГПК України такими підставами, як «умови угоди не відповідають інтересам суспільства» та «існують обґрунтовані підстави вважати, що укладення угоди не було добровільним, або сторони не примирилися».

Аргументовано встановлення посиленої відповідальності для боржника, який неналежним чином виконує мирову угоду після її підписання та затвердження судом. Дообґрунтовано положення про те, що ухвала про затвердження мирової угоди має містити всі необхідні дані для визнання її виконавчим документом.

Дістало подальшого розвитку положення про продовження розгляду господарської справи в тому випадку, якщо строки для розгляду справи закінчилися або закінчуються, але є можливість укладення мирової угоди, шляхом надання права суду за власною ініціативою продовжити такий строк на певний термін та за клопотанням сторін зупиняти провадження у справі на час, необхідний їм для примирення (без обмежень).

Обґрунтовано включення мирової угоди до процедур відновлення платоспроможності боржника.

За підсумками аналізу судової практики запропоновано низку змін та доповнень до чинного процесуального законодавства України. Зокрема, аргументовано перенесення положень ст. 222 Господарського кодексу України щодо досудового (претензійного) порядку врегулювання спору до ст. 19 Господарського процесуального кодексу України. Обґрунтовано доповнення ст. 135 ГПК України підставою «порушення порядку досудового врегулювання спору» для накладення штрафів за невиконання такого порядку. Аргументовано заміну слова «перерва» у ст. 183 ГПК України словом «зупинення» при проведенні сторонами процедур примирення у межах судового провадження, оскільки конструкція зупинення провадження надає більше гарантій учасникам господарського процесу.

У розділі 3 «Реалізація прав сторін на примирення і заходи щодо підвищення ефективності відповідних процедур у господарському процесі» досліджено та виявлено характерні риси механізму реалізації права сторін на примирення в господарському судовому процесі, а також узагальнено і доповнено перелік заходів із підвищення ефективності застосування примирних процедур у господарському суді.

Вперше обґрунтовано характерні риси механізму реалізації права сторін на примирення в господарському судовому процесі, до яких запропоновано відносити наступні: (1) метою є врегулювання конфлікту; (2) добровільність; (3) добросовісність; (4) активність (ініціативність) сторін спору; (5) змагальність; (6) раціональність; (7) оптимізація ресурсів; (8) конфіденційність; (9) взаємовигідність (баланс інтересів); (10) дискреційність; (11) відсутність жорсткого законодавчого регулювання; (12) законність; (13) наявність матеріальної та процесуальної складової; (14) виникнення процесуальних наслідків після застосування примирних процедур.

Дістав подальшого розвитку перелік заходів з підвищення ефективності застосування примирних процедур у господарському суді, до яких запропоновано відносити: (1) вдосконалення нормативного регулювання примирних процедур, (2) проведення обов'язкової роз'яснювальної роботи зі сторонами спору та їх представниками щодо можливостей альтернативного вирішення спору, (3) навчання помічників суддів в якості «внутрішніх» посередників та (4) створення реєстрів таких посередників для можливості проведення примирних процедур безпосередньо в господарському суді фахівцями, які оволоділи навичками ведення переговорів та медіації і мають відповідні сертифікати, що вказують належний рівень їх підготовки для ефективного проведення таких процедур.

Ключові слова: суд, судочинство, судовий процес, правосуддя, захист прав, господарське судочинство, примирення, урегулювання спору за участю судді, мирова угода, медіація, судова практика, судова оцінка, доступ до правосуддя, способи вирішення спорів, судові рішення.

ABSTRACT

Gut S. F. Conciliatory Procedures in Commercial Litigation: theory and practice issues. – Qualifying scientific work as a manuscript.

Thesis for the Degree of Doctor of Philosophy in the field of knowledge 08 "Law" in the speciality 081 "Law". – Odesa I.I. Mechnikov National University. Ministry of Education and Science of Ukraine, Odesa, 2025.

The dissertation is devoted to a comprehensive study of conciliatory procedures in commercial proceedings.

Chapter 1, "Theoretical and Legal Foundations of Conciliatory Procedures in Commercial Litigation", explores the concept, role, and significance of reconciliation, as well as the types (methods) of Conciliatory Procedures used in Ukraine's commercial process. Conciliatory procedures are defined as voluntary interaction between parties aimed at dispute resolution. It is argued that terms like

"conciliatory procedure" and "reconciliation" are more accurate than expressions like "reconciliation procedure" and "reconciliatory procedure".

The classification of dispute resolution methods is refined, distinguishing between judicial and extrajudicial ones. Among judicial methods, a distinction is made between (1) those requiring active judicial involvement (e.g., judge-assisted settlement), and (2) those involving the judge only at the final stage (e.g., settlement agreement approval, withdrawal of a claim, admission of a claim).

Key advantages of conciliatory procedures are summarized: preserving business relations, identifying causes of contract breaches, fast rights restoration, efficient communication, flexibility, and party control over the process.

The dissertation argues against strict legislative regulation of negotiation, mediation, and other conciliatory forms, as flexibility is essential. It supports granting a right, not an obligation, to use judge-assisted settlement or mediation.

Three main types of reconciliation in Ukraine's commercial process are proposed: pre-trial dispute resolution, judge-assisted settlement, and settlement agreements.

It has been further substantiated that there is a need to expand awareness-raising efforts regarding conciliation procedures, as well as to establish in the Commercial Procedure Code of Ukraine the judge's obligation to inform the parties – at any stage of the proceedings prior to the resolution of a commercial dispute – about the possibility of using amicable methods of dispute resolution.

The identification of categories of commercial disputes where conciliation procedures are appropriate has been further developed, with the following cases highlighted: (1) when there is a need for the prompt resolution of the dispute; (2) when the dispute primarily concerns technical issues; (3) when the parties share a complex mutual interest that does not fully-or at all-fall within the legal domain; (4) when the dispute involves trade secrets or other confidential matters that the parties prefer not to disclose to third parties.

For the first time, the dissertation proposes allowing simplified court proceedings when a settlement (e.g., a mediation agreement) has already been reached.

Chapter 2, "Characteristics of Reconciliation Procedures in Commercial Proceedings", provides in-depth analysis of pre-trial resolution, judge-assisted settlement, and settlement agreements.

It has been concluded that, in essence, the current institution of pre-trial dispute resolution would be more appropriately referred to as the "extrajudicial (claim-based) procedure for dispute resolution," recognizing it as an optional stage of the commercial court process.

Given the dynamic and time-sensitive nature of commercial relations, it is proposed to reduce the legislative response period to a claim from one month to 10 days.

Improvements to judge-assisted settlement include involving a specially trained judge or mediator. The procedure could be led by another judge (appointed via automatic case distribution) or by an in-court mediator.

It has been further substantiated that the procedure of dispute resolution with judicial participation should be improved by assigning it to another judge – appointed through automated case distribution – who has completed training under the Law of Ukraine "On Mediation", or to an independent mediator, whose list should be maintained by the commercial court. If this procedure fails, the original judge resumes the case.

It is also argued that such resolution may be conducted individually by the reporting judge, regardless of the panel composition handling the case.

Taking into account the nature of judges' meetings during dispute resolution procedures with judicial involvement, it is proposed to rename "closed" meetings to "special" meetings.

The approach that the tasks of a mediator do not coincide with the functions of administering justice performed by a judge has been further developed. In light of this, it is proposed to eliminate the institution of dispute resolution with judicial

participation as a stage of the judicial process, while expanding the current provisions of the Commercial Procedural Code of Ukraine regarding the possibility of concluding a settlement agreement in commercial proceedings.

The definition of a settlement agreement in commercial proceedings has been refined. It is proposed to understand it as a procedural form of resolving commercial disputes, aimed at eliminating a legal dispute in the procedural sense without the intervention of bodies vested with jurisdictional functions. It formalizes the parties' mutual expression of will within judicial proceedings, intended to produce procedural consequences as defined by law, and is subsequently approved by the commercial court.

The provisions regarding the content of a settlement agreement in commercial proceedings have been improved by including clauses on the parties' liability in case of non-performance (such as penalties, fines, guarantees, pledges, etc.) and dispute resolution procedures.

The grounds for refusal to approve a settlement agreement under Article 192 of the Commercial Procedural Code of Ukraine have been expanded to include cases where "the agreement's terms do not align with public interest" or "there are reasonable grounds to believe the agreement was not voluntary or that the parties did not reconcile". Strengthened liability for a debtor who improperly fulfills a court-approved settlement agreement has been substantiated.

It has also been further justified that the court ruling approving a settlement agreement should contain all the necessary data for it to be recognized as an enforcement document.

The provision regarding the continuation of the consideration of a commercial case, when the time limits for its review have expired or are expiring, has been further developed. This would allow the court to extend the time period at its own initiative for a certain period and, upon request from the parties, to suspend the proceedings during the time needed for reconciliation (without restrictions). The inclusion of settlement agreements into the insolvency procedures has also been substantiated.

Based on the analysis of case law, a number of changes and additions to the current procedural legislation of Ukraine are proposed. Specifically, it is argued to transfer the provisions of Article 222 of the Commercial Code of Ukraine regarding pre-trial (claim) dispute resolution to Article 19 of the Commercial Procedural Code of Ukraine. Additionally, it is proposed to add a provision to Article 135 of the Commercial Procedural Code to penalize violations of the pre-trial dispute resolution procedure. Furthermore, the word "break" in Article 183 should be replaced with "suspension" during reconciliation procedures within court proceedings, as suspension offers more guarantees to the participants in the commercial process.

In Chapter 3, titled "Realization of the Parties' Right to Reconciliation and Measures to Increase the Effectiveness of Relevant Procedures in Commercial Proceedings," the characteristic features of the mechanism for exercising the parties' right to reconciliation in commercial litigation were studied and identified. For the first time, it is substantiated that this mechanism includes the following features: (1) conflict resolution goal; (2) voluntariness; (3) good faith; (4) active (initiative) party participation; (5) adversarial nature; (6) rationality; (7) resource optimization; (8) confidentiality; (9) mutual benefit; (10) discretion; (11) absence of rigid legal regulation; (12) legality; (13) both material and procedural aspects; and (14) procedural consequences following conciliatory procedures.

The list of measures to enhance the effectiveness of conciliatory procedures in commercial courts has been further developed. These include: (1) improvement of the legal framework regulating conciliatory procedures; (2) mandatory awareness-raising with the parties and their representatives about alternative dispute resolution options; (3) training judge assistants as "internal" mediators; and (4) creating registries of such mediators, enabling conciliatory procedures to be conducted within commercial courts by certified professionals skilled in negotiation and mediation.

Keywords: court, litigation, court procedure, justice, defence of rights, commercial litigation, reconciliation, judge-assisted settlement, settlement

agreement, mediation, case law, court assesement, access to justice, dispute resolution methods, court decision.

Публікації, в яких опубліковані основні наукові результати дисертації:

Наукові фахові видання України:

1. Гут С.Ф. Змагальність і дискреційність в механізмі реалізації права сторін на примирення в судовому процесі. *Вісник Одеського національного університету. Серія: Правознавство*. 2024. Том 26 № 2. С.17-20.
2. Гут С.Ф. Мирова угода в господарському судочинстві. *Правова держава*. 2024. №55. С.99-106.
3. Гут С.Ф. Досудовий порядок врегулювання господарських спорів. *Аналітично-порівняльне правознавство*. 2024. №6. С.315-319.

Наукові публікації у виданнях, що індексуються у наукометричних базах:

4. Sviatoshniuk S., Bakalo L., Bilostotskyi O., Gut S., Chaikovskiy O., Zaiets O. Legal Mechanisms for Protection of the Rights of Participants in Contractual and Non-Contractual Legal Relations. *Cuestiones Políticas*. 2021. Vol. 39. №71. Pp. 147-165 (*Web of Science Core Collection*) (*Особистий внесок: дослідження іноземного досвіду щодо примирення*).

Наукові публікації у виданнях:

5. Степанова Т.В., Гут С.Ф. «Судові» примирні процедури. *Вісник Одеського національного університету. Серія: Правознавство*. 2023. Том 25. Випуск 2 (37). С. 25-29 (*Особистий внесок: поділ способів вирішення спорів; обґрунтування розширення роз'яснювальної роботи щодо переваг примирних процедур в суді*).

Публікації, які засвідчують апробацію матеріалів дисертації:

Тези в збірниках матеріалів наукових конференцій:

6. Гут С.Ф. Роль та значення примирних процедур в господарському процесі. *Матеріали 76-ї наукової конференції професорсько-*

- викладацького складу і наукових працівників економіко-правового факультету Одеського національного університету імені І. І. Мечникова (м. Одеса, 24–26 листопада 2021 р.) / відп. ред. Побережець О. В. ; ред. кол.: Кусик Н. Л., Святошніук А. Л., Степанова Т. В. та ін. Одеса : ОЛДІ-ПЛЮС, 2021. С. 51-53.
7. Гут С.Ф. Мирова угода (примирення сторін): порівняльно-правовий аналіз. *Modern research in world science*: Матеріали VI Міжнародної науково-практичної конференції (м.Львів, 04-06.09.2022 р.). Львів, 2022. С.876-879.
 8. Гут В.Ф. Щодо заходів з підвищення ефективності застосування примирних процедур у суді. *Правовий вимір конституційної та кримінальної юрисдикції в Україні та світі. П'яті юридичні читання : Збірник тез доповідей Міжнародної щорічної дистанційної наукової конференції* (28 жовтня 2022 р., м. Одеса) / За заг. ред. Т. В. Степанової, О. А. Чувакова; уклад. С. В. Пілюк, О. В. Нарожна. Одеса : Одеський національний університет імені І. І. Мечникова, 2022. С. 114-119.
 9. Гут С. Ф. Щодо вдосконалення процедури врегулювання спору за участю судді як різновиду примирних процедур. *Матеріали 78-ї наукової конференції професорсько-викладацького складу і наукових працівників економіко-правового факультету Одеського національного університету імені І. І. Мечникова* (м. Одеса, 22–24 листопада 2023 р.) / відп. ред. О. В. Побережець ; ред. кол.: Є. І. Масленніков, А. Л. Святошніук та ін. Одеса : Олді+, 2023. С.60-62.
 10. Гут С. Ф. Примирні процедури як основна тенденція сталого розвитку процесуального права. *Цілі сталого розвитку в аспекті зміцнення національного та міжнародного правопорядку: тези доповідей Міжнародної науково-практичної конференції* (Запоріжжя-Львів-Одеса-Ужгород-Харків-Чернівці, 27 жовтня 2023 р.). Харків: ХНУ імені В. Н. Каразіна, 2023. С. 339-342.

11. Гут С. Ф. Щодо проблем застосування положень про врегулювання спору за участю судді. *Захист прав людини в Україні: сучасний стан та перспективи вдосконалення*: Збірник тез Науково-практичного круглого столу, присвяченого 75-й річниці проголошення Загальної декларації прав людини (м. Хмельницький, 8 грудня 2023 р.). Хмельницький : Хмельницький університет управління та права імені Леоніда Юзькова, 2023. С.45-47.

ЗМІСТ

ВСТУП.....	16
РОЗДІЛ 1. ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВІ ЗАСАДИ ПРИМИРНИХ ПРОЦЕДУР У ГОСПОДАРЬСЬКОМУ ПРОЦЕСІ	25
1.1. Поняття, роль та значення примирення та примирних процедур в господарському процесі	25
1.2. Види (способи) примирення в господарському процесі України	45
Висновки до Розділу 1.....	63
РОЗДІЛ 2. ХАРАКТЕРИСТИКА ПРОЦЕДУР ПРИМИРЕННЯ В ГОСПОДАРЬСЬКОМУ СУДОЧИНСТВІ	68
2.1. Досудовий (претензійний) порядок врегулювання господарських спорів	68
2.2. Врегулювання спору за участю судді як різновид примирних процедур	92
2.3. Мирова угода в господарському судочинстві	112
Висновки до Розділу 2.....	148
РОЗДІЛ 3. РЕАЛІЗАЦІЯ ПРАВ СТОРІН НА ПРИМИРЕННЯ І ЗАХОДИ ЩОДО ПІДВИЩЕННЯ ЕФЕКТИВНОСТІ ВІДПОВІДНИХ ПРОЦЕДУР У ГОСПОДАРЬСЬКОМУ ПРОЦЕСІ	153
3.1. Характеристики (характерні риси) механізму реалізації права сторін на примирення в господарському судовому процесі	153
3.2. Заходи з підвищення ефективності застосування примирних процедур у господарському суді	167
Висновки до Розділу 3.....	182
ВИСНОВКИ.....	185
СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ.....	191
ДОДАТКИ.....	213

ВСТУП

Актуальність теми дослідження. Останнім часом питання примирення набуває все більшої актуальності та активно досліджується як у теоретичному, так і в прикладному аспектах. Варто зазначити, що у країнах Європи та США відповідний інститут вже досяг високого рівня розвитку. Враховуючи обраний Україною європейський вектор правового розвитку та необхідність гармонізації національного законодавства із правовими стандартами Європейського Союзу, важливість приділення належної уваги питанням впровадження та вдосконалення примирних процедур є очевидною.

Примирні процедури дозволяють досягти компромісу без ескалації конфлікту, що позитивно впливає на бізнес-середовище, а також розвантажити суди, сприяючи швидкому й ефективному вирішенню господарських спорів.

Законодавство України містить загальні положення щодо примирення сторін у господарському процесі, проте їхня практична реалізація потребує уточнення та удосконалення. Зокрема, необхідно більш чітко визначити правові наслідки мирових угод, процедуру врегулювання спору за участі судді, правила досудового врегулювання господарських спорів.

Відсутність єдиних стандартів застосування примирних процедур призводить до різного підходу судів у схожих справах. Це створює правову невизначеність та ускладнює ефективне використання таких механізмів.

Таким чином, дослідження проблем теорії та практики примирних процедур у господарському процесі є важливим для розвитку ефективної системи правосуддя, вдосконалення нормативної бази та покращення бізнес-клімату в Україні.

Сучасні виклики зумовлюють необхідність переосмислення підходів до реалізації державної влади, формуючи нові завдання для всіх її гілок. Пріоритетами стають оперативність ухвалення рішень та їх адаптація до конкретних обставин часу й місця. У цьому контексті особливого значення

набувають примирні процедури в судовій практиці, які, на відміну від формалізованого процесуального підходу, дозволяють враховувати індивідуальні особливості справи та створювати простір для гнучкого і ефективного врегулювання спорів.

В Україні примирні процедури в господарському процесі ще не набули достатнього поширення, що зумовлює необхідність їх теоретичного осмислення та вдосконалення правового регулювання.

Зв'язок роботи з науковими програмами, планами, темами. Дисертацію виконано відповідно до плану наукових досліджень кафедри конституційного права та правосуддя Одеського національного університету імені І.І.Мечникова в процесі виконання тем: «Сучасний конституціоналізм в процесі становлення та розвитку української державності» (номер державної реєстрації 0118U001585, виконувалась в період з 2018 по 2022 роки) та «Конституційно-правовий механізм забезпечення, реалізації та захисту прав людини в умовах воєнного стану та повоєнний час» (номер державної реєстрації 0123U102299, терміни виконання 01.04.2023 – 31.12.2027 роки), що підтверджує актуальність і цінність таких напрацювань.

Мета та завдання дослідження. *Мета* дисертаційного дослідження полягає в розробленні нових теоретичних положень про примирні процедури в господарському процесі та обґрунтуванні пропозицій щодо внесення змін і доповнень до господарського процесуального законодавства України з метою забезпечення реалізації права на судовий захист.

Для досягнення зазначеної мети поставлено та вирішено наступні *завдання*:

дослідження поняття, ролі та значення примирення та примирних процедур в господарському процесі;

дослідження та класифікація видів (способів) примирення в господарському процесі України;

аналіз і конкретизація положень щодо досудового (претензійного) порядку врегулювання господарських спорів;

аналіз і доопрацювання положень про врегулювання спору за участю судді як різновиду примирних процедур;

дослідження та уточнення положень щодо мирової угоди в господарському судочинстві;

виявлення та систематизація характерних рис механізму реалізації права сторін на примирення в господарському процесі;

уточнення заходів з підвищення ефективності застосування примирних процедур у господарському суді;

розгляд проблемних аспектів реалізації положень про примирні процедури в господарському процесі з розробкою пропозицій щодо їх удосконалення.

Об'єктом дослідження виступають суспільні відносини, які виникають під час застосування примирних процедур в господарському судовому процесі.

Предметом дослідження є примирні процедури в господарському процесі.

Методи дослідження. Методологічну базу проведеного дослідження становлять як загальнонаукові, так і спеціалізовані методи пізнання. Зокрема, за допомогою діалектичного методу було виявлено характерні риси механізму реалізації права сторін на примирення в господарському процесі та уточнено поняття мирової угоди. Із застосуванням логіко-юридичного методу обґрунтовано напрями вдосконалення процесуального законодавства щодо примирних процедур в господарському процесі. За допомогою системно-структурного методу виділено та обґрунтовано переваги примирних процедур, проаналізовано їх види (способи). Із застосуванням порівняльно-правового методу проаналізовано вітчизняні та зарубіжні законодавчі акти, що дозволило сформулювати пропозиції щодо вдосконалення вітчизняного господарського процесуального законодавства про примирні процедури.

Теоретичну основу дослідження складають, в першу чергу, наукові здобутки М.Ждана, Л.Зуєвої, О.Миколенко, Л.Ніколенко, Н.Петренко,

М.Ткаченко, Р.Шабанова та інших дослідників щодо примирних процедур в судочинстві та їх різновидів. Теоретико-правові проблеми та проблеми реалізації примирних процедур в господарському судочинстві досліджували такі вчені, як Л.Барташук, Н.Ковалко, Я.Пропенко, Л.Руденко, Т.Степанова, О.Хрімлі та деякі інші дослідники.

Крім того, значний внесок в просування концепції примирних процедур зробили дисертаційні дослідження О.Г.Бортнік «Мирова угода у цивільному судочинстві» (2007 р.), Н.М.Грень «Реалізація права людини на справедливий суд шляхом процедури присудової медіації: теоретико-правове дослідження» (2017 р.), Я.П.Любченко «Альтернативні способи вирішення правових спорів: теоретико-правовий аспект» (2018 р.), О.В.Горецького «Процедури примирення в цивільному судочинстві» (2019 р.), Я.С.Яроша «Примирювальні процедури в господарському судочинстві» (2024 р.).

Емпіричну основу дослідження склали: законодавство України та зарубіжних країн (зокрема, країн Європейського Союзу та Сполучених Штатів Америки), вітчизняна та зарубіжна судова практика, практика Європейського Суду з прав людини.

Наукова новизна одержаних результатів полягає у тому, що на основі комплексного дослідження примирних процедур обґрунтовано нові теоретичні положення та розроблено пропозиції щодо вдосконалення правового регулювання примирних процедур в господарському процесі. Наукова новизна результатів дослідження конкретизується у науково-теоретичних положеннях висновках та пропозиціях, основними серед яких є такі:

Уперше:

обґрунтовано характерні риси механізму реалізації права сторін на примирення в господарському судовому процесі шляхом віднесення до них наступних: (1) метою є врегулювання конфлікту; (2) добровільність; (3) добросовісність; (4) активність (ініціативність) сторін спору; (5) змагальність; (6) раціональність; (7) оптимізація ресурсів;

(8) конфіденційність; (9) взаємовигідність (баланс інтересів); (10) дискреційність; (11) відсутність жорсткого законодавчого регулювання; (12) законність; (13) наявність матеріальної та процесуальної складової; (14) виникнення процесуальних наслідків після застосування примирних процедур;

запропоновано доцільність розгляду справи у наказному провадженні у разі, якщо між сторонами до цього було проведено процедуру примирення (медіацію тощо), за підсумками якої укладено медіаційну (мирову) угоду;

аргументовано навчання помічників суддів в якості «внутрішніх» посередників та формування їх реєстрів в господарських судах.

Удосконалено положення щодо:

поділу способів вирішення спорів на судові та позасудові з виділенням в межах судових способів, які потребують активної участі судді (врегулювання спору за участі судді), та такі, які не передбачають втручання судді на стадії пошуку мирних шляхів врегулювання спору, а суддя залучається до участі в примиренні лише на останньому етапі, і його завдання фактично полягає в перевірці законності умов врегулювання спору, до якого дійшли сторони (визнання позову, відмова від позову, укладання мирової угоди сторонами);

використання та закріплення на законодавчому рівні словосполучення «процедура примирення», «примирення» замість «примирювальні», «примирні процедури»;

скорочення строку, що надається законодавцем для відповіді на претензію, з одного місяця до 10 днів;

перейменування «закритих» нарад в «окремі», що відповідає сутності даних нарад;

процедури врегулювання спору за участю судді шляхом проведення даної процедури іншим суддею, призначеним автоматизованим розподілом справ, який пройшов навчання відповідно до Закону України «Про медіацію», або незалежним медіатором, список яких має бути у господарському суді;

визначення мирової угоди в господарському судовому процесі, під якою пропонується розуміти процесуальну форму вирішення господарських спорів, спрямовану на усунення спору про право у процесуальному сенсі без втручання органів, наділених юрисдикційними функціями, якою оформлюється узгоджене волевиявлення сторін в судовому провадженні, спрямоване на настання процесуальних наслідків, визначених законом, з наступним затвердженням господарським судом;

змісту мирової угоди шляхом включення пунктів про відповідальність сторін у разі її невиконання (пеню, штраф, гарантію, заставу та інш.) та порядок вирішення спорів;

підстав для відмови у затвердженні мирової угоди шляхом доповнення ст.192 Господарського процесуального кодексу України (далі – ГПК України) [1] такими підставами, як «умови угоди не відповідають інтересам суспільства» та «існують обґрунтовані підстави вважати, що укладення угоди не було добровільним, або сторони не примирилися»;

поширеної відповідальності для боржника, який неналежним чином виконує мирову угоду після її укладення;

включення мирової угоди до процедур відновлення платоспроможності боржника.

Дістали подальшого розвитку положення щодо:

скасування інституту врегулювання спору за участю судді як стадії судового процесу з обґрунтуванням доцільності розширення в чинному ГПК України положень щодо можливості укладення мирової угоди в господарському судочинстві;

переваг примирних процедур в господарському судочинстві з виділенням наступних: а) збереження ділових відносин «на майбутнє»; б) виявлення та усунення причин та умов, що породжують факти невиконання зобов'язань та інші порушення договірної дисципліни; в) швидке відновлення порушених прав фізичних та юридичних осіб; г) налагодження ефективної комунікації між сторонами конфлікту; д) універсальність, доступність та відносна

процесуальна свобода; є) учасники процедури зберігають повний контроль над її перебігом;

недоцільність регулювання на законодавчому рівні переговорів, посередництва та інших примирних процедур;

закріплення права, а не обов'язку застосовувати врегулювання спору за участі судді, медіацію або інші процедури примирення;

розширення роз'яснювальної роботи судді та інших осіб щодо примирних процедур та закріплення у ГПК України обов'язку судді в ході розгляду справи повідомляти про можливість використання примирних способів вирішення спорів на будь-якій стадії процесу до вирішення господарської справи;

категорій господарських спорів, по яких доцільно використовувати процедури примирення;

доцільності проведення одноособового врегулювання спору за участю судді суддею-доповідачем незалежно від того, в якому складі розглядається господарська справа;

перейменування інституту досудового врегулювання спорів на «позасудовий (претензійний) порядок врегулювання спору» з визнанням його факультативною стадією господарського судового процесу;

продовження розгляду господарської справи в тому випадку, якщо строки для розгляду справи закінчилися або закінчуються, але є можливість укладення мирової угоди;

закріплення структури ухвали про затвердження мирової угоди для визнання її виконавчим документом;

використання інституту зупинення провадження у ст. 183 ГПК України при необхідності продовження процедур примирення між сторонами справи.

Практичне значення одержаних результатів полягає в тому, що обґрунтовані висновки та пропозиції доповнюють теорію процесуального права та можуть бути використані для вдосконалення чинного процесуального законодавства. Положення дисертації можуть бути також

використані при розробці відповідних розділів підручників та навчальних посібників з процесуального права, при підготовці лекцій для здобувачів юридичних спеціальностей закладів вищої освіти, у навчально-методичній роботі, при підготовці науково-практичних коментарів.

Апробація результатів дисертації. Результати дослідження обговорювалися на: 76-й і 78-й наукових конференціях професорсько-викладацького складу і наукових працівників економіко-правового факультету Одеського національного університету імені І. І. Мечникова (м.Одеса, 2021, 2023); Міжнародній щорічній дистанційній науковій конференції «*Правовий вимір конституційної та кримінальної юрисдикції в Україні та світі. П'яті юридичні читання*» (м.Одеса, 2022); VI Міжнародній науково-практичній конференції «*Modern research in world science*» (м.Львів, 2022); Міжнародній науково-теоретичній конференції здобувачів вищої освіти «*Цілі сталого розвитку в аспекті зміцнення національного та міжнародного правопорядку*» (Запоріжжя-Львів-Одеса-Ужгород-Харків-Чернівці, 2023); Науково-практичному круглому столі, присвяченому 75-й річниці проголошення Загальної декларації прав людини «*Захист прав людини в Україні: сучасний стан та перспективи вдосконалення*» (м.Хмельницький, 2023).

Пропозиції щодо примирних процедур на різних стадіях судового процесу використані у роботі Господарського суду Одеської області (довідка від 05.08.2024 р. № б/н) для досягнення його цілей та завдань.

Результати дослідження використані в навчальному процесі Одеського національного університету імені І.І.Мечникова при викладанні дисциплін «Господарське процесуальне право» і «Порівняльне процесуальне право» (акт впровадження від 05.03.2024 р. № б/н).

Публікації. Основні теоретичні положення та висновки дисертації знайшли відображення у 11 наукових працях, з них: 1 – стаття у періодичному науковому виданні, проіндексованому у базах даних Web of Science Core Collection; 3 – статті в наукових виданнях, включених до

переліку наукових фахових видань України; 1 – статті в іншому виданні; 6 – тез доповідей в збірниках матеріалів наукових конференцій.

Особистий внесок здобувача. Дисертація є самостійно виконаною оригінальною роботою, наповненою авторськими науковими положеннями, висновками, рекомендаціями та пропозиціями. Наукові результати, висвітлені у публікаціях, підготовлених у співавторстві, містять особистий внесок автора та отримані ним особисто на основі аналізу вітчизняних та зарубіжних наукових та нормативно-правових джерел, судової практики.

Структура дисертації. Дисертація складається з анотації, вступу, трьох розділів, які охоплюють сім підрозділів, висновків, списку використаних джерел та додатків. Загальний обсяг роботи становить 218 сторінок, з яких основний зміст – 174 сторінки. Робота також містить список використаних джерел, який налічує 187 найменувань, та 4 додатки.

РОЗДІЛ 1

ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВІ ЗАСАДИ ПРИМИРНИХ ПРОЦЕДУР У ГОСПОДАРСЬКОМУ ПРОЦЕСІ

1.1. Роль та значення примирення та примирних процедур в господарському процесі

Концепція примирення сторін у судовому процесі базується на тому, що воно можливе лише з позиції інтересу, а не з точки зору юридичних норм або примусу. Суть примирення полягає у взаємному пошуку компромісу між сторонами, який відповідає їхнім реальним інтересам, а не у формальному застосуванні правових норм для ухвалення рішення на користь однієї зі сторін.

Традиційна судова система ґрунтується на розгляді спору відповідно до чинного законодавства, де суд виконує функцію незалежного арбітра, який ухвалює рішення на підставі законодавчих норм і поданих сторонами доказів. Однак у межах судового процесу суд не виконує функції посередника, не сприяє усуненню конфлікту як такого та не намагається допомогти сторонам знайти взаємовигідне рішення. Його основне завдання – винесення обґрунтованого рішення відповідно до норм права, а не врегулювання конфлікту між сторонами шляхом взаємних поступок.

Разом з тим, реальний стан речей свідчить, що ухвалене судове рішення не завжди означає остаточне розв'язання спору. Якщо хоча б одна зі сторін залишається незадоволеною результатом розгляду справи, вона може скористатися своїм правом на перегляд рішення у вищій судовій інстанції – апеляційній, касаційній, за нововиявленими або виключними обставинами. Це свідчить про те, що юридичний конфлікт не вичерпано, а сам спір продовжує існувати у процесуальному полі і може затягнутися на тривалий період. У деяких випадках, навіть після проходження всіх судових інстанцій,

рішення може залишитися невиконаним, що також демонструє, що реальне врегулювання спору не було досягнуто.

Таким чином, судові рішення, хоч і є обов'язковим до виконання, проте не завжди гарантує остаточне подолання конфлікту між сторонами. Юридичний процес має чіткі рамки, регламентовані нормами матеріального та процесуального права, але в багатьох випадках конфлікт виходить за межі суто правового поля, маючи глибші соціальні, економічні чи навіть психологічні аспекти. Саме тому важливою складовою сучасного правосуддя має стати не лише механічне винесення судового рішення, а й прагнення до реального врегулювання конфлікту між сторонами, враховуючи природу спору, його особливості та інтереси учасників.

«Римське право в певних випадках допускало і можливість врегулювання спору самими сторонами до розгляду справи судом. У цьому випадку мав значення час вчинення таких дій – до укладення *litis contestatio* і передачі справи на розгляд обраного судді, що явно свідчить про більше цивільно-правове значення і природу цієї дії, ніж процесуальне. Крім того, необхідно вказати на передумови її укладення – можливі труднощі в доказуванні сторонами спору своїх вимог або заперечень» [2, с. 103].

У Статутах Великого князівства Литовського передбачався «полюбовний суд» як орган, що займався примиренням сторін. До його складу входили кілька суддів-комісарів, обраних із осіб, які мали такий самий стан і звання, як і учасники спору. Основним завданням цього суду було досягнення примирення між сторонами, а в разі його неможливості – винесення рішення. Це рішення вважалося остаточним, за винятком ситуацій, коли між комісарами не було одностайності, тоді сторони могли подати апеляцію до Трибуналу Великого князівства Литовського.

Таким чином, «орієнтація на примирення» та створення різноманітних механізмів його досягнення є давнім трендом, що реалізовувався у різних регіонах світу і у відмінних історичних умовах.

Примирення сторін є важливим правовим інструментом, що дозволяє не просто закрити судову справу, а досягти компромісу із задоволенням обох сторін. Такий підхід сприяє формуванню стабільності в правовій системі, зменшенню кількості повторних звернень до суду та підвищенню рівня довіри до механізмів альтернативного вирішення спорів.

Значущість примирення особливо проявляється у тих справах, де сторони перебувають у тривалих ділових або сімейних відносинах і продовження конфлікту може призвести до значних негативних наслідків для обох. Судове рішення в таких випадках може лише формально вирішити спір, проте не допоможе зберегти ділові відносини між учасниками процесу. Тому застосування примирювальних процедур у правосудді є не лише доцільним, а й необхідним кроком у розвитку сучасної системи вирішення правових конфліктів.

Засновник теорії «людських відносин» Е.Мейо стверджував, що головна проблема сьогодення – «подолання небезпечної соціальної хвороби – конфліктності». На його думку, «соціальне здоров'я – це соціальна рівновага», «стан співробітництва», «баланс інтересів». Цього можна досягти, «не тільки застосовуючи економічні методи, а й формуючи сприятливий психологічний клімат у колективах, а, отже і почуття задоволеності власною працею, що, в свою чергу, розвиває демократичний стиль керівництва» [3, с. 112–119].

А.Гідденс зазначав, що «незалежно від причин конфлікту, боротьба, яка відбувається, мобілізує кожен зі сторін, виявляючи при цьому слабкі і сильні місця кожної. І це є дуже важливим у природі конфлікту, оскільки він допомагає зрозуміти й усунути слабкі місця і підсилити, якщо це потрібно, сильні. Тобто, крім негативного забарвлення, конфлікт має потужну позитивну складову. До того ж суперечності не завжди спричиняють конфлікт. Для того, щоб вступити в конфлікт, кожна сторона має усвідомити протилежні інтереси, вирішення яких тягне за собою усвідомлені дії, а звідси конфлікт – це усвідомлений поштовх до дій» [4, с. 14–15].

У західній літературі найпоширенішим є визначення конфлікту, яке запропонував Л.Козер: це «боротьба за цінності і претензії на окремий соціальний статус, владу і недостатні для всіх матеріальні блага; боротьбу, в якій цілями конфліктуючих сторін є нейтралізація, заподіяння шкоди або знищення супротивника» [5].

Судові органи призначені для вирішення даного питання та врегулювання конфліктів (спорів). Одночасно сторони не позбавлені права скористатися іншими засобами врегулювання конфлікту. Підвалини цього права закладені як на міжнародному, так і на внутрішньодержавному рівні. Зокрема, ще у Рекомендації № R (86)12 Комітету міністрів державам-членам Ради Європи від 16.09.1986 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» [6].

У 2006 році Указом Президента України була схвалена Концепція вдосконалення судівництва для утвердження справедливого суду в Україні відповідно до європейських стандартів, у п. 5 розділу X якої вказано, що «з метою розвантаження судів потрібно розвивати альтернативні (позасудові) способи врегулювання спорів, а також створювати умови для стимулювання дешевших і менш формалізованих способів їх врегулювання. Необхідно інформувати громадськість про переваги медіації і діяльності третейських судів як способів захисту прав порівняно з судовим механізмом. Звернення ж до суду бажано використовувати як винятковий спосіб врегулювання юридичного спору» [7].

П.14 Директиви 2008\52\ЕС Європейського парламенту та Ради ЄС «З певних аспектів медіації у цивільних та комерційних справах» від 21.05.2008 р. звертає увагу на те, що «ніщо у цій Директиві не повинно обмежувати національне законодавство, згідно з яким використання медіації є обов'язковим або підлягає стимулам чи санкціям, за умови, що таке законодавство не заважає сторонам здійснювати їх право на доступ до судової

системи» [8, п.5]. «Завдання із забезпечення кращого доступу до правосуддя, як складова політики Європейського Союзу із розбудови території свободи, безпеки та правосуддя, має передбачати доступ як до судових, так і до позасудових методів врегулювання спорів» [8, п.5].

Дане формулювання не обмежує застосування медіації в різних сферах держав-учасників, але й вказує на те, що в національному законодавстві мають розвиватися інші види врегулювання спорів для стимулювання ефективного вирішення конфліктів в судах. І в судовому процесі, зокрема, слід більше уваги приділяти роз'яснювальній роботі щодо можливостей проведення переговорів між сторонами поза судовим засіданням, підписання мирової угоди тощо. І основною підставою для таких дій має бути не розвантаження судів та скорочення строків розгляду справ, хоча це має важливе значення. Основним стимулом для впровадження та спонукання сторін до застосування примирних процедур має бути збереження гарних стосунків між сторонами конфлікту та розширення можливостей щодо їх подальшої спільної діяльності. Особливо актуально це у сфері господарського обігу, де руйнація ділових стосунків може призвести до негативних наслідків для великої кількості суб'єктів, які безпосередньо не беруть участь в конфлікті, але в подальшому відчувають зміни ринку на собі (наприклад, споживачі – у зв'язку зі зменшенням варіативності продукції, фіскальні органи – у вигляді зменшення податкових надходжень тощо).

Загальновизнаним є те, що господарське судочинство має специфічні риси, зокрема динамічність та змінюваність, що зумовлюється особливостями чинного законодавства у сфері господарських відносин. Із моменту, коли Україна обрала курс на розвиток ринкової економіки, сталість перестала бути характерною рисою господарських правовідносин, що, у свою чергу, спричинило істотну трансформацію процесуального регулювання. Від проголошення незалежності Українська держава здійснила низку глибоких реформ у сфері судоустрою та судочинства, зокрема й у господарському процесі.

Одночасно останніми роками в суддівському корпусі спостерігається «кадровий дефіцит, чисельність суддів місцевих господарських судів у 2023 році зменшилася на 5,4 %, до 453 штатних одиниць із 479 у 2022 році. В апеляційному порядку господарські справи в 2023 році розглядали 120 суддів, кількість яких зменшилася на 15,5 % зі 142 у 2022 році. Щодо Касаційного господарського суду в складі Верховного Суду, то чисельність суддів, які фактично розглядали справи у 2023 році, зменшилася на 8,8 %, до 31 особи із 34 у 2022 році. Водночас середній рівень навантаження на одного суддю місцевого господарського суду у 2023 році становив 520 звернень (у 2022 році – 359 звернень), апеляційного господарського суду – 435 звернень (у 2022 році – 268 звернень), Касаційного господарського суду в складі Верховного Суду – 344 звернення (у 2022 році – 256 звернень)» [9].

Одним із векторів еволюції та удосконалення процесуального законодавства України стало впровадження й заохочення активного використання примирних процедур як ефективного інструменту врегулювання правових спорів.

У рішенні Конституційного Суду України від 09.07.2002 р. № 15-рп/2002 у справі за конституційним зверненням Товариства з обмеженою відповідальністю «Торговий дім «Кампус Коттон клуб» щодо офіційного тлумачення положення ч. 2 ст. 124 Конституції України (справа про досудове врегулювання спорів)» вказувалось, що «можливість використання суб'єктами правовідносин досудового врегулювання спорів може бути додатковим засобом правового захисту, який держава надає учасникам певних правовідносин, що не суперечить принципу здійснення правосуддя виключно судом. Виходячи з необхідності підвищення рівня правового захисту, держава може стимулювати вирішення правових спорів у межах досудових процедур, однак їх використання є правом, а не обов'язком особи, яка потребує такого захисту» [10].

Таким чином держава акцентувала увагу на законності та ефективності впровадження досудових та позасудових способів регулювання спорів для примирення сторін.

В.А.Сьоміна зазначає, що «примиренням буде визнаватися повне або часткове врегулювання спору на основі взаємних поступок» [11, с. 445].

На думку В.П.Козирєвої та А.П.Гаврилішин, «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» [12, с. 130].

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» [13].

О.Хрімлі вважає примирні процедури «договірною формою захисту прав інвесторів у сфері господарювання, тобто для застосування цієї форми захисту достатньо волевиявлення сторін конфлікту» [14, с.103].

На нашу думку, примирні процедури можна визначити як добровільну форму взаємодії між сторонами конфлікту, спрямовану на вирішення спору між ними.

«Примирні процедури є фактично альтернативою покладання тягара винесення судового рішення виключно на суддю. Вони витікають з доктрини активності учасників судової справи та необхідності покладання тягара доказування та збору доказів на них, а не на суддю» [15, с.51].

«Законодавець прямо та опосередковано підштовхує конфліктуючі сторони вдатися до примирних процедур. Це і зменшення розміру судового збору, якщо справа закінчується примиренням сторін або відмовою від позову до початку розгляду справи, і впровадження процедури врегулювання спорів

за участю судді, і закріплення можливості укладати мирові угоди на стадіях апеляційного та касаційного переглядів.

Слід зауважити, що застосування примирних процедур в судочинстві значно зменшує матеріальні та організаційні витрати учасників справи, скорочує строки вирішення справи, допомагає сторонам дійти до спільної позиції, враховуючи інтереси обох сторін спору. Не слід скидати з важелів і наслідки, які виникають після застосування примирних процедур: частіше за все сторони добровільно виконують таке судове рішення, що розвантажує органи виконання судових рішень і дозволяє оперативніше та без додаткових витрат отримати таке виконання» [15, с.51-52].

«Загальновідомо, що ідея пошвавлення застосування в судовому процесі примирних процедур прийшла до нас із західної, зокрема, американської культури. Зазвичай у судах мирові угоди укладалися дуже рідко, оскільки вважалося, що у разі, якщо сторони прийняли рішення звернутися до органів правосуддя для розв'язання виниклого між ними конфлікту, то шляхи мирного врегулювання спору було вичерпано. Однак практика показала, що не завжди цей підхід є доречним» [16, с.339].

«По-перше, взаємовідносини між учасниками спору динамічні, і з часом актуальність вимог та взагалі доцільність розгляду спору в суді може змінюватися.

По-друге, безпосередньо в ході участі сторін у справі ознайомлення з позицією іншої сторони може призвести сторони до висновку про доцільність домовитися, не покладаючи це повністю на суд.

По-третє, сам суд може запропонувати сторонам скористатися такими можливостями, як врегулювання спору за участю судді або укладення мирової угоди з подальшим його затвердженням судом» [16, с.339].

«По-четверте, сторони можуть вважати доцільним використання таких способів врегулювання, які не встановлені законодавством, проте влаштовують обидві сторони» [16, с.339-340].

Тому «видається безпідставною позиція, що примирні процедури є інститутом виключно процесуального права будь-якої держави або міжнародного процесуального права. Насамперед, це міждисциплінарне явище, яке може бути врегульоване правом лише в певному невеликому секторі. Більшість підходів та методів щодо врегулювання спору між сторонами, проведення переговорів між ними лежить в площині психології, соціології, педагогіки, а іноді, в залежності від суб'єктів спору, політології і міжнародного права (наприклад, якщо це міжнародний спір або спір між певними етнічними групами, де необхідно налагодження діалогу між сторонами конфлікту) [16, с.340].

«Постійні суперечки неможливі, рано чи пізно сторони спору мають знайти точки дотику і вирішити конфлікт, який виник між ними. В протилежному випадку існування ефективних правовідносин, розвиток економіки в цілому та\або життєдіяльності окремих суб'єктів не видається можливим.

В бізнесі конфлікти зазвичай вирішуються значно швидше, оскільки підприємці дуже добре розуміють, що гроші і час взаємозалежні. В побутовому житті (сімейні, спадкові спори) строки вирішення конфліктів можуть бути значно довгими, оскільки психологічні та інші особливості учасників спору можуть суттєво впливати на розвиток і вирішення конфлікту. У міжетнічних спорах примирні процедури часто залежать від готовності сторін піти на компроміси, тому в деяких випадках міждержавні та міжетнічні конфлікти також можуть тривати дуже довго» [16, с.340].

«Проте в будь-якому випадку рано чи пізно сторони намагаються досягти згоди, стабілізувати ситуацію, яка виникла, і тоді на допомогу їм приходять примирні процедури. Розгалуженість таких процедур дозволяє обрати найбільш ефективні заходи для вирішення чи стабілізації конфлікту. І в цих випадках для закріплення домовленостей, до яких дійшли сторони, буває доцільно залучати правника. Крім того, якщо конфлікт суто правовий і прив'язаний до певних правових наслідків, які необхідно закріпити між

сторонами, фахівець-правник також відіграє значну роль в проведенні примирних процедур і закріпленні їх результатів» [16, с.340].

«Примирні процедури можна розглядати в двох аспектах.

З одного боку, примирні процедури лежать в основі врегулювання будь-яких непорозумінь між різними верствами населення, органами влади тощо, оскільки вони є сучасною важливою та актуальною тенденцією розвитку будь-якої держави. Можливо, саме тому в Європі та Америці цей інститут дуже розвинений і розповсюджений. Одночасно слід зауважити, що не треба ідеалізувати це явище, розуміючи межі ефективності застосування примирних процедур в тих чи інших ситуаціях» [16, с.340].

«З іншого боку, примирні процедури можна розглядати як тенденцію вдосконалення процесуального права загалом, оскільки активне спонукання сторін до мирного врегулювання спорів призводить до розвантаження судів, підвищення рівня довіри до судової влади і збільшення кількості рішень, які виконуються добровільно в найкоротші строки. Дійсно, сторони, які навіть в ході розгляду справи в суді домовилися між собою про умови, які задовольняють обидві сторони, часто взагалі не звертаються для примусового виконання даного рішення, оскільки виконують його добровільно.

Для вдосконалення судових процедур це є безперечним позитивом і впровадженням європейських цінностей в українське судочинство» [16, с.341].

«Одним з напрямів вдосконалення інституту примирних процедур сміливо можна вважати напрям розширення видів примирних процедур, які можуть бути застосовані в межах судового процесу» [15, с.52].

Доречно погодитися з А.Г.Гуликом, який слушно зазначив: «Розмірковуючи про можливу систему примирних процедур, ми концептуально виходимо з того, що не можна обмежуватися тільки процедурами врегулювання спору за участю судді, хоча вона єдина одержала нормативне закріплення. Суб'єктивне право сторін впливати на хід судового процесу повинно бути деталізоване можливістю вибору судових процедур...

Закордонна теорія і практика вже давно запропонували цілу низку апробованих часом примирних процедур, частина з яких зі сфери альтернативного вирішення спорів може перейти до цивільного судочинства. Переговори, посередництво, судова медіація, експертні та квазіпроцедури, гібридні форми альтернативного вирішення спорів – процедури, які мають значний потенціал у межах судового процесу. Потрібно тільки надати легітимності таким процедурам. Внаслідок проведення таких процедур підвищується сама можливість знаходження прийняттого для обох сторін варіанта виходу зі спірного конфлікту, його стійкість і виконуваність» [17, с. 185].

Зазначені висновки можуть бути використані не тільки в межах цивільного процесу, як пропонує даний дослідник, але й в інших видах судочинства, зокрема, в господарському. Переговори, медіація, експертні процедури та інші гібридні форми альтернативного вирішення спорів вже сьогодні займають значне місце серед форм взаємодії учасників господарського обігу, набувають поширення останнім часом і інші процедури.

Р.Шабанов і М.Ждан наполягають, що «брак конкретизованих положень такої процедури затягуватиме суб'єктів господарювання у нескінченний претензійний процес, що гальмуватиме економічний розвиток країни» [18, с.66].

«Щодо використання всіх перерахованих видів примирних процедур, то вказану пропозицію вважаємо дискусійною. Однак збільшення видів примирних процедур – дійсно нагальна потреба часу.

Крім того, важливою складовою є деталізація та регламентація умов та процедури використання в процесі тієї чи іншої примирної процедури, оскільки на даний час існує багато прогалин в цьому напрямі» [15, с.52].

З іншого боку, навряд чи можна визнати виправданим зарегульовування на законодавчому рівні «переговорів, посередництва, ... експертних та квазіпроцедур, гібридних форм альтернативного вирішення спорів». Ці

форми мають бути гнучкими за своєю природою та підлаштовуватися під особливості конкретних конфліктів між сторонами.

Я.П.Любченко у своїй дисертації «Альтернативні способи вирішення правових спорів: теоретико-правовий аспект» проводить порівняльний аналіз понять «медіація», «посередництво», «консиліація», «примирювальна процедура», «погоджувальна процедура», на основі якого доводить, 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"» [19, с.11].

Тому доцільно підняти питання про сам термін «примирні процедури». В літературі та побуті використовують також словосполучення «примирювальні процедури».

Національна служба посередництва і примирення у своїх наказах використовує саме термін «примирні процедури». Зокрема, наказом даної Служби від 24.04.2001 р. № 92 затверджено Положення про порядок проведення примирних процедур по вирішенню колективних трудових спорів (конфліктів) [20]. А в «Положенні про порядок визначення сторін колективного трудового спору (конфлікту), формування вимог найманих працівників або профспілки, розгляду вимог найманих працівників або профспілки, прийняття рішення про вступ в колективний трудовий спір (конфлікт) на підприємствах, в установах чи організаціях, на яких проводиться процедура відновлення платоспроможності або визнання їх банкрутом», затвердженому наказом Національної служби посередництва і примирення 25.07.2008 р. № 91, є відповідний підрозділ «Порядок проведення примирних процедур» [21].

Однак, на нашу думку, більш коректним видається застосування словосполучення «процедура примирення» або просто «примирення».

Також «необхідно дослідити примирні процедури з точки зору ефективності використання на тій чи іншій стадії розгляду судової справи, оскільки ефективність буде суттєво відрізнятися на стадії підготовчого провадження, на стадії розгляду справи по суті та в ході переглядів. Це також необхідно враховувати при визначенні ролі та значення примирних процедур в судових процесах взагалі та в господарському судочинстві зокрема» [15, с.52].

«Одночасно вважаємо, що обов'язок проходити стадію примирних процедур врегулювання спору за участі судді або примусову медіацію не видається доцільним. Сторони самі мають дійти згоди щодо необхідності використання таких засобів для врегулювання конфлікту між ними. Розповсюдження даного явища із застосуванням сили, державного примусу спотворює основну ідею примирних процедур і змінює відношення сторін конфлікту до нього Одним з найгірших може бути варіант, який свого часу був розповсюджений в Казахстані, де по певних категоріях справ було встановлено обов'язкове врегулювання спору за допомогою медіатора. Там склалася така ситуація, коли довідки про те, що сторони звернулися до медіатора, але не змогли домовитися, сторони спору просто купували у цього медіатора, спотворюючи ідею медіації як таку» [16, с.341].

С.Ф.Задорожна зазначає, що «чинники, що перешкоджають поширенню примирної процедури на теренах України, є очевидними. По-перше, це необізнаність сторін спору про існування можливості вирішення спору без участі суду. По-друге, навіть якщо сторонам відомі такі способи, вони не мають упевненості в їх дієвості, ефективності, перш за все в тому, що буде досягнуто і, головне, дефакто реалізований компроміс, що задовольняє інтереси обох сторін. Однак вирішальною перепорою, що багато в чому зумовлює існування зазначених стримуючих факторів, є відсутність адекватного законодавчого регулювання як приватноправових і

приватнопроцесуальних питань посередництва, так і публічно-правової оцінки факту застосування примирних процедур і публічно-правових наслідків угод, досягнутих у результаті примирення. При цьому, хоча Україна перебуває лише на етапі формування вітчизняної моделі відновного правосуддя, варто зазначити, що ідея запровадження інституту примирення у вітчизняній системі права підтримується широким колом спеціалістів. Таке зацікавлення відповідає прагненню України до гармонізації національного законодавства із законодавством Європейського Союзу, на теренах якого примирній процедурі приділено значну увагу» [22, с. 191].

«Тому доцільним вважаємо розширення роз'яснювальної роботи відносно переваг примирних процедур та закріплення у вітчизняних процесуальних кодексах обов'язку судді в ході розгляду справи повідомляти про можливість використання даного альтернативного способу вирішення спорів на будь-якій стадії процесу до вирішення справи» [16, с.341].

«На жаль, практика показує, що пересічні громадяни дотепер не знають про існування різних видів примирних процедур, про прийняття в Україні Закону України «Про медіацію», про інститут врегулювання спору за участю судді, який встановлений вітчизняними процесуальними кодексами. Ці прогалини необхідно ліквідовувати «м'яким» способом, шляхом роз'яснювальної роботи, з наочним поясненням ефективності даного інституту і пришвидшення закінчення конфлікту між сторонами у випадку, якщо вони звертаються до даного інституту з розумінням його особливостей» [16, с.341].

Більш того, доречно погодитись із М.Ткаченко, яка слушно вказує, що «не можна сторонам разом та кожній із них окремо штучно нав'язувати додаткові обов'язкові шляхи примирення, оскільки особи мають бути наділені правом на безпосереднє звернення до суду за захистом своїх порушених, невизнаних або оспорюваних прав, свобод чи інтересів. При цьому потрібно розвивати альтернативні способи врегулювання спорів, всіляким чином сприяти досягненню між позиціями сторін компромісу,

усуненню конфлікту, добровільному припиненню правопорушень та відновленню прав. На це необхідно спрямовувати не тільки діяльність суддів, а й адвокатів, виконавців, нотаріусів та інших фахівців, які стикаються з виникненням спірних ситуацій, правопорушень тощо» [23, с.54].

Дослідниця вірно звертає увагу не те, що роз'яснювальна робота має проводитись не тільки суддями, але й іншими фахівцями, з якими стикаються пересічні громадяне та суб'єкти господарювання в ході вирішення спорів. І судді, адвокати, виконавці, нотаріуси та інші фахівці мають пропонувати різні шляхи позасудового вирішення конфлікту між сторонами мирним шляхом.

Крім того «вважаємо за доцільне закріпити в процесуальних кодексах, що розгляд справи у разі, якщо між сторонами в досудовому порядку було проведено примирну процедуру (наприклад, медіацію), за підсумками якої укладено медіаційну угоду, то такі справи можуть розглядатися в спрощеному порядку (наприклад, в наказному провадженні)» [16, с.341-342].

Зокрема, в господарському судочинстві відповідно до частини другої ст.12 ГПК України «наказне провадження призначене для розгляду справ за заявами про стягнення грошових сум незначного розміру, щодо яких відсутній спір або про його наявність заявнику невідомо» [1].

«Тобто якщо одна з сторін вже визнала фактично позовні вимоги в ході примирних процедур, то справа може бути розглянута дуже швидко протягом п'яти днів, подача позову здійснюватиметься в спрощеному порядку, а сплата судового збору в декілька разів менше, ніж за загальним позовним провадженням. Тому медіаційні угоди, укладені до судового розгляду, можуть значно спростити і пришвидшити розгляд справи в суді. Таке нововведення значно розвантажувало би судову систему і наочно доводило ефективність проведення примирних процедур і досягнення результату, до якого домовилися обидві сторони в ході медіації, переговорів або застосування інших примирних процедур.

Вказане розкриває важливу проблему, яка на сьогоднішній день склалася в сфері застосування примирних процедур і яка потребує

подальшого дослідження на теоретичному рівні та застосування різних способів впровадження даного інституту в життя суспільства для сталого розвитку України» [16, с.342].

Якщо проаналізувати випадки, коли примирні процедури є доцільнішими за судовий розгляд, то можна назвати декілька таких випадків.

По-перше, *за необхідності оперативного вирішення спору*. Якщо сторони зацікавлені в якнайшвидшому врегулюванні конфлікту, судові органи – не той орган, який їм допоможе. На даний час господарське судочинство, на жаль, є достатньо зарегульованим і не дозволяє розглядати справи у стислі строки (за винятком наказного провадження, яке має дуже вузьку сферу застосування). Проте ділові стосунки дуже динамічні і часто потребують додаткового багатоступеневого корегування у зв'язку зі змінами на ринку, в податковому, ліцензійному та іншому законодавстві економічного напрямку. І лише у випадку, якщо сторони займають непримиренні позиції, то їм доцільно звертатися до судових органів для врегулювання конфлікту.

Примирні процедури як спосіб вирішення спорів більш доцільні, *якщо спір стосується більшою мірою технічних питань*. Це можна обґрунтувати тим, що суддя не є спеціалістом в технічних питаннях, буде призначати експертизу та в основному покладатися при прийнятті рішення, виходячи з фахового висновку експерта. Тому сторонам доцільніше самим проконсультуватися з таким спеціалістом і сформулювати спільну позицію, враховуючи власні інтереси. Це зекономить час для вирішення спору та судові витрати (судовий збір, витрати на адвоката тощо).

Третім випадком є *наявність між сторонами складного взаємного інтересу, який не повністю або взагалі не лежить в площині права*. Це випадки, коли інтереси сторін пов'язані часто з довготривалими відносинами, які включають різні види інтересів. Суд при розгляді спору вирішує питання права і не в змозі врегулювати повноцінно такі складні стосунки між контрагентами. В такому випадку єдиним доцільним способом врегулювання спору також слід визнати примирні процедури. Причому частіше за все навіть

у випадках, коли сторони звертаються до суду в таких спорах, вони в процесі розгляду справи в суді розуміють необхідність переговорів і вироблення мирової угоди, яку потім подають на затвердження господарського суду.

І ще одним випадком, на нашу думку, слід визнати *наявність у спорі комерційної таємниці або іншого конфіденційного питання, яке сторони не хотіли би виносити на розгляд сторонніх осіб* (навіть суду). Господарські суди достатньо часто розглядають справи щодо інтелектуальної власності, зокрема, про торговельні марки, знаки для товарів і послуг тощо, які належать до їх юрисдикції. Незважаючи на те, що суддя зобов'язаний не розголошувати таємницю, доступ до якої він отримав в ході розгляду господарської справи, всі матеріали справи скануються при формуванні електронної справи. На жаль, господарський суд Одеської області, суддею якого є автор даного дослідження, як і більшість інших судів, потерпали декілька разів від кібератак, протягом яких не виключена можливість потрапляння матеріалів справ до невідомих осіб. І хоча держава постійно опікується підвищенням рівня кібербезпеки та захисту персональних даних, однак сторони мають враховувати це при зверненні до органів правосуддя.

Таким чином, вважаємо, що є 4 категорії господарських спорів, по яких доцільно використовувати процедури примирення:

- 1) за необхідності оперативного вирішення спору;
- 2) якщо спір стосується більшою мірою технічних питань;
- 3) наявність між сторонами складного взаємного інтересу, який не повністю або взагалі не лежить в площині права;
- 4) наявність у спорі комерційної таємниці або іншого конфіденційного питання, яке сторони не бажають виносити на розгляд сторонніх осіб.

Наприкінці даного підрозділу, на нашу думку, доцільно розглянути питання завдань та переваг примирних процедур в господарському судочинстві.

Першим та основним завданням та одночасно перевагою слід визначити те, що примирні процедури дозволяють сторонам зберегти ділові відносини «на майбутнє», оскільки вони не передбачають переможених – натомість учасники досягають компромісного рішення, вигідного для всіх.

Другою перевагою слід визнати те, що учасники примирної процедури зберігають повний контроль над її перебігом: вони самостійно визначають, які питання необхідно обговорити, та можуть узгоджувати рішення відповідно до власних інтересів і потреб.

Третім завданням та перевагою примирних процедур є те, що вони допомагають виявити та усунути причини та умови, що породжують факти невиконання зобов'язань та інші порушення договірної дисципліни. Хоча в судовому провадженні «суд, виявивши при вирішенні спору порушення законодавства або недоліки в діяльності юридичної особи, державних чи інших органів, інших осіб, постановляє окрему ухвалу, незалежно від того, чи є вони учасниками судового процесу» [1, ст. 246], з метою усунення таких недоліків у роботі сторін спору, але у взаємовідносинах сторін спектр такого впливу є значно ширшим і зазвичай призводить до покращення роботи з укладання та виконання господарських договорів.

Четвертим завданням та перевагою примирних процедур є скоріше відновлення порушених прав фізичних та юридичних осіб, оскільки примирні процедури зазвичай є менш тривалими та ресурсозатратними порівняно з традиційним судовим розглядом справ.

П'ятим, як на нашу думку, найбільш широким завданням та перевагою примирних процедур є налагодження ефективної комунікації між сторонами конфлікту. Зазвичай досягнення даного завдання примирними процедурами призводить до значного зниження рівня напруженості ділових відносинах між суб'єктами господарювання та покращенням виконання господарських договорів та загальної дисципліни з їх укладення.

Л.Гриценко у своїй статті «Смак перемоги або мирові угоди, або 10 переваг укладення мирових угод» [25] зазначає переваги мирових угод, за

аналізом яких можна зробити висновок, що їх можна віднести до переваг примирних процедур в цілому. Проте деякі із запропонованих авторкою переваг видаються дискусійними. Тому розглянемо їх детальніше.

Вказана дослідниця виділяє такі переваги як універсальність, доступність, відносну процесуальну свободу, ефективне розпорядження часом, ресурсну екологічність (збереження ресурсів та/або їх цільове використання), реально відчутний результат, досягнення бажаного результату у максимально короткі строки та з мінімальними ресурсними затратами, варіативність (можливість сторін «самостійно обирати умови вирішення спору, а також виходити за межі позовних вимог» [25, с.21]), можливість обрати максимально вигідний варіант вирішення спору для сторін, а також «реальну рівність, яка ґрунтується на взаємовибудованому балансі» [25, с.22].

На нашу думку, більшість її пропозицій враховується в запропонованому нами четвертому завданні та перевагах примирних процедур (швидке відновлення порушених прав фізичних та юридичних осіб). Це і ресурсна екологічність, і ефективне розпорядження часом, і досягнення бажаного результату у максимально короткі строки та з мінімальними ресурсними затратами. Ці та деякі інші переваги, на нашу думку, є різним формулюванням одного і того самого завдання та переваги примирних процедур в цілому.

Однак вважаємо, що деякі з вказаних переваг доцільно залишити як окремі завдання та переваги примирних процедур.

Варіативність доцільніше визнавати ознакою (характеристикою) примирних процедур, а не його завданням або перевагою, оскільки не завжди остаточній угоді між сторонами спору властива варіативність. Сторони можуть діяти достатньо вузько, в межах, які в цілому можуть бути задоволені і судом в судовому провадженні. Далеко не завжди в господарському обігу сторони розробляють значну кількість варіацій для вирішення даного конфлікту. Тому не зовсім коректним, на нашу думку, видається виділяти

варіативність як перевагу примирних процедур, які властиві будь-якому їх різновиду.

З іншого боку, універсальність, доступність та відносна процесуальна свобода дійсно можуть бути визнані завданнями та перевагами примирних процедур.

Універсальність примирних процедур виявляється в тому, що вони можуть бути реалізовані на будь-якій стадії судового процесу, на позасудових і досудових стадіях та навіть на стадії виконання судового рішення. Вказана можливість є важливою ознакою та перевагою примирних процедур, оскільки сторони з урахуванням динаміки їх взаємовідносин та зовнішніх викликів можуть змінити свої позиції, трансформувати їх в мирові угоди на будь-якому етапі їх взаємодії.

Доступність – це загальна ознака примирних процедур, оскільки, незважаючи на те, що більшість з них не врегульована законодавчо, суб'єкти господарювання мають широкі можливості у застосуванні різноманітних різновидів примирних процедур, а також не обмежені лише одним різновидом і можуть використати змішану форму альтернативних способів вирішення спорів, якщо вона буде визнана ними більш ефективною для врегулювання даного конкретного господарського спору.

Щодо відносної процесуальної свободи то вона теж дозволяє більш вільно тлумачити певні складові процедури примирення. На відміну від них, зокрема, в судовому процесі існує інститут врегулювання спору за участю судді, який незважаючи на відсутність деталізації у регулюванні, має деякі обмежувальні рамки (обмежений 30-денним строком врегулювання спору з використанням даного інституту, певними повноваженнями судді, що чітко прописано в ч.7 ст.188 ГПК України: «суддя не має права надавати сторонам юридичні поради та рекомендації, надавати оцінку доказів у справі»), що певним чином звужує можливості в ході реалізації примирних процедур при судовому розгляді справ. Одночасно слід визнати, що у сторін достатньо

великий обсяг процесуальної свободи в ході переговорів, медіації та інших видів альтернативних способів вирішення спорів.

З урахуванням вищевказаного можна підсумувати, що «примирні процедури останнім часом стають тим напрямом, якому законодавець приділяє значну увагу. Їх роль та значення складно переоцінити, оскільки при застосуванні вказаних процедур одночасно реалізується декілька завдань та цілей судочинства, а також призначення органів правосуддя» [15, с.53]. При цьому «слід зауважити, що ефективне впровадження примирних процедур в судочинство можливо лише при виваженому законодавчому підході та деталізованому закріпленні порядку застосування таких процедур, які також запобігатимуть зловживанню процесуальними правами в ході проведення примирних процедур. Не всі примирні процедури, теоретичні положення щодо яких сформовані сучасною наукою, можуть бути використані в межах судового процесу, оскільки здійснення правосуддя – особлива сфера регулювання суспільних правовідносин. Тому впровадженню того чи іншого виду примирних процедур має передувати серйозна аналітична робота щодо доцільності закріплення такої процедури та відповідності її завданням та цілям відправлення правосуддя» [15, с.53].

1.2. Види (способи) примирення в господарському процесі України

«Останнім часом активно просувається концепція вирішення спорів (конфліктів) між сторонами без звернення до суду або навіть у разі звернення до суду, але з використанням позасудових механізмів, спрямованих на досягнення примирення між сторонами конфлікту.

Загальновідомо, що у випадку, коли провадження у справі вже відкрито в суді, до вирішення конфлікту між сторонами включаються імперативні норми, закріплені у відповідних процесуальних кодексах. Проте більшість таких кодексів в Україні та за кордоном останнім часом включають норми

щодо врегулювання спору за участю або без участі судді, яким властиві диспозитивні засади» [26, с.26].

«Важливі питання досліджуваної проблеми розглядалися в працях таких вітчизняних науковців, як Н.О.Коваленко, З.В.Красіловська, Я.П.Любченко, Ю.Д.Притика, О.Хрімлі та інших дослідників. Однак всі ці дослідження були проведені до останньої реформи судочинства, в ході якої з'явилися нові та були вдосконалені положення про існуючі «судові» примирні процедури в господарському судочинстві України, що надало дослідженню даного питання нового поштовху» [26, с.26].

Варто підкреслити, що інтеграція ключових принципів альтернативного врегулювання спорів у систему правосуддя держав була відображена у Рекомендації № R(81)7 Комітету Міністрів Ради Європи 1981 р. [27], Рекомендації № R(86)12 Комітету Міністрів Ради Європи державам-членам щодо заходів з попередження і зменшення надмірного робочого навантаження у судах 1986 р. [6], Рекомендації CM/Res (2010)12 Комітету Міністрів Ради Європи державам-членам щодо суддів: незалежність, ефективність та обов'язки 2010 р. [28] та у деяких інших міжнародно-правових документах. «Тому процедури, які на сьогодні закріплені в українському процесуальному законодавстві, повністю відповідають основним засадам і рекомендаціям, встановленим вищезазначеними та іншими актами» [26, с.26].

Окремі науковці розмежовують етапи застосування примирних процедур, виокремлюючи досудову стадію (претензійний порядок урегулювання спору), судову стадію (досягнення мирової угоди під час розгляду господарської справи) та стадію виконання (реалізація домовленостей у межах виконавчого провадження).

Т.В.Степанова пропонує «поділ процедур примирення на п'ять груп: досудові, позасудові, судові, постсудові і використовувані у виконавчому провадженні» [29].

О.Хрімлі виділяє дві групи примирних процедур: «Перша група – це примирні процедури, які передбачають участь третьої особи, яка допомагає вирішити конфлікт. До цієї групи належать: медіація, консиліація, посередництво, міні-розгляд тощо. Друга група – це примирні процедури, які передбачають самостійне вирішення спору сторонами, без участі третіх осіб. До цієї групи належать трансакція, переговори тощо» [14, с. 101]. Але в 2016 році ще не було інститутів врегулювання спорів за участю судді та медіації, тому складно припустити, до якої групи дослідник би відніс ці примирні процедури.

Вважаємо, що «всі способи вирішення спорів можна умовно поділити на судові та позасудові. Причому в судових способах можна виділити способи, які потребують активної участі судді (врегулювання спору за участі судді), та такі, які не потребують втручання судді на стадії пошуку мирних шляхів врегулювання спору, а суддя залучається до участі в примиренні лише на останньому етапі, і його завдання фактично полягає в перевірці законності умов врегулювання спору, до якого дійшли сторони (визнання позову, відмова від позову, укладання мирової угоди сторонами)» [26, с.28].

«Загалом для якісної реалізації прав та захисту законних інтересів учасників справи вони мають володіти достатньо високим рівнем самоорганізації та самосвідомості, які є обов'язковими умовами досягнення компромісу між сторонами та його належного закріплення і подальшого підтвердження його законності судом. Водночас слід зауважити, що в деяких процедурах (наприклад, при проведенні врегулювання спору за участі судді) їх результат залежить також від професійної кваліфікації судді як посередника» [26, с.28].

Н.О.Кіреєва та Є.П.Приймак слушно зауважують, що «спектр процедур для врегулювання спорів у суді не обов'язково має обмежуватися одним видом і виключати всі інші. Перелік можливих примирних процедур може бути настільки широким, наскільки це потрібно для максимального поширення практики примирення сторін» [30, с.96].

«У світовій практиці врегулювання спорів налічується більше 20 видів інструментів, які можна віднести до досудових або позасудових. До них відносяться: примирення (conciliation), переговори, переговори за участю посередника (facilitated negotiation або facilitation), посередництво (mediation), міні-процес (minitrial), посередництво-арбітраж (med-arb), комісії з розгляду спорів (dispute review boards), «суд з безліччю дверей» (multi-door court house), незалежний дозвіл (adjudication), установлення обставин (factfinding), приватний суд (private judging), попередня незалежна оцінка (early neutral evaluation), досудова нарада по врегулюванню спору (settlement conference), спрощений суд присяжних (summary jury trial), переговори за допомогою сучасних засобів зв'язку, прискорений арбітраж, суди дрібних позовів та ін.» [31, с.2-3].

Незважаючи на таке розмаїття можливих варіантів, в Україні в межах господарського судочинства суб'єкти застосовують достатньо вузьке коло способів примирення. Слід визнати, що часто вживані способи врегулювання спорів належним чином врегульовані на законодавчому рівні. З іншого боку, як бачимо зі світового досвіду, учасники господарського обігу можуть мати значно більшу кількість механізмів врегулювання конфліктів між собою, і впровадження інших способів, на нашу думку, є лише питанням часу.

При цьому вважаємо завданням нашого дослідження розглянути способи, які використовуються сторонами спору на сьогоднішній день, є розповсюдженими в господарському процесі.

Слід зауважити, що у випадку обрання сторонами конфлікту будь-якого способу примирення судове провадження не може далі відбуватися і тому або припиняється, або зупиняється до закінчення примирної процедури.

На сучасному етапі важливість примирення сторін ставиться судовою доктриною та законодавцем у пріоритет перед судовим вирішенням справи. І навіть у випадку, якщо сторони звернулись до суду для вирішення їх спору, але в процесі розгляду справи вирішили скористалися можливістю

проведення примирних процедур, суд може відмовити їм в реалізації даного права виключно у випадках, встановлених законодавством.

Розглянемо їх детальніше.

І. «Першим випадком, який практично виключає вплив судді на подальший рух справи, є відмова від позову позивачем і визнання позову відповідачем» [26, с.26].

Ст. 46 Господарського процесуального кодексу України закріплює, що «позивач вправі відмовитися від позову (всіх або частини позовних вимог), відповідач має право визнати позов (всі або частину позовних вимог)... на будь-якій стадії судового процесу» [1].

Аналогічні положення містяться у ст.49 Цивільного процесуального кодексу України [32] (далі – ЦПК України) та ст.47 Кодексу адміністративного судочинства України [33] (далі – КАС України). Ст.26 Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України) встановлює, що «відмова прокурора від підтримання державного обвинувачення тягне за собою закриття кримінального провадження», «відмова потерпілого ... від обвинувачення є безумовною підставою для закриття кримінального провадження у формі приватного обвинувачення» [34].

«Таким чином, загальний підхід законодавця – надавати право позивачеві та відповідачеві, як основним учасникам процесу, керувати судовим процесом як шляхом ініціювання судової процедури, так і її припинення за власним бажанням.

Судова процедура від позасудової в даному випадку буде відрізнятися тим, що законодавець частіше за все встановлює певні умови (обмеження, «фільтри») для реалізації даного права в суді, або вимагає від судді, що розглядає справу, перевірки фактичних даних до закриття справи» [26, с.26].

Зокрема, прикладом реалізації першої можливості є ч.8 ст.46 ГПК України, яка встановлює: «У разі якщо стороною в судовому процесі є адміністратор за випуском облігацій, здійснення ним відмови від позову,

визнання позову на будь-якій стадії судового процесу ... можливе виключно за наявності згоди зборів власників облігацій, отриманої адміністратором за випуском облігацій, відповідно до положень Закону України “Про ринки капіталу та організовані товарні ринки”» [1]. «Це положення встановлено законодавцем задля запобігання зловживанням з боку адміністратора за випуском облігацій у таких справах. Тому без подання суду документа, що підтверджує згоду зборів власників облігацій на відмову від позову або визнання позову у цій конкретній справі адміністратор не зможе реалізувати свої права.

І з вказаним слід погодитися, оскільки відмова від позову та визнання позову породжують невідворотні наслідки у вигляді неможливості повторного звернення з таким позовом до суду, навіть у випадку, якщо певні обставини справи з часом зміняться» [26, с.26].

Щодо другого повноваження, слід зауважити, що ч.6 ст.46 ГПК України закріплює, що «суд не приймає відмови від позову, ... визнання позову відповідачем у справі, в якій особу представляє її законний представник, якщо його дії суперечать інтересам особи, яку він представляє» [1]. «Таким чином, суд має провести при отриманні від позивача клопотання про відмову від позову, а від відповідача – про визнання позову додаткові процесуальні дії щодо встановлення наявності або відсутності таких фактів/обставин, і тільки після цього може прийняти обґрунтоване рішення про прийняття або неприйняття відмови позивача від позову або визнання позову відповідачем у справі» [26, с.27].

«Вказане є важливим запобіжником для зловживань сторонами своїми правами і для належного виконання судом основної задачі захисту прав та законних інтересів учасників процесу. Іншими словами, якщо сторони не звертаються до суду і вирішують спір на власний розсуд, це може спричинити вщемлення їх прав і гарантій. І відповідальність в такому разі повністю покладається на самі сторони, які не обрали судовий шлях вирішення спору. Однак якщо спір потрапляє в «поле зору» системи правосуддя, такі

«професійні» органи мають належним чином гарантувати захист прав та інтересів сторін спору

Таким чином, відмова від вимог та визнання вимог поза судовим процесом і в ході розгляду судової справи в органах правосуддя відрізняються наявністю додаткових гарантій для сторін, встановлених державою» [26, с.27].

II. «Другим випадком, який практично виключає вплив судді на подальший рух справи, є укладення сторонами мирової угоди.

Право укласти мирову угоду є невід'ємним правом позивача та відповідача у будь-якій справі – це загальне право, встановлене процесуальним законом виключно для позивача та відповідача. Навіть прокурор не вправі укласти мирові угоди в ході розгляду судових справ.

В даному випадку, як і в попередньому, господарський суд не може підходити до поданої сторонами мирової угоди формально і має виконати низку процесуальних дій, які зобов'язує його зробити процесуальний закон» [26, с.27]. Зокрема, ч.7 ст.46 ГПК України, ч.7 ст.49 ЦПК України зазначають, що «сторони можуть примиритися, у тому числі шляхом медіації, на будь-якій стадії судового процесу. Результат домовленості сторін може бути оформлений мировою угодою» [1; 32]. Ч.5 ст.47 КАС України навіть доповнює це положення, вказуючи: «Сторони можуть досягнути примирення, у тому числі шляхом медіації, на будь-якій стадії судового процесу, що є підставою для закриття провадження в адміністративній справі» [33], що слід підтримати. Одночасно процесуальний закон встановлює додаткову гарантію: «Суд ... не визнає умов примирення сторін, якщо ці дії суперечать закону або порушують чий-небудь права, свободи чи інтереси» [33, ч.6 ст.47].

«Таким чином, можливість укладення мирової угоди в ході розгляду судової справи також ставиться законодавцем в залежність від результатів додаткової перевірки та оцінки судом, що створює додаткові державні гарантії захисту прав сторін спору» [26, с.27].

III. «Врегулювання спору за участю судді також доречно визнати «судовою» примирною процедурою. Даний інститут з'явився в ході реформи 2016-2017 рр. і доповнив можливості мирного врегулювання сторонами спорів за посередництвом судді. Особливістю цього виду примирних процедур є те, що суддя бере участь не тільки на етапі визнання/затвердження, але й на етапі організації та проведення перемовин між сторонами, які відповідно до ст. 188 ГПК України мають назву «нарад». Нарadi можуть бути закриті та/або спільні. На розсуд судді покладається обрання видів нарад та їх кількості» [26, с.27].

«Сторони мають право брати участь у таких нарадах у режимі відеоконференції. Спільні наради проводяться за участю всіх сторін, їх представників та судді. Закриті наради проводяться за ініціативою судді з кожною із сторін окремо» [1].

Як зазначається у ст. 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» [1], і цей строк не підлягає продовженню.

Порядок проведення нарад у межах процедури врегулювання спору за участю судді та їх відмінності чітко визначені процесуальними нормами. Зокрема, у разі ухвалення суддею рішення про проведення такої процедури, він постановляє відповідну ухвалу, якою одночасно зупиняє провадження у справі. Зазначена процедура може бути застосована лише одноразово щодо кожної конкретної справи. Варто зазначити, що під час її проведення протокол не складається, а технічна фіксація перебігу наради не здійснюється, «забороняється використовувати портативні аудіотехнічні пристрої, а також здійснювати фото- і кінозйомку, відео-, звукозапис» [1].

Усі процесуальні кодекси одностайно закріплюють положення, згідно з яким під час здійснення процедури врегулювання спору суд наділений правом пропонувати сторонам «можливі шляхи врегулювання їх спору», однак «не має права надавати сторонам юридичні поради та рекомендації,

надавати оцінку доказів у справі». «Сторони мають право надати свої пропозиції щодо врегулювання спору, однак суд може звернути увагу сторін на судову практику в аналогічних спорах і певним чином допомагати сторонам в пошуку взаємовигідного та одночасно законного шляху мирного врегулювання спору.

Таким чином, можна зазначити, що основні положення, пов'язані з проведенням процедури врегулювання спору за участю судді, законодавцем встановлені. І вони практично тотожні в цивільному, господарському та адміністративному процесах» [26, с.28].

Одночасно у законодавчому закріпленні процедури проведення врегулювання спору за участю судді в різних процесуальних кодексах можна виділити деякі відмінності.

Ч.1 ст.188 ГПК України встановлює, що «врегулювання спору за участю судді проводиться суддею-доповідачем одноособово незалежно від того, в якому складі розглядається справа» [1]. «Однак аналогічне положення відсутнє в інших процесуальних кодексах, що складно підтримати. Незважаючи на те, що суддя організує спільні та закриті наради зі сторонами спору, готується до таких нарад та виявляє позиції сторін, основний тягар домовленостей покладається в цій процедурі саме на сторони спору. Суд не оформлює жодного процесуального документа протягом проведення даної процедури, а у випадку, якщо сторони не домовилися про мирне врегулювання спору, спір далі буде розглядати інший суддя. Тобто судді, який прийняв рішення про проведення врегулювання спору за участю судді, відводиться другорядна та технічна роль, і відволікати на проведення таких дій колегію суддів, якщо справа розглядалася до цього колегією, не видається обґрунтованим і доцільним» [26, с.28].

Тому врегулювання даного питання господарським процесуальним законодавством вважаємо таким, що краще відповідає завданням даної процедури.

Відповідно до чинного законодавства, застосування процедури врегулювання спору за участю судді виключається у випадку участі у справі третьої особи, яка заявляє самостійні вимоги щодо предмета спору. Ця вимога є універсальною для цивільного, господарського та адміністративного судочинства. Окрім цього, кожен із процесуальних кодексів передбачає додаткові умови, за яких така процедура примирення не може бути реалізована. Так, в адміністративних судах «проведення врегулювання спору за участю судді не допускається в адміністративних справах, визначених главою 11 розділу II КАС, за винятком справ, визначених ст. 267 КАС, та типових справ» [33, ст.184]. В господарських судах воно не допускається «у спорах (справах) про відновлення платоспроможності боржника чи визнання його банкрутом, а також за заявами про затвердження планів санації боржника до відкриття провадження у справі про банкрутство» [1, ст.186].

IV. Медіація у підготовчому засіданні.

У 2021 році у зв'язку з прийняттям Закону України від 16.11.2021 р. № 1875-IX «Про медіацію» було встановлено, що «медіація може бути проведена до звернення до суду, під час судового провадження або під час виконання рішення суду» [35] і було внесено зміни до більшості процесуальних кодексів, в тому числі до ГПК України (ст. ст. 46, 182, 183).

Зокрема, ч. 7 ст. 46 ГПК України закріпила, що «сторони можуть примиритися, у тому числі шляхом медіації, на будь-якій стадії судового процесу. Результат домовленості сторін може бути оформлений мировою угодою» [1].

П. 2 ч. 2 ст. 182 ГПК України встановив, що «у підготовчому засіданні суд: ... з'ясовує, чи бажають сторони ... провести позасудове врегулювання спору шляхом медіації» [1], п. 5 ч. 5 ст. 183 ГПК України – що «суд може оголосити перерву у підготовчому засіданні у разі необхідності, зокрема у випадках ... якщо сторони домовилися провести позасудове врегулювання спору шляхом медіації» [1].

Як зазначають Л.Барташук і Н.Ковалко, «принципова відмінність між процедурою врегулювання спору за участю судді та медіацією полягає в тому, що в останній посередником між сторонами є медіатор, якого сторони обирають самостійно за взаємною згодою. Крім того, медіація є більш гнучким процесом, оскільки сторони самі визначають зручний час та місце проведення медіації. І, найголовніше, за результатами медіації сторони самі обирають, яке рішення в їхньому випадку буде для них прийнятним. Такий підхід сприяє виробленню значно більшої кількості можливих варіантів урегулювання спору, дозволяє досягнути домовленостей у коротші строки та зберегти ділові відносини» [36, с.32].

Медіація не є судовою процедурою і здійснюється відповідно до чинного Закону України «Про медіацію» не суддею, а незалежними медіаторами, тому ст. 227 ГПК України встановлює обов'язок суду зупинити провадження у справі у разі «звернення обох сторін з клопотанням про зупинення провадження у справі у зв'язку з проведенням медіації» [1], а ст. 229 ГПК України обмежує строк такого зупинення 90 днями «з дня постановлення судом ухвали про зупинення провадження у справі» [1], що запобігає зайвому затягуванню розгляду господарських справ.

Порівняно з інститутом врегулювання спору за участю судді, де встановлено законом місячний строк, медіація може бути застосована впродовж більш тривалого терміну – 90 днів. Тому деякі дослідники вказують, що «зважаючи на те, що кожен спір є унікальним, сторони сьогодні мають можливість самостійно обрати той чи інший альтернативний спосіб врегулювання спору, передбачений господарським процесуальним законодавством, який допоможе їм знайти оптимальне рішення, що врахує специфіку їхніх відносин. Наприклад, звернення до процедури врегулювання спору за участю судді буде доцільним у тих випадках, коли між сторонами відсутня ескалація конфлікту і збережена можливість вести конструктивний діалог. Якщо ж між сторонами існує прогресуюче загострення протиріч та зростання емоційної напруги, що, відповідно, потребує більше часу для

налагодження комунікації, слід розглянути можливість звернення до медіації, максимальний строк проведення якої становить 90 днів з дня постановлення відповідної ухвали судом» [36, с.33].

Аналізуючи літературу про медіацію, доречно зазначити, що 90 днів – значний строк і медіатори частіше за все акцентують увагу на тому, що процедура медіації проходить значно швидше. Таким чином, встановлення 90-денного строку для проведення медіації також може значно затягнути розгляд справи, якщо одна або обидві сторони вдалися до даного інституту не для знаходження балансу та вирішення непорозумінь між сторонами.

З іншого боку, суддя не обов'язково має встановлювати 90-денний строк для проведення медіації. Наприклад, у справі № 908/532/23 «Комунальне некомерційне підприємство звернулося до суду з позовом до Товариства з обмеженою відповідальністю про зобов'язання поставити та передати у власність позивача дизельне паливо в кількості 5400 літрів, стягнення з відповідача 0,1 % пені від вартості товару за кожен день прострочення в сумі 6305,28 грн та штрафу у розмірі 7 % від вартості товару в розмірі 13793,22 грн. Неналежне виконання відповідачем зобов'язань за договором сталося через форс-мажор (військову агресію російської федерації та захоплення місць зберігання дизельного палива у Луганській області). У цій справі сторонами було подано клопотання про зупинення провадження у справі строком всього на 15 днів» [37], по закінченні яких вони підготували проект мирової угоди, затверджений в подальшому господарським судом.

За аналізом статей 183 та 227 ГПК України можна виявити колізію: ст. 183 оперує поняттям «перерва» в судовому засіданні, а ст. 227 – «зупинення провадження». Однак це різні процесуальні інститути з відмінностями як в оформленні судом, так і в обчисленні процесуальних строків на час перерв та зупинення. Тому доречно усунути зазначену колізію, замінивши слово «перерва» у ст. 183 ГПК України словом «зупинення», оскільки конструкція зупинення провадження надає більше гарантій учасникам господарського судового процесу.

Таким чином, після проведення медіації і вироблення спільної позиції у вигляді мирової угоди сторони повинні повернутися до господарського суду для затвердження умов даної угоди судом та закриття ним провадження у справі.

Наприклад, справу № 916/647/21 неодноразово розглядали різні судові інстанції протягом майже чотирьох років. Під час повторного розгляду справи в суді «апеляційної інстанції сторони вирішили спробувати врегулювати спір за допомогою медіації, за підсумками якої представники сторін подали заяву про відмову від позову, у якій просили визнати рішення суду першої інстанції недійсним, закрити провадження у справі та вирішити питання щодо повернення судового збору» [38], що в подальшому було задоволено судом.

Зазначена конструкція схожа з виробленням сторонами проєкту мирової угоди з подальшим наданням її суду на затвердження. Однак основна відмінність – це поява нового, стороннього учасника (медіатора), що не є учасником судової справи і не є учасником конфлікту.

Медіація займає проміжне положення між судовими та позасудовими способами врегулювання спорів, є «змішаною» формою, оскільки, з одного боку, врегульована Господарським процесуальним кодексом України як можливість врегулювати спір в межах вже відкритого провадження у господарському суді, а також за Законом України «Про медіацію» є можливість альтернативно звернутися до медіаторів і отримати позасудовому порядку їх допомогу у примиренні сторін.

На відміну від медіації, наступні способи примирення належать до позасудових способів врегулювання спорів, оскільки застосовуються альтернативно розгляду справ в органах правосуддя. Розглянемо найбільш розповсюджені способи врегулювання господарських спорів в такому альтернативному порядку.

V. Міжнародний комерційний арбітраж або третейський суд.

Дану підставу можна умовно вважати примірною процедурою в господарському процесі, оскільки законодавство про міжнародний комерційний арбітраж та про третейські суди дозволяє в процесі розгляду ними господарських справ також затверджувати мирові угоди, розроблені сторонами.

Ч.6 ст.4 ГПК України встановлює, що «угода сторін про передачу спору на розгляд третейського суду (міжнародного комерційного арбітражу) допускається. До міжнародного комерційного арбітражу за угодою сторін може бути переданий будь-який спір, що відповідає вимогам, визначеним законодавством України про міжнародний комерційний арбітраж, крім випадків, визначених законом. До третейського суду за угодою сторін може бути переданий будь-який спір, який виникає з цивільних чи господарських правовідносин, крім випадків, передбачених законом» [1].

Даний варіант альтернативного вирішення господарських спорів є, мабуть, найдавнішим і присутній практично у всіх редакціях Арбітражного (Господарського) процесуального кодексу України. Оскільки міжнародний комерційний арбітраж існував здавна на міжнародному рівні паралельно для розгляду господарських спорів, сторони могли звернутися не лише до Міжнародного комерційного арбітражного суду в Україні, створеного у 1994 році [39], але і до арбітражів інших країн. Діяльність третейських судів було врегульовано на законодавчому рівні лише у 2004 році [40], і з того моменту Господарський процесуальний кодекс України також був доповнений положенням щодо можливості звернутися до третейських судів для врегулювання господарських спорів, за винятком тих справ, які були виключені з компетенції таких судів.

Дійсно, не всі господарські справи можуть бути передані для вирішення даними судами.

Ст. 22 ГПК України закріплює «право сторін на передачу спору на розгляд третейського суду, міжнародного комерційного арбітражу»: «Спір, який відноситься до юрисдикції господарського суду, може бути переданий

сторонами на вирішення третейського суду або міжнародного комерційного арбітражу, крім:

1) спорів про визнання недійсними актів, спорів про державну реєстрацію або облік прав на нерухоме майно, прав інтелектуальної власності, прав на фінансові інструменти, а також спорів, що виникають при укладанні, зміні, розірванні та виконанні договорів про публічні закупівлі з урахуванням частини другої цієї статті» [41];

«2) спорів, передбачених пунктами 2 (крім спорів щодо продажу пакетів акцій, що належать державі у статутному капіталі банків), 3, 7-13 частини першої, пунктами 2, 3, 6 частини другої статті 20 цього Кодексу, з урахуванням частини другої цієї статті» [42];

«3) інших спорів, які відповідно до закону не можуть бути передані на вирішення третейського суду або міжнародного комерційного арбітражу» [1];

«Спори, передбачені пунктом 3 частини першої статті 20 цього Кодексу, що виникають з договору, можуть бути передані на вирішення міжнародного комерційного арбітражу лише на підставі арбітражної угоди, укладеної між юридичною особою та всіма її учасниками.

Цивільно-правові аспекти спорів, зазначених у пунктах 2, 7 частини першої, пункті 6 частини другої статті 20 цього Кодексу, спорів, що виникають при укладанні, зміні, розірванні та виконанні договорів про публічні закупівлі, а також спори, що виникають з договору купівлі-продажу пакета акцій, укладеного за результатами конкурсу відповідно до Закону України «Про особливості продажу пакетів акцій, що належать державі у статутному капіталі банків», можуть бути передані на вирішення міжнародного комерційного арбітражу» [42].

Різниця між медіацією та вирішенням спору в міжнародному комерційному арбітражі або третейському суді виявляється в декількох аспектах. Після закінчення медіації, яка проведена після відкриття провадження в суді, справа повертається до господарського суду і суд затверджує угоду, розроблену в результаті медіаційної процедури, або якщо

такої угоди не було досягнуто, то продовжує розгляд справи з того моменту, на якому його було зупинено. У свою чергу, міжнародний комерційний арбітраж та третейський суд можуть розглядати справи в повному обсязі і як дійти мирової угоди і затвердити її, так і розглянути справу і прийняти рішення по суті, яке в подальшому фактично прирівнюється до рішення господарського суду.

Спільна риса медіації та вирішення спору в міжнародному комерційному арбітражі або третейському суді в тому, що обидва суб'єкти (і медіатор, і третейський суддя або суддя комерційного арбітражу) не є працівниками господарського суду.

З.В.Красіловська зазначає, що «саме державні органи мають бути більш зацікавлені у процедурі врегулювання спору альтернативним методом, а у разі ініціативи з боку фізичних чи юридичних осіб пропозиція має бути прийнята, тоді як судовий розгляд спору повинен виступати останнім засобом захисту порушених прав» [43, с. 149]. «Однак, на нашу думку, слід піти у висновках в цьому напрямі ще далі та визначити, що судові органи також мають бути більш зацікавлені в процедурі врегулювання спору альтернативним методом, а у разі ініціативи з боку фізичних чи юридичних осіб їх пропозиція має бути прийнята з урахуванням завдань, які ставить перед органами правосуддя держава та законодавець» [26, с.28].

Дійсно, «законодавець на даний час запропонував широкий спектр можливостей мирного врегулювання спору між сторонами. Вважаємо, що подальша популяризація примирних процедур та роз'яснювальна робота, в тому числі і в суді, щодо ефективності та доцільності застосування таких процедур в перспективі буде мати позитивні наслідки для побудови в Україні правової демократичної держави» [26, с.28].

Одночасно А.Г.Гулик наполягає на тому, що «суб'єктивне право сторін впливати на хід судового процесу повинно бути деталізоване можливістю вибору судових процедур, яка надається... Переговори, посередництво, судова медіація, експертні та квазіпроцедури, гібридні форми

альтернативного вирішення спорів – процедури, які мають значний потенціал у межах судового процесу. Потрібно тільки надати легітимності таким процедурам» [17, с.185]. Т.В.Степанова вказує, що «процедури примирення мають бути врегульовані на належному рівні для уникнення подвійних тлумачень і складнощів у реалізації» [29]. О.В.Горецький також зазначає, що «у вже розпочатому судовому процесі сторонам необхідно надати можливість досягнення бажаної згоди шляхом проведення переговорів. Завдання законодавця – створити сторонам можливість вибору процедури узгодження своїх позицій» [44, с.147]. Г.П.Тимченко писав, що «у процесуальному законодавстві необхідно вказати на можливість врегулювання спору і примирення сторін за клопотанням однієї з них чи за їх взаємною згодою або за ініціативою суду» [45, с.195]. Л.Д.Руденко та Д.С.Семко наполягають на доцільності «включення у Господарський кодекс окремої Глави «Досудове врегулювання господарських спорів», у якій визначити форми досудового врегулювання (переговори, претензійний порядок, медіація), порядок їх застосування» [46, с.58].

Однак, на нашу думку, навпаки, на даний час сторони мають широкий спектр можливостей щодо врегулювання спору, які не обмежені законом. І встановлення чіткого переліку таких засобів та, більш того, деталізація їх в процесуальному законі не видається доцільною. Вважаємо безглуздою пропозицію доповнити ГПК чи ЦПК положеннями про проведення переговорів або посередництва. Ці положення відносяться більшою мірою до звичаєвого права і не потребують законодавчого регулювання.

Одночасно необхідно розглянути також питання доцільності встановлення обов'язку проведення досудового врегулювання спору (або медіації, переговорів, врегулювання спору за участю судді).

Думки науковців з цього приводу не є одноманітними: деякі дослідники відстоюють позицію щодо необхідності встановлення обов'язковості застосування процедури досудового врегулювання спорів по всім категоріям спорів; інші наполягають, що деякі категорії (зокрема, щодо банкрутства)

можуть не застосовувати такий порядок; деякі автори вважають недоцільним закріплення зобов'язання застосовувати цей порядок до будь-яких спорів, повністю віддаючи це питання на вирішення сторін спору.

За аналізом європейського та світового досвіду на даний час є країни, в яких застосування примирних процедур при врегулюванні спорів між сторонами встановлено по всіх категоріях справ, є країни, в яких по деяких категоріях справ встановлений такий обов'язок, однак є винятки і по певних категоріях справ не потрібно проводити примирні процедури, а також є країни, в яких примирні процедури застосовуються виключно за домовленістю сторін.

Наприклад, у Німеччині, відповідно до загального правила, примирення є обов'язковим етапом у всіх справах, що підлягають розгляду судом першої інстанції. Виняток становлять випадки, коли спроба примирення вже відбулася або коли процедура не має реальних перспектив успішного врегулювання спору.

Італійське законодавство встановлює норму, згідно з якою особа, яка має намір звернутися до суду для вирішення спору, пов'язаного зі спільним володінням нерухомістю, речовими правами, поділом майна, орендою, безоплатним користуванням, орендою підприємств, відшкодуванням шкоди, спричиненої дорожньо-транспортними пригодами або діями суден, лікарською недбалістю, поширенням наклепницької інформації в засобах масової інформації, а також договорами страхування, банківськими та фінансовими угодами, зобов'язана пройти процедуру медіації. Проведення примирної процедури є необхідною умовою для подальшого розгляду справи в суді.

Підсумовуючи вищевказане, видається доцільним зазначити, що до видів (способів) примирення в господарському процесі України на даний час доречно відносити лише:

1) досудовий порядок врегулювання спорів – оскільки дотримання такого порядку може стати об’єктом оцінки судом при подальшому розгляді господарської справи в суді;

2) врегулювання спору за участю судді – як процедура примирення, яка здійснюється за безпосередньої участі судді та сторін конфлікту в межах судового провадження;

3) мирова угода – як процедура примирення, яка здійснюється безпосередньо сторонами конфлікту і потребує подальшого затвердження цього документа суддею по справі.

Медіація, на нашу думку, не має бути віднесена до процедур примирення в господарському процесі, оскільки провадження на цей час зупиняється, а примирення здійснюється за допомогою сторонньої особи, яка не є суб’єктом процесуальної діяльності (медіатором), хоча в подальшому затвердження такої мирової угоди здійснюється за аналогією з пунктом 3.

З урахуванням даного висновку в наступному підрозділі буде досліджено лише вказані три способи (види) примирення в господарському процесі України.

Висновки до Розділу 1

Примирні процедури можна визначити як добровільну форму взаємодії між сторонами конфлікту, спрямовану на вирішення спору між ними.

Доцільним є розгляд примирних процедур як однієї з тенденцій сталого розвитку процесуального права в цілому, що свідчить про впровадження європейських стандартів у національну судову систему. Одним із перспективних напрямів удосконалення інституту примирення є розширення спектра примирних процедур, які можуть бути застосовані в межах судового розгляду.

Водночас важливого значення набуває необхідність чіткої регламентації та деталізації умов, порядку та механізмів застосування кожної з таких процедур, адже нині в цьому аспекті спостерігається значна кількість прогалин, що ускладнює їх ефективне впровадження в практику господарського судочинства.

Доведено недоцільність детального регулювання на законодавчому рівні переговорів, посередництва, та інших форм примирення, оскільки вони мають бути гнучкими за своєю природою та підлаштовуватися під особливості конкретних конфліктів між сторонами.

Обґрунтовується застосування словосполучення «процедура примирення» або просто «примирення».

Дообґрунтовано доцільність права, а не обов'язку сторін застосовувати врегулювання спору за участі судді, медіацію або інші процедури примирення.

Дообґрунтовується необхідність розширення роз'яснювальної роботи суддів, адвокатів, виконавців та інших фахівців щодо примирних процедур та закріплення у ГПК України прямого обов'язку суду інформувати сторони про можливість застосування примирних способів вирішення спору на будь-якій стадії розгляду справи – до ухвалення судового рішення по суті.

Вперше запропоновано закріпити в ГПК України, що «розгляд справи у разі, якщо між сторонами до цього було проведено примирну процедуру, наприклад, медіацію, за підсумками якої укладено медіаційну угоду, такі справи можуть розглядатися в спрощеному порядку (наприклад, в наказному провадженні)» [16, с.341-342].

«Тобто якщо одна з сторін вже визнала фактично позовні вимоги в ході примирних процедур, то справа може бути розглянута дуже швидко протягом п'яти днів, подача позову здійснюватиметься в спрощеному порядку, а сплата судового збору в декілька разів менше, ніж за загальним позовним провадженням. Тому медіаційні угоди, укладені до судового розгляду, або відповіді на претензійний порядок врегулювання спору з визнанням таких

вимог, можуть значно спростити і пришвидшити розгляд справи в суді. Таке нововведення значно розвантажуватиме судову систему і наочно доводить ефективність проведення примирних процедур і досягнення результату, до якого домовилися обидві сторони в ході медіації, переговорів або застосування інших примирних процедур» [16, с.342].

Доводиться, що є 4 категорії господарських спорів, по яких доцільно використовувати процедури примирення: (1) за необхідності оперативного вирішення спору; (2) якщо спір стосується більшою мірою технічних питань; (3) наявність між сторонами складного взаємного інтересу, який не повністю лежить або взагалі не лежить в площині права; (4) наявність у спорі комерційної таємниці або іншого конфіденційного питання, яке сторони не бажають виносити на розгляд сторонніх осіб.

Систематизовано наступні переваги примирних процедур в господарському судочинстві.

1. примирні процедури дозволяють сторонам зберегти ділові відносини «на майбутнє».

2. учасники примирної процедури зберігають повний контроль над її перебігом:

3. примирні процедури допомагають виявити та усунути причини та умови, що породжують факти невиконання зобов'язань та інші порушення договірної дисципліни.

4. швидке відновлення порушених прав фізичних та юридичних осіб.

5. налагодження ефективної комунікації між сторонами конфлікту.

6. універсальність, доступність та відносна процесуальна свобода.

Узагальнюючи викладене, можна констатувати, що примирні процедури поступово займають важливе місце в системі господарського судочинства, що свідчить про зростаючу увагу до них з боку законодавця. Їх застосування відіграє вагомий роль, адже забезпечує не лише досягнення процесуальних цілей, а й реалізацію загальних засад правосуддя, таких як оперативність, доступність, ефективність та зниження конфліктного навантаження.

Ефективне впровадження примирних процедур в судочинство можливо лише при виваженому законодавчому підході та деталізованому закріпленні порядку застосування таких процедур, які також запобігатимуть зловживанню процесуальними правами в ході проведення примирних процедур. Слід підкреслити, що не всі механізми примирення можуть бути безпосередньо адаптовані до судової практики, оскільки здійснення правосуддя є специфічною сферою суспільного життя, що вимагає особливої юридичної регламентації. У зв'язку з цим впровадження нових примирних процедур повинно ґрунтуватися на глибокому аналізі їх відповідності завданням судочинства, реальним умовам судової системи та правовим засадам, які лежать в основі діяльності органів правосуддя.

Обґрунтовується поділ способів вирішення спорів «на судові та позасудові. Причому в судових способах можна виділити способи, які потребують активної участі судді (врегулювання спору за участі судді), та такі, які не передбачають втручання судді на стадії пошуку мирних шляхів врегулювання спору, а суддя залучається до участі в примиренні лише на останньому етапі, і його завдання фактично полягає в перевірці законності умов врегулювання спору, до якого дійшли сторони (визнання позову, відмова від позову, укладання мирової угоди сторонами)» [26, с.28]. Господарський суд не може ставитись до поданої сторонами мирової угоди лише формально; він зобов'язаний виконати ряд процесуальних дій, передбачених процесуальним законодавством.

Дообґрунтовано доцільність одноособового проведення врегулювання спору за участю судді, що закріплено у ч.1 ст.188 ГПК України, як таке, що відповідає завданням даної процедури.

«Судді, який прийняв рішення про проведення врегулювання спору за участю судді, відводиться другорядна та технічна роль, і відволікати на проведення таких дій колегію суддів, якщо справа розглядалася до цього колегією, не видається обґрунтованим і доцільним» [26, с.28].

За аналізом статей 183 та 227 ГПК України виявлено колізію: ст. 183 оперує поняттям «перерва» в судовому засіданні, а ст. 227 – «зупинення провадження». Однак це різні процесуальні інститути з відмінностями як в оформленні судом, так і в обчисленні процесуальних строків на час перерв та зупинення. Тому запропоновано усунути зазначену колізію, замінивши слово «перерва» у ст. 183 ГПК України словом «зупинення», оскільки конструкція зупинення провадження надає більше гарантій учасникам господарського судового процесу.

На даний час сторони мають широкий спектр можливостей щодо врегулювання спору, які не обмежені законом. І встановлення чіткого переліку таких засобів та, більш того, деталізація їх в процесуальному законі не видається доцільною. Вважаємо безглуздою пропозицію доповнити ГПК положеннями про проведення переговорів або посередництва. Ці положення відносяться більшою мірою до звичаєвого права і не потребують законодавчого регулювання.

Обґрунтовано віднесення до видів (способів) примирення в господарському процесі України на даний час лише наступних:

1) досудовий порядок врегулювання спорів – оскільки дотримання такого порядку може стати об'єктом оцінки судом при подальшому розгляді господарської справи в суді;

2) врегулювання спору за участю судді – як процедура примирення, яка здійснюється за безпосередньої участі судді та сторін конфлікту в межах судового провадження;

3) мирова угода – як процедура примирення, яка здійснюється безпосередньо сторонами конфлікту і потребує подальшого затвердження цього документа суддею по справі.

РОЗДІЛ 2

ХАРАКТЕРИСТИКА ПРОЦЕДУР ПРИМИРЕННЯ В ГОСПОДАРСЬКОМУ СУДОЧИНСТВІ

2.1. Досудовий (претензійний) порядок врегулювання господарських спорів

Досудове (позасудове) врегулювання конфліктів є невід'ємним елементом сучасної правової системи, спрямованим на забезпечення ефективного, оперативного та менш витратного розв'язання спорів. Використання альтернативних механізмів вирішення конфліктів дозволяє сторонам досягти компромісу без необхідності звернення до суду, що сприяє розвантаженню судової системи, зменшенню фінансових витрат та збереженню ділових і соціальних відносин.

Однією з ключових переваг досудового врегулювання є оперативність та економічність процедури. Судові процеси, як правило, є тривалими та супроводжуються значними фінансовими витратами, пов'язаними з оплатою судових зборів, адвокатських послуг та проведенням експертиз. Натомість альтернативні механізми, зокрема медіація, переговори та арбітраж, дозволяють вирішити спір у коротші строки та з меншими витратами, оскільки вони не передбачають складних процесуальних процедур.

Додатковою перевагою досудового врегулювання є конфіденційність. Судові розгляди зазвичай мають публічний характер, що може призвести до розголосу обставин справи та завдати сторонам репутаційні або фінансові збитки. Позасудові методи вирішення спорів, зокрема, листування, переговори та медіація, проводяться у закритому режимі, що забезпечує захист конфіденційної інформації.

Важливим аспектом є також збереження партнерських або ділових відносин між сторонами. Судовий спір зазвичай супроводжується конфронтацією, що може призвести до остаточного розриву між учасниками

конфлікту. Водночас альтернативні процедури врегулювання спору орієнтовані на досягнення компромісу, що дозволяє сторонам підтримувати конструктивний діалог та уникати загострення конфлікту.

Окремої уваги заслуговує правова ефективність досудових механізмів. В умовах значного навантаження на судову систему запровадження та активне використання досудового врегулювання спорів сприяє оптимізації розгляду справ та підвищенню ефективності правосуддя. У багатьох країнах альтернативні методи врегулювання конфліктів є обов'язковим етапом перед зверненням до суду, що зменшує кількість судових розглядів та сприяє формуванню культури мирного вирішення спорів.

Загалом слід відзначити, що в сучасному діловому середовищі збереження партнерських відносин є критично важливим для сталого розвитку бізнесу, ефективного функціонування організацій та підтримки конкурентоспроможності. Будь-який бізнес чи професійна діяльність неминуче передбачають взаємодію з іншими суб'єктами – партнерами, клієнтами, постачальниками та інвесторами. Тому руйнування або псування ділових відносин може мати негативні наслідки не лише для окремих підприємств, а й для економічної системи загалом.

Ділові зв'язки, засновані на взаємній довірі, дозволяють підприємствам швидше адаптуватися до ринкових змін, оперативно реагувати на виклики та знаходити нові можливості для співпраці. Наприклад, у кризові періоди суб'єкти господарювання, які мають міцні ділові відносини, отримують більше шансів на фінансову підтримку, пільгові умови кредитування або стратегічні партнерства.

Тому В.Гук слушно зазначає, що «в Україні досудове врегулювання стає дедалі більш популярним та ефективним методом збереження ділових відносин і оптимізації витрат» [47].

Можна з впевненістю вказати, що в Україні на даний час вже сформовані певні правила позасудового (досудового) врегулювання спорів. Зокрема, «класична» форма досудового врегулювання спорів щодо зміни та розірвання

господарських договорів встановлена ст.188 Господарського кодексу України: «Сторона договору, яка вважає за необхідне змінити або розірвати договір, повинна надіслати пропозиції про це другій стороні за договором. Сторона договору, яка одержала пропозицію про зміну чи розірвання договору, у двадцятиденний строк після одержання пропозиції повідомляє другу сторону про результати її розгляду. У разі якщо сторони не досягли згоди щодо зміни (розірвання) договору або у разі неодержання відповіді у встановлений строк з урахуванням часу поштового обігу, заінтересована сторона має право передати спір на вирішення суду» [48].

Аналогічні положення містяться у вітчизняному Цивільному кодексі України та деяких інших нормативних актах щодо конкретних видів договорів. І в цій практиці наша країна має схожі до європейських підходи до досудового (позасудового) вирішення спорів. Наприклад, у Німеччині «у договорах купівлі-продажу та угодах про виконання робіт покупець або замовник зазвичай повинен надати продавцю або підряднику можливість усунути дефект» [49, с.154], у Туреччині «сторони вільні визначати розмір штрафу, який не завжди залежить від розміру завданих збитків... якщо в договірних зобов'язаннях чітко визначені строки виконання, але сторони вирішили змінити їх на неконтрактній основі, такі зміни вважаються однаково юридично значущими» [49, с.154]. Схожі положення містяться і в законодавстві інших європейських країн. Тому слід визнати, що Україна в цілому сформуvala європейські підходи до позасудового вирішення спорів.

Одночасно слід зауважити, що якщо сторони в договорі не встановили обов'язковості застосування досудового врегулювання спору, то «те, що сторона спору не скористалася процедурою його позасудового врегулювання, не позбавляє її права реалізувати своє суб'єктивне право на зміну чи припинення договору та вирішити існуючий конфлікт у суді в силу прямої вказівки, що міститься у частині другій статті 651 ЦК України» [50]. Як зазначає Велика Палата Верховного Суду у п.133 постанови від 16.02.2021 р. у справі № 910/2861/18: «наведена норма є матеріально-правовою, а не

процесуальною. Отже, передбачена нею процедура не відноситься до випадків обов'язкового досудового врегулювання спору в розумінні частини третьої статті 124 Конституції України» [50].

Дослідження у сфері бізнес-менеджменту підтверджують, що утримання існуючих клієнтів є дешевшим, ніж залучення нових. Крім того, налагоджені партнерські відносини сприяють зменшенню транзакційних витрат, оскільки сторони вже знайомі з умовами співпраці, рівнем надійності та специфікою роботи один одного.

Взаємоповага та бажання підтримувати відносини допомагають сторонам уникати судових спорів, які можуть бути тривалими, витратними та репутаційно ризикованими. Відтак, альтернативні методи вирішення спорів, такі як медіація, переговори або арбітраж, стають дедалі популярнішими серед суб'єктів господарювання, що прагнуть ефективного врегулювання конфліктів без судового протистояння.

Не слід також скидати з важелів те, що в сучасному цифровому світі інформація про недобросовісну поведінку суб'єктів господарювання швидко поширюється, що може вплинути на їхню привабливість для нових партнерів, клієнтів або інвесторів. Натомість компанії, які підтримують довготривалі партнерські відносини, здобувають репутацію надійного бізнес-партнера, що підвищує їхню конкурентоспроможність. А міцні партнерства сприяють створенню нових робочих місць, підвищенню рівня довіри в суспільстві та стимулюють економічне зростання. Збереження ділових відносин допомагає забезпечити стабільність ринку, сприяє розвитку малого та середнього бізнесу і підтримує інноваційну діяльність.

Таким чином, збереження ділових відносин є важливою стратегічною необхідністю для будь-якого учасника господарських відносин. Воно забезпечує стабільність, мінімізує ризики, підвищує ефективність взаємодії та сприяє розвитку економіки загалом.

У господарському судочинстві в поняття «досудовий порядок врегулювання спору» вкладається дещо інший зміст і воно розуміється в

більш вузькому сенсі – як листування та перемовини між сторонами конфлікту, направлення претензії для врегулювання спору без подальшого звернення до суду. Але якщо в процесі листування, переговорів та виставлення претензії сторони не досягнуть згоди, то вони не позбавлені права звернутися до господарського суду для вирішення їх спору.

С.О.Граб визначає даний порядок як «найбільш швидкий, простий і невитратний спосіб усунення конфліктної ситуації з господарських відносин та впровадження господарського правопорядку» [51, с. 229].

О.Савченко під претензією розуміє «правовий засіб забезпечення контрагентами захисту своїх прав і законних інтересів» [52, с.67]. В.Д.Чернадчук вказує, що «претензія – це матеріально-правова вимога одного з учасників спірних правовідносин до іншого, яка водночас є засобом урегулювання конфлікту самими сторонами без втручання господарського суду» [53, с. 331]. В.І.Коростей зазначає, що «висуваючи претензії, один суб'єкт господарювання вказує іншому на його неправильні дії або помилки, які неправомірно зачіпають його інтереси, і вимагає їх усунення або виправлення добровільно, посиляючись при цьому на нормативний акт і фактичні обставини справи. У цьому полягає суть кожної претензії» [54, с. 90]. Л.Мелех і Д.Білик слід розуміють під претензією «письмовий документ, який надсилається суб'єктом господарювання, права якого було порушено, до іншого суб'єкта господарювання, який невиконанням або неналежним виконанням свого зобов'язання ці права порушив, з метою спроби вирішення конфлікту без звернення до суду» [55, с. 66].

У юридичній літературі під досудовим врегулюванням господарського спору розуміють «ведення господарюючими суб'єктами усних переговорів, обмін кореспонденцією, пред'явлення претензій, проведення інших заходів, які мають на меті розв'язання суперечок і конфліктів, що виникають між ними, без передачі спору на розгляд до господарського суду» [56, с. 303]. Вказане визначення достатньо широко тлумачить поняття досудового врегулювання спору, оскільки законодавчо закріплений процесуальний

порядок здійснення таких дій, зокрема, не включає «усні переговори» та «інші заходи».

Також широко визначає досудовий порядок врегулювання спору І.В.Гончар – як «сукупність заходів, які підлягають здійсненню стороною, права якої порушено, для безпосереднього вирішення спору, що виник, зі стороною, яка є порушником майнових прав чи інтересів» [57, с. 56].

В.С.Щербина, якого підтримали Я.Ю.Прокопенко та Н.В.Рибальченко визначають досудове врегулювання господарських спорів як «сукупність заходів, здійснених підприємствами та організаціями, права яких порушені, для безпосереднього вирішення спорів, що виникли, з підприємствами та організаціями, які порушили майнові права й інтереси, до звернення з позовом до господарського суду» [58, с. 44; 59, с.45; 60, с. 5].

Щодо цих двох останніх дефініцій слід зазначити, що вони акцентують увагу на тому, що врегулювання спору здійснюється «до звернення з позовом до суду», що не є коректним. Досудовий порядок врегулювання спору може призвести до вирішення спірних питань між контрагентами і виключення необхідності звернення до господарського суду. Тому вважаємо акцентування уваги словосполученні «до подання позову до суду» зайвим.

В.В.Корольова та Д.А.Дикун визначають досудове врегулювання правових спорів «як комплексне міжгалузеве правове явище становить собою самостійну легітимну форму захисту прав і законних інтересів суб'єктів права, спрямовану на врегулювання приватноправових, а у випадках, прямо передбачених законом, публічно-правових конфліктів» [61, с.48].

Х.Марич та І.Дерюгін зазначають, що «досудовим урегулюванням господарських спорів є процедура, про яку існує попередня домовленість між сторонами або у випадках, коли такі заходи є обов'язковими згідно із законом і яка передуює зверненню до суду із вимогою про вирішення спору по суті» [62, с.161].

Л.Є.Зуєва визначає його як «певне коло дій суб'єкта господарювання, направлених на розгляд та неупереджене розв'язання спору, шляхом

застосування претензійного порядку, зазначеного діючим законодавством» [63, с.610].

В.В.Посполітак та Р.Ю.Ханик-Посполітак пишуть, що «це спеціально визначена у законі процедура, яка є передумовою звернення до суду із вимогою про вирішення спору по суті. Із урахуванням історичної ретроспективи можна припустити, що це буде, як правило, застосування так званого претензійного порядку» [64, с. 42].

Найбільш виваженою, з нашої точки зору, слід визнати дефініцію В.В.Резнікової, яка вказує, що «досудове врегулювання господарських спорів являє собою сукупність заходів, які підлягають здійсненню стороною, права якої порушено, для безпосереднього вирішення спору, що виник, зі стороною, яка є порушником майнових прав чи інтересів» [65, с. 102].

О.Савченко за підсумками аналізу визначень досудового врегулювання господарських спорів виділяє «наступні ознаки зазначеного інституту:

- наявність конфлікту;
- здійснення активних дій для захисту та відновлення порушених прав та інтересів;
- особливий інструмент відновлення порушених прав;
- вирішення конфлікту безпосередньо учасниками конкретних правовідносин без залучення інших осіб чи органів» [52, с. 67].

«Досудовий порядок врегулювання спорів є важливим інститутом, який досліджується вже багато років. Зокрема, постійно точаться дискусії щодо доцільності встановлення певних категорій справ, які можуть бути встановлені як обов'язкові для досудового порядку врегулювання спорів. Однак загальновідомо, що виключно у випадку, коли сторони закріпили в договорі, що спори між ними мають спочатку бути вирішені в досудовому (претензійному) порядку, а лише потім вони вправі звертатися до суду, то тільки в такому випадку обов'язково використовується досудовий порядок врегулювання спорів» [66, с.316]. «Тим не менш, слід визнати, що досудовий порядок врегулювання спору є важливою складовою примирних процедур,

особливо в господарському судочинстві, де контрагенти часто хочуть зберігти довготривалі ділові відносини між собою і тому не звертаються одразу до суду, а намагаються спочатку вирішити спір шляхом листування, переговорів та інших примирних процедур. Тому досудове регулювання спорів можна визнати особливістю господарських відносин в економічній (господарській, підприємницькій) сфері» [66, с.316].

«Доречним видається дослідити питання, чи можна вважати досудове врегулювання спору стадією судового процесу.

Стадія – це відносно самостійний етап діяльності, що здійснюється в певній специфічній процесуально-процедурній формі і характеризується особливими завданнями, специфічним колом учасників такої діяльності та підсумковим актом.

Особливе завдання досудового врегулювання спору в тому, що сторони намагаються без звернення до суду вирішити свою проблему шляхом застосування різних видів примирних процедур (переговорів, листування, медіації та інших способів), але без звернення до органів правосуддя» [66, с.316]. «Якщо застосування таких примирних процедур на досудовій стадії не буде ефективним, то сторони можуть перейти на наступну стадію і відкрити провадження в органах правосуддя. В такому випадку справа перейде на наступну стадію. Так, за аналогією з досудовим розслідуванням в кримінальному провадженні, яке не здійснюється в суді, але має велике значення для вирішення кримінальної справи по суті, оскільки на цьому етапі збирається доказова база і формуються правові позиції, на нашу думку, досудове врегулювання господарського спору має вважатися факультативною стадією господарського судового процесу [66, с.316].

Як вірно зазначають Н.В.Жмур та А.А.Оленюк, «суб'єкт господарювання у разі виникнення спору може на свій розсуд використовувати або позасудові методи його вирішення, або обрати звернення до судових інстанцій» [67, с.153].

У зв'язку з цим слушним видається висновок А.С.Родіної та А.А.Шарая, що «надсилання претензії одній зі сторін можна розглядати у різних контекстах. У одному випадку це може бути дійсним намаганням сторони досягнути компромісу, у іншому, лише етапом збирання доказів перед підготовкою позовної заяви» [68, с.476].

«Дійсно, відсутність відповіді на претензію враховується судом при вирішенні справи, а листування сторін щодо бажання укласти, змінити та розірвати господарський договір обов'язково додається до матеріалів справи та досліджується судом. І незважаючи на те, що закон не зобов'язує сторони здійснити досудове врегулювання спору, культура ділового спілкування часто спонукає сторони здійснювати дії для налагодження контакту між ними та вирішення конфлікту» [66, с.316].

Як правильно акцентує увагу І.І. Какуріна, «ділове спілкування на відміну від його інших видів має свої особливості, а саме: наявність певного офіційного статусу об'єктів; спрямованість на встановлення взаємовигідних контактів та підтримку зв'язків між представниками взаємозацікавлених організацій; ... передбачуваність ділових контактів, які попередньо плануються, визначається їх мета, зміст і можливі наслідки; конструктивність характеру взаємовідносин, їх спрямування на розв'язання конкретних завдань, досягнення певної мети, як правило, не виходячи за рамки певного кола; взаємоузгодженість рішень, домовленість та подальша організація взаємодії партнерів; ... безпосередня діяльність, якою зайняті люди, а не проблеми, що бентежать їх внутрішній світ» [69, с.8].

«Всі ці особливості, як ми можемо бачити, властиві в першу чергу відносинам у сфері господарського обігу, оскільки сталі ділові стосунки, бажання отримання прибутку та інші складові, які властиві підприємницькій діяльності, спонукають сторони до ділового спілкування навіть у випадках, коли між ними виникає конфлікт щодо неналежного виконання умов договору або внесення змін до умов договору. Навіть розриваючи господарський договір, суб'єкти господарювання не можуть бути впевнені,

що в подальшому їх інтерес не приведе їх до нового договору з тим самим контрагентом, тому намагаються зберегти гарні стосунки» [66, с.317].

Х.Марич та І.Дерюгін слушно зауважують, що «чинне законодавство чітко не розмежовує категорій «досудове» та «позасудове» врегулювання спору» [62, с.161].

«Позасудова процедура робить акцент на тому, що звернення до суду після застосування такої процедури не обов'язкове. Досудова процедура вказує на те, що вона *обов'язково* (*курсив наш – С.Г.*) має бути застосована до звернення до суду. Якщо аналізувати сучасне вітчизняне законодавство, то ми бачимо вказівку на обов'язковість досудового врегулювання спору тільки у випадку, коли сторони самі в договорі закріпили це.

Якщо ж договір між сторонами такого обов'язку не містить, зазвичай заявник направляє контрагенту претензію лише у випадку, коли намагається вирішити спір мирним шляхом, без звернення до суду» [66, с.317]. «І лише у випадку, якщо інша сторона ігнорує вимоги заявника або сперечається з ним щодо необхідності сплати таких сум, заявник йде до господарського суду. Тобто основним спонуканням заявнику скористатися даним інститутом є можливість прийти до спільної позиції і добровільно виконати умови договору. Зазвичай, якщо сторона розуміє, що умови договору виконані не будуть, вона одразу звертається до господарського суду. Таким чином можна зробити висновок, що за своєю сутністю на сьогодні даний інститут доречніше називати «позасудовий (претензійний) порядок врегулювання спору» [66, с.317].

«Повертаючись до питання, чи можна вважати стадією судового процесу етап, в назві якого присутнє слово «досудове», слід відзначити, що аналогічне за назвою «досудове розслідування» є важливим етапом розгляду кримінальної справи, який визнається і закріплюється Кримінальним процесуальним кодексом України. Більш того, ефективне здійснення стадії досудового розслідування є важливим етапом для належного розгляду

кримінальної справи по суті та винесення обґрунтованого й об'єктивного рішення у кримінальному провадженні» [66, с.317].

«Безперечно, не можна ставити знак рівності між досудовим врегулюванням господарського спору та досудовим розслідуванням, оскільки вони мають різний зміст (зокрема, стадія досудового розслідування спрямована на максимальний збір доказів у справі, в той час як досудове врегулювання спору спрямоване на намагання врегулювати спір без звернення до суду) та різні можливі наслідки (зокрема, досудове (претензійне) врегулювання спорів не впливає на процес розгляду справи в суді, хоча самі по собі намагання сторін вирішити справу шляхом застосування примирних процедур, безперечно, вітається судами та підтвердження застосування цих процедур долучаються до справи в якості доказів) » [66, с.317].

«Вважаємо, що досудовий (претензійний) порядок врегулювання спору доречно визнати факультативною стадією господарського судового процесу, оскільки вона присутня не у будь-якій справі, однак від її наявності часто залежить хід та результат розгляду справи в суді. Наприклад, визнана претензія по грошових вимогах може стати підставою для обрання наказної форми провадження для розгляду такої господарської справи. Таким чином, наявність даної стадії та її наповнення має важливий вплив на строки та процедуру розгляду господарської справи.

Листування в ході намагання укласти, внести зміни та розірвати господарський договір є також важливою складовою бази доказування, яку досліджує суддя в ході розгляду справи. Тому слід визнати це важливою стадією формування доказового матеріалу і, одночасно, намаганням вирішити спір без звернення до суду» [66, с.317].

І.А.Балюк вважає, що «норми про загальний порядок досудового врегулювання спорів варто або об'єднати в окремому підзаконному нормативно-правовому акті Кабінету Міністрів України, або внести до змісту Господарського кодексу України» [70, с. 121].

Але логічним видається перенесення «змісту ст. 222 Господарського кодексу України до ст. 19 Господарського процесуального кодексу України. На даний час вказана стаття виглядає декларативно, безмістовно, оскільки фактично є бланкетною нормою і не несе змістовного навантаження. Якщо процедура, вимоги до змісту претензії, строки та інші складові, які містяться в ст. 222 Господарського кодексу України, будуть перенесені до Господарського процесуального кодексу, це логічно підтвердить статус даного інституту як стадії господарського судового процесу; з іншого боку, судді буде простіше аналізувати дотримання процедури досудового (або позасудового) врегулювання спорів в ході розгляду справи, якщо ці положення міститимуться в Господарському процесуальному кодексі України [66, с.317].

«На нашу думку, стадія досудового врегулювання спорів є своєрідним «лакмусовим папірцем», на який має звертати увагу суддя в ході розгляду справи. Навіть якщо сторони шляхом листування, направлення претензій та відповідей на претензії намагалися вирішити спірне питання, не звертаючись до суду, але не домоглися згоди і звернулися до суду для врегулювання свого спору, це є позитивною характеристикою конкретного спору. І в таких спорах, на нашу думку, суду необхідно рекомендувати більше уваги приділяти можливостям подальшого врегулювання спору за участю судді або шляхом мирової угоди, роз'яснюючи, в тому числі і позитивні наслідки закінчення справи таким шляхом (у вигляді повернення 50% судового збору), і залишення позитивних бізнес-стосунків між сторонами на майбутнє, і можливість досягти мирової угоди на стадіях перегляду та виконання судового акта» [66, с.317-318].

«Вважаємо, що будь-який спір, який добровільно врегульований сторонами, є кращим закінченням проблемних відносин, ніж вирішення спору через примусове рішення судового органу. В господарській сфері вказане набуває ще більшої актуальності, оскільки сторони зазвичай знаходяться в сталих довготривалих відносинах, і ці відносини вони мають

підтримувати без примусової сили держави. Руйнація бізнес-відносин в кінцевому наслідку призведе і до погіршення економічного стану всієї держави, що не можна підтримати.

Деякі вчені пропонують впровадити обов'язковий досудовий порядок урегулювання спору по певних або по всіх категоріях господарських спорів» [66, с.318]. В ході судової реформи 2016 року ст. 124 Конституції України було доповнено частиною, яка передбачає, що «законом може бути визначений обов'язковий досудовий порядок урегулювання спору» [71].

«Однак, на нашу думку, обрання способу захисту – право особи. Крім того, в історії господарського права і процесу наявний період, коли контрагенти зловживали необхідністю потенційного позивача спочатку звернутися до них з претензією та чекати відповіді протягом місяця. Фактично це ставало сигналом для недобросовісного контрагента і, користуючись цим місячним строком на відповідь, він міг здійснити заходи щодо переводу грошей та майна з метою унеможливлення в подальшому позивачем навіть отримати позитивний ефект від рішення, прийнятого на його користь через неможливість його виконання» [66, с.318].

«І хоча вказана норма в Конституції України з'явилася ще влітку 2016 року, дотепер не прийнято жодного акта, який би закріпив обов'язковість досудового порядку урегулювання окремих категорій спорів.

Крім того, на нашу думку, розширення переліку призведе до невинновданого обмеження права доступу до суду та надасть можливості для зловживань суб'єктами господарювання своїми правами. Одночасно застосування сторонами спору такого порядку призводить до формування доказової бази, яка в подальшому в процесі надається суду і оцінюється ним поряд з іншими доказами по справі. Лише дотримання всіх вимог, встановлених ст.222 Господарського кодексу України, надає суду можливість визнати листування між сторонами досудовим порядком врегулювання спору і застосувати негативні наслідки до сторони, яка порушує порядок, встановлений законом» [66, с.318].

Аналізуючи положення щодо досудового порядку врегулювання спорів, викладені в ст. 222 ГК України, слід зазначити, що деякі з них потребують удосконалення. Зокрема, це стосується частини шостої вказаної статті, яка встановлює, що «претензія розглядається в місячний строк з дня її одержання, якщо інший строк не встановлено цим Кодексом або іншими законодавчими актами» [48]. «І цей строк не враховує поштового пересилання, що може збільшити строк на отримання відповіді в 1,5-2 рази.

Однак місячне очікування – надто довготривалий термін для отримання відповіді з питання, про яке іншій стороні не треба занурюватися та розбиратися «з нуля», оскільки стан взаємовідносин між контрагентами зазвичай лежить на поверхні і про всі його тонкощі відомо обом сторонам.

Господарським відносинам властива динамічність та оперативність. Господарський процесуальний кодекс України встановлює найкоротші строки порівняно з іншими процесуальними кодексами для оскарження судових актів» [66, с.318]. «Дуже часто господарські суди обирають в якості форм вирішення справ спрощене позовне та наказне провадження, справи часто розглядаються в письмовому провадженні, що підтверджує особливість господарських відносин – динамізм – і необхідність оперативного вирішення спору, оскільки тривалий розгляд справи може призводити до негативних наслідків для учасників господарського обігу та навіть доводити їх до банкрутства.

Фактично досудове врегулювання спорів має превентивний характер, його мета – «нагадати» іншій стороні про невиконані, недовиконані або неналежним чином виконані зобов'язання за договором» [66, с.318]. «Тому надання законодавцем такого значного строку на підготовку відповіді або поновлення порушених прав видається невиправданим. Вважаємо більш адекватним 10-денний строк. Доречно зауважити, що частіше за все в претензіях сторони зменшують законодавчо встановлений максимум до тижня або 10 днів, більші строки в листуванні практично не зустрічаються. Вказаного строку цілком достатньо для обґрунтування власної позиції у

відповіді на претензію або виконання вимог, викладених в претензії. При цьому у разі, якщо заявник не вказує строк для відповіді, він дорівнює одному місяцю» [66, с.318-319].

«Вважаємо, що зменшення строку на відповідь укріплюватиме суспільний господарський порядок, оскільки для сучасного господарського обігу властива жвавість та змінюваність. І по закінченні часу може взагалі зникнути необхідність у виконанні умов договору (наприклад, поставці певної продукції або заміні на товар належної якості тощо)» [66, с.319].

П. 4 ст. 222 ГК України встановлює, що документи, які підтверджують вимоги заявника, «додаються **в оригіналах** чи належним чином засвідчених копіях». «Документи, які є у іншої сторони, можуть не додаватися до претензії. Коли претензію відхилено повністю або частково, заявникові має бути повернуто оригінали документів, одержаних з претензією, а також надіслано документи, що обґрунтовують відхилення претензії, якщо їх немає у заявника претензії» (ст. 222 ГК України).

Однак слід зазначити, що ані попередня редакція ГПК, ані положення ГК, ані інші нормативні акти не передбачають відповідальності за неповернення оригіналів документів, надісланих іншій стороні. Це є суттєвою прогалиною в законодавстві. Тому, оскільки ст. 222 ГК України зобов'язує заявника направляти документи в оригіналі, вона повинна також встановлювати відповідальність отримувача за їх неповернення заявнику, що необхідно для підготовки позовної заяви або інших цілей, наприклад, для звітності.

Частина 1 ст. 222 ГК України містить загальне правило, згідно з яким «учасники господарських відносин, що порушили майнові права або законні інтереси інших суб'єктів, зобов'язані поновити їх, не чекаючи подання їм претензії чи звернення до суду» [48]. Тому слід погодитися з авторами науково-практичного коментаря Господарського кодексу України за редакцією Г.Л.Знаменського та В.С.Щербини, що «чітко простежується декларативність цієї норми, що зумовлена відсутністю будь-яких санкцій за невиконання

стороною обов'язку поновити порушені права або інтереси інших суб'єктів» [72, с. 720].

Господарським процесуальним кодексом України не передбачено відповідальності за недотримання строків розгляду претензії. Натомість законодавство лише констатує факт, що у разі невирішення спору в досудовому порядку справа підлягатиме подальшому розгляду в суді.

П. 9 вказаної ст. 222 ГК України закріпив, що «у разі порушення встановлених строків розгляду претензії або залишення її без відповіді суд при вирішенні господарського спору *стягує* в доход держави з винної особи штраф у розмірі, встановленому законом» [73]. Однак означену частину статті було виключено на підставі Закону № 2705-IV від 23.06.2005 р. [74].

Тому І.А.Балюк слушно зазначає, що «коли досудове врегулювання господарського спору за домовленістю сторін має застосовуватися як альтернативний засіб вирішення спору та за недотримання його або негативного наслідку його застосування сторони змушені звертатися до господарського суду, то жодних пов'язаних із цим негативних процесуальних наслідків немає» [75, с.180].

Вважаємо, що у такому випадку до порушника могла би бути застосована ст. 135 ГПК України у вигляді стягнення «штрафу у сумі від одного до десяти розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб» [1], але виключно у випадку доповнення переліку підстав, по яких суд може постановити ухвалу про стягнення з відповідної особи в дохід державного бюджету штрафу, конкретно «порушенням порядку досудового врегулювання спору».

Як вірно зазначає С.О.Граб, «значення претензійної вимоги полягає в тому, щоб запевнити боржника вчинити свої обов'язки у добровільному порядку, таким чином розв'язавши господарський конфлікт без подальшого звернення до суду. Тому в змісті претензії повинні бути зазначені як вимоги про сплату боргу, так і мають бути прописані можливі негативні наслідки для боржника, у випадку невчасного задоволення вимог. Негативними наслідками

можуть бути покладення на боржника судових витрат у випадку звернення заявника до суду, витрат на оплату послуг адвоката, експерта, суми нарахованої пені, штрафу, арешт банківських рахунків у порядку забезпечення позову. Для боржника негативними наслідками буде те, що в будь якому разі йому доведеться повернути суму заборгованості або виконати інші зобов'язання перед заявником, однак при зверненні до суду і з врахуванням штрафних санкцій така виплата заборгованості буде значно більшою» [51, с. 17].

«Звернення з претензією та очікування відповіді на неї не зупиняє перебігу строку позовної давності» [76, с.197].

Доречно також розглянути питання запровадження обов'язковості застосування досудового (претензійного) врегулювання спору, про що в наукових колах постійно точаться дискусії.

Деякі дослідники обґрунтовують виключну добровільність при застосуванні досудового врегулювання спорів [76, с.195-197; 77, с.393-396; 78, с.171-180], інші вважають, що необхідно закріпити обов'язковість такого порядку лише для деяких категорій спорів [79, с.234-240], а дехто зазначає, що такий порядок має бути обов'язковим по всіх категоріях господарських спорів.

Досудове врегулювання господарських спорів до 2002 р. було обов'язковою стадією господарського процесу. Згідно з статтею 63 ГПК України, якщо позивач не надавав доказів здійснення заходів досудового врегулювання спору, позовну заяву повертали.

Законом від 17.05.2001 р. № 2413-III обов'язковість досудового врегулювання була збережена лише відносно «спорів, що виникають з договорів перевезення, надання послуг зв'язку та договорів, заснованих на державному замовленні» [80]. ГПК встановив також, що контрагенти можуть застосовувати ці заходи «за домовленістю між собою, якщо це обумовлено договором».

Відповідно, «якщо сторони самі в договорі встановили обов'язковість застосування досудового (претензійного) порядку врегулювання спору, позовна заява повинна містити інформацію про вжиття відповідних заходів» [1, п. 6 ч. 3 ст. 162]. «Якщо ж до заяви не додано доказів здійснення таких заходів, а їх проведення є обов'язковим за законом, суди зобов'язані повернути заяву» [1, п. 6 ч. 5 ст. 174].

Тому деякі дослідники піднімали актуальне питання, що у разі, «якщо досудовий порядок врегулювання спору встановлений договором, сторони даного договору повинні його застосовувати у разі виникнення спору у будь-якому випадку. Але виникає зрозуміле питання: якщо застосування такого порядку обмежує права однієї з сторін, чи повинно воно застосовуватися? І враховуючи численні зловживання контрагентами порядком застосування цього порядку, деякі дослідники відстоювали позицію, що у такому разі застосовувати досудовий порядок не треба» [76, с.196].

Даний інститут корисний як для держави, так і для контрагентів, оскільки, по-перше, розвантажує господарські суди, по-друге, сприяє виявленню та скорішому усуненню причин та умов виникнення господарських правопорушень. З іншого боку, за час виконання досудового порядку майбутній відповідач встигав перевести кошти на інші рахунки, продати спірне майно тощо.

З урахуванням зазначеного вважаємо, що цю позицію слід підтримати. Якщо позивач в позові або в заяві про застосування заходів до забезпечення доказів чи позову аргументує наявність у нього обґрунтованих побоювань, що у разі застосування досудового порядку врегулювання спорів може виникнути неможливість виконання рішення суду або ускладнення в ході розгляду справи, то суд має мати можливість оцінити ці побоювання та відкрити провадження у справі навіть у разі недотримання стороною досудового порядку врегулювання спорів для належного захисту прав позивача.

Доречною видається пропозиція Я.Ю.Прокопенко «закріпити право судді притягувати до відповідальності за ненадання відповіді на претензію, яка містить усі основні складові претензії, але була направлена будь-яким іншим способом, ніж рекомендованим поштовим відправленням та поштовим відправленням з оголошеною цінністю. У цьому випадку за загальним правилом вина порушника повинна презюмуватися і він сам повинен доводити, що не отримав претензію або не мав можливості відповісти у встановлені строки» [81, с.42]. Однак дослідниця робить хибний, на нашу думку, висновок, що у разі направлення претензії не поштовим, а іншим шляхом («телеграфом, факсом»), для визнання такої претензії «єдиною умовою, що підтверджує застосування претензійного порядку, є надання відповіді на неї» [81, с.43]. З вказаною пропозицією складно погодитися, оскільки головне – це підтвердження такого відправлення. Якщо сторона належним чином може підтвердити надсилання/передачу іншій стороні претензії, то суд має визнавати досудовий (претензійний) порядок врегулювання спору виконаним.

З урахуванням вказаного слід погодитися з І.А.Балюк, що «в будь-якому разі необхідно залишати докази подання претензії. Таким доказом має бути копія претензії та документ, що підтверджує її надсилання іншій стороні» [82, с.35], зокрема, опис вкладення зі штампом пошти, підпис повноважної особи контрагента на копії такої претензії із вказівкою про її отримання тощо.

Вже 01.11.1996 р. Пленум Верховного Суду України у п. 8 своєї постанови № 9 «Про застосування Конституції України при здійсненні правосуддя» з посиланням на ст. 124 Конституції України зазначив, що «суд не вправі відмовити особі в прийнятті позовної заяви чи скарги лише з тієї підстави, що її вимоги можуть бути розглянуті в передбаченому законом досудовому порядку» [83].

У 2002 р. Конституційний Суд України розглянув справу за конституційним зверненням Товариства з обмеженою відповідальністю «Торговий дім «Кампус Коттон клуб» щодо офіційного тлумачення

положення ч. 2 ст. 124 Конституції України (справа про досудове врегулювання спорів)» від 09.07.2002 р. і зазначив в Рішенні, що «встановлення законом або договором досудового врегулювання спору за волевиявленням суб'єктів правовідносин не є обмеженням юрисдикції судів і права на судовий захист», а «наявність договірних правил досудового врегулювання спорів не є перешкодою для звернення до суду з позовом» [10].

Враховуючи позицію Конституційного Суду України, О.Савченко дійшла наступних «висновків щодо важливості досудового врегулювання господарських спорів:

- досудове врегулювання не є обов'язком сторони;
- досудове врегулювання господарського спору не суперечить конституційному принципу здійснення правосуддя виключно судом;
- досудове врегулювання господарського спору є додатковим способом правового захисту;
- встановлене право особи на застосування позасудових альтернативних способів захисту прав і законних інтересів не може оспорюватися;
- під час застосування досудового врегулювання господарського спору сторони не позбавлені права звернутися до суду для вирішення конфлікту» [52, с.67].

Після даного Рішення Конституційного Суду України було прийнято Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо досудового врегулювання спорів» [84], яким було виключено положення п. 7 ч. 1 ст. 63 про повернення позовної заяви у разі неподання доказів досудового врегулювання спору та закріплено, що досудовий порядок вирішення господарських спорів не є обов'язковою умовою для їх розгляду в господарському суді. Також тоді було внесено зміни до ч. 1 ст. 5 ГПК України, якими визначено, що сторони можуть застосовувати досудове врегулювання спору за взаємною домовленістю.

Як зазначалося в роботі вище, в ході судової реформи 2016 року Законом України №1401-VIII були внесені зміни до Розділу VIII Конституції України,

внаслідок яких ч. 4 ст. 124 Конституції України викладена наступним чином: «Законом може бути визначений обов'язковий досудовий порядок урегулювання спору» [71]. Тобто на даний час Основний Закон України дозволяє законодавчо встановити категорії справ, по яких буде встановлено обов'язковість застосування досудового порядку урегулювання спору.

Аж до внесення змін до ГПК України 03.10.2017 р. норми щодо досудового врегулювання господарських спорів містилися у статтях 5–11 Розділу II ГПК України [85], в якому детально було приділено увагу змісту та правилам складання та направлення претензій іншій стороні та їх розгляду.

У «оновленій» редакції Кодексу, як було вказано вище, цей розділ відсутній, а натомість порядок досудового вирішення господарських спорів в дуже узагальненому вигляді закріплений у двох частинах статті 19 ГПК України, що не можна підтримати.

З іншого боку, за редакцією ГПК України, що діяла до жовтня 2017 року, «досудовий порядок вирішення господарських спорів не поширювався на спори про визнання договорів недійсними, спори про визнання недійсними актів державних та інших органів, підприємств та організацій, які не відповідають законодавству і порушують права та охоронювані законом інтереси підприємств та організацій, спори про стягнення заборгованості за опротестованими векселями, спори про стягнення штрафів Національним банком України з банків та інших фінансово-кредитних установ, а також на спори про звернення стягнення на заставлене майно» [86].

Тому деякі дослідники слушно зазначають, що «ч. 1 ст. 19 «нового» ГПК України трансформує зазначене правило з «дозволено усе, що не заборонено законом» на «дозволено все, що не є обов'язковим», закріплюючи, що «сторони вживають заходів для досудового врегулювання спору за домовленістю між собою або у випадках, коли такі заходи є обов'язковими згідно із законом» [18, с.64]. Але далі автори роблять висновок, що вказане нівелює норми Конституції України про «право кожного звернутися до суду» (ч. 1 ст. 55 Конституції України) [87], з чим також не можна погодитися. На

нашу думку, навпаки, запровадження підходу, коли виключно сторони можуть обмежувати власне право на звернення до органів правосуддя попередніми процедурами примирення або можливістю звернення для вирішення справ альтернативним способом видається обґрунтованим і таким, що відповідає загальноєвропейському підходу до врегулювання конфліктів сторонами. Держава не має створювати додаткові перешкоди для звернення до державних органів правосуддя, однак обрання альтернативних шляхів врегулювання конфліктів має бути дозволено та стимульовано державою.

Одночасно доречно зазначити, що Р.Шабанов та М.Ждан слушно звертають увагу на те, що крім домовленості сторін наявна ще одна підстава для визнання досудового порядку врегулювання спору обов'язковою: «коли існує імперативний припис у міжнародних договорах, ратифікованих Україною» [18, с.65]. У своїй статті автори наводять як приклад справу №910/29460/14-г, у якій «позивачем не було дотримано порядку заявлення претензії у порядку, передбаченому статтею 29 Угоди про міжнародне залізничне вантажне сполучення, а стаття 30 вказаної Угоди виключає можливість задоволення пред'явленого позову» [89]. Як наслідок, «суд відмовив у задоволенні позовних вимог у повному обсязі. У цьому разі суд виходив із того, що в разі, коли в міжнародних договорах України, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, встановлені інші правила, ніж ті, що передбачені законодавством України, то застосовуються правила міжнародного договору».

Згідно зі ст. 31 Конвенції про уніфікацію деяких правил міжнародних повітряних перевезень від 28.05.1999 р. «у випадку пошкодження багажу або вантажу особа, яка має право на його отримання, повинна надіслати перевізнику претензію негайно після виявлення пошкодження й не пізніше семи днів з дати отримання зареєстрованого багажу й чотирнадцяти днів з дати отримання вантажу. У випадку затримки претензія повинна бути заявлена не пізніше двадцяти одного дня з дати, коли багаж або вантаж був переданий у його розпорядження. Будь-яка претензія повинна бути подана

письмово та вручена або відправлена в згадані вище строки. За відсутності претензій у згадані вище строки жодні позови проти перевізника не приймаються, крім випадку обману з боку останнього» [90].

З вказаного автори роблять логічний висновок, що «випадків обов'язковості досудового врегулювання господарського спору після внесення змін до ГПК України від 23 червня 2005 року було два: коли сторони прямо передбачили в договорі, що спори між ними щодо укладення, виконання та розірвання договору будуть передані на вирішення господарського суду лише за умови дотримання досудового врегулювання, або ж коли існує імперативний припис у міжнародних договорах, ратифікованих Україною» [18, с.65].

Іноді в наукових колах також піднімається питання щодо належного підписання претензій.

Як вірно зазначають деякі дослідники, «до 2001 року ГПК України містив положення, що претензія підписується лише керівником або заступником керівника підприємства, організації. На практиці це було не зовсім зручно. В судових засіданнях іноді виникало питання про те, хто має бути правомочним заступником і має право підписувати претензію» [91, 70-71].

Тому Я.Ю.Прокопенко слушно зауважує, що «сьогодні достатньо на підприємстві визначити повноважну особу або її представника, щоб повністю перенести претензійну роботу у її відання, наприклад, у юридичний відділ. Проте якщо претензія підписується представником, то слід додавати копію довіреності представника. На практиці та й теоретично у зв'язку з цим виник спір, чи можна вважати досудовий порядок дотриманим у разі підписання претензії особою без повноважень, але у випадку отримання на неї відповіді» [81, с.41].

За аналізом чинного правового регулювання порядку досудового врегулювання спорів доречно погодитися з Р.Шабановим і М.Жданом, що «неврегульованими наразі залишаються питання щодо дій отримувача

претензії, коли до неї не додано всі документи, необхідні для її розгляду, та строки витребування потрібних документів (було у ст. 7 ГПК України); змісту відповіді на претензію та порядок дій заявника у разі часткового задоволення у сенсі повернення, надісланих з претензією документів; правила складання платіжної вимоги-доручення, що була додана до претензії, та відповідальності за необґрунтоване списання у безспірному порядку претензійної суми (було у ст. 8 ГПК України); специфіки досудового врегулювання спорів, що виникають у разі зміни та розірвання господарських договорів (було у ст. 11 ГПК України)» [18, с.66].

Підсумовуючи порушені в даному підрозділі питання, доречно зауважити, що «досудовий (претензійний) порядок врегулювання спору доречно визнати факультативною стадією господарського судового процесу. Зроблено висновок, що за своєю сутністю даний інститут в Україні доцільно називати «позасудовий (претензійний) порядок врегулювання спору», оскільки основний напрям його застосування – намагання вирішити конфлікт без звернення до суду.

При цьому строк, який надається законодавцем для відповіді на претензію, пропонується значно зменшити (з одного місяця до 10 днів), оскільки господарські відносини є динамічними та потребують оперативного вирішення» [66, с.319].

«Зроблено висновок про недоцільність розширення переліку спорів, по яких застосування претензійного порядку врегулювання спору є обов'язковим, оскільки вказане може призвести до невиправданого обмеження права доступу до суду та надасть можливості для зловживань.

Обґрунтовується доцільність перенесення положень про процедуру претензійного врегулювання спору з Господарського кодексу України до Господарського процесуального кодексу України» [66, с.319].

2.2. Врегулювання спору за участю судді як різновид примирних процедур

Врегулювання спору за участю судді становить окремий інститут господарського процесуального права, що був запроваджений у межах судової реформи 2017 року [92]. До впровадження цього інституту суддя мав лише можливість запропонувати сторонам укладення мирової угоди, однак спеціальної, структурованої процедури, спрямованої на пошук спільних інтересів сторін та досягнення компромісу в межах господарського судочинства, не було передбачено.

В.М.Дудник та С.В.Дяченко слушно формулюють мету процедури врегулювання спору за участю судді як «досягнення консенсусу з урахуванням правових позицій сторін, шляхом поступок» [93, с.199].

О.Тиханський зазначає, що «головним завданням врегулювання спору за участю судді є максимальне сприяння сторонам в оперативному вирішенні спору, що виник між ними в межах позицій сторін, що їх влаштовує, спеціальним висококваліфікованим суб'єктом – суддею, який проводитиме відповідне його регулювання» [94, с.107].

О.Ю.Одосій називає процедуру «врегулювання спору за участю судді інститутом примирення сторін» [95, с. 33-34]. Н.О.Кіреєва та Є.П.Приймак вважають «виправданим вживання терміна «судове примирення» для нової ... процедури врегулювання спору за участю судді» [30, с.96]. Т.С.Федорова відносить врегулювання спору за участю судді до «самостійного виду примірювальних процедур» і вважає їх «новим елементом інституту господарської юстиції, який спрямований на пошук консенсусу та спільне врегулювання спору його сторонами» [96, с. 17], О.В.Горецький обстоює позицію, що «поняття «інститут врегулювання спору за участю судді» є відносно самостійною системою правових норм, відокремлених у межах цивільного процесуального права, які регулюють специфічну групу суспільних відносин. Дана сукупність правових норм має властивості

міжгалузевого інституту з огляду на спільність правової природи примирення сторін, тотожність завдань, що стоять перед судом, засоби їх досягнення, порядок здійснення і однорідність змісту правових норм» [97, с. 5].

А.О.Лесько за аналізом норм чинного ЦПК України про врегулювання спору за участю судді, який тотожно з положеннями ГПК України регулює даний інститут, доходить цікавого висновку: «На нашу думку, процедура врегулювання спору за участю судді є судовим розглядом справи. Адже відповідно до ст. 203 ЦПК України суддя під час нарад має з'ясовувати підстави та предмет позову, підстави заперечень, роз'яснювати сторонам предмет доказування по категорії спору, який розглядається, роз'яснювати сторонам їх права та обов'язки, право звертати увагу сторін на судову практику в аналогічних спорах тощо. Тобто суддя має здійснювати ті ж дії, які він здійснює й у позовному провадженні» [98, с.51]. Дослідниця підсумовує, що «врегулювання спору за участю судді є альтернативною позовному провадженню судовою процедурою. За правовою природою процедуру врегулювання спору за участю судді слід вважати самостійним видом провадження цивільного судочинства, що існує поряд із позовним, окремим та наказним провадженням, якому притаманна визначена Кодексом процесуальна форма» [98, с.54].

«Вважаємо, що поява даного інституту відображає новий етап становлення господарського судочинства, в якому важливу роль відіграють сторони процесу.

Загальновідомо, що альтернативні способи врегулювання спорів (такі як переговори, медіація) потребують активного впливу та навіть домінування сторін конфлікту, а не посередника. Посередник лише організує зустрічі, направляє учасників у позитивне русло, але самі сторони мають дійти тих висновків і тих спільних рішень, які в подальшому будуть закріплені і виконуватися сторонами в добровільному порядку» [99, с.45].

Н.Ф.Ментух зазначає, що до основних переваг даного альтернативного 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 % судового збору у разі врегулювання спору» [100, с. 102].

Наприклад, у справі № 910/15549/23 за зверненням «акціонерного товариства до суду з позовом до товариства з обмеженою відповідальністю про стягнення суми грошових коштів у розмірі 24000000,00 грн позовні вимоги були обґрунтовані неналежним виконанням відповідачем свого грошового зобов'язання за договором безпроцентної поворотної позики в частині повного та своєчасного повернення коштів. Відповідач звернувся до суду з ініціативою провести процедуру врегулювання спору за участю судді, яку підтримав позивач. Згідно з умовами мирової угоди, укладеної між сторонами, відповідач повністю визнав наявність заборгованості перед позивачем у розмірі 24000000,00 грн. Водночас з метою мирного врегулювання спору сторони домовилися, що відповідач сплачуватиме суму боргу протягом 24 календарних місяців» [101].

Позитивну оцінку впровадженню процедури врегулювання спору за участю судді в систему судочинства дано І.О.Ізаровою [102, с.22; 103, с.38-39], Т.А.Цувіною [104, с. 198] та деякими іншими дослідниками. Одночасно такі дослідники, як Т.В.Бережна [105], О.Р.Зельдіна [106], О.Р.Кібенко [107], Д.Д.Луспеник [108] та інші висловлювали занепокоєння з приводу ймовірного зловживання процесуальними правами з боку учасників справи, які можуть використовувати процедуру врегулювання спору за участю судді як інструмент для затягування розгляду справи.

На думку Д.Д.Луспеника введення зазначеної процедури є позитивним, «адже вона розширює процесуальні можливості сторін щодо більш швидкого та ефективного врегулювання спору». Водночас він зазначає, що «варто уважно ставитися до випадків зловживання сторонами правом скористатися зазначеною процедурою, коли одна зі сторін прагне врегулювати спір мирним шляхом, а інша дає згоду на проведення процедури лише з метою затягування розгляду справи. У таких випадках, безперечно, врегулювання спору за участю судді має бути припинене» [108].

У свою чергу О.Р.Кібенко, аналізуючи законодавче закріплення процедури врегулювання спору за участю судді у Господарському процесуальному кодексі України, вважає, 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, згідно якого суд, зберігаючи об'єктивність і неупередженість, сприяє врегулюванню спору шляхом досягнення угоди між сторонами» [107].

За аналізом чинного вітчизняного процесуального законодавства врегулювання спорів за участю судді можливе лише на стадії підготовчого провадження, тобто до розгляду справи по суті. І це слід визнати вірним, оскільки на стадії розгляду по суті суддя переходить до безпосередньої оцінки доказів, розгляду всіх матеріалів справи та винесення законного рішення. І якщо сторони мають бажання примирення, то вони мають це зробити до початку розгляду справи по суті, коли здійснюються підготовчі дії до такого розгляду.

На стадії розгляду справи по суті у сторін залишається можливість укласти мирову угоду, але інститут врегулювання спору за участю судді їм вже недоступний. Слід підтримати, що укладення мирової угоди можливе навіть при здійсненні переглядів справи в апеляційному та касаційному порядку, а також у виконавчому провадженні. Таким чином сторони не позбавляються можливості закінчити свій спір взаємовигідною угодою, і при

цьому різні інститути забезпечують реалізацію різних завдань в ході розгляду справи. Однак слід детальніше дослідити, чи є доцільність створення різних механізмів досягнення між сторонами примирення за участі судді.

Доречно зауважити, що у разі, якщо сторони наприкінці проведення процедури врегулювання спору за участю судді прийдуть до спільної позиції, то вона також оформлюється мировою угодою, яку має затвердити суд. Це створює певну плутанину в застосуванні процедури врегулювання спору за участю судді з мировою угодою як окремим способом сторін врегулювати спір між собою.

Наприклад, у справі № 916/2396/22 «ФОП звернувся до суду з позовною заявою до іншого ФОП про стягнення заборгованості в розмірі 43951,38 грн, в тому числі: заборгованості за користування об'єктом суборенди в розмірі 10000,00 грн, інфляційних втрат у розмірі 780,00 грн, пені в розмірі 613,02 грн, 3 % річних у розмірі 58,36 грн, штрафних санкцій відповідно до положень договору в розмірі 12500,00 гривні. Позивач обґрунтовував свої вимоги неналежним виконанням відповідачем умов договору суборенди, а саме несплатою орендної плати. Згодом сторони подали до суду взаємні заяви щодо врегулювання спору за участю судді, в результаті чого було затверджено мирову угоду, відповідно до умов якої сторони домовилися, що заявлені позовні вимоги позивача до відповідача задовольняються в остаточній сумі 30000,00 грн, що складається з 12500,00 грн та 17500,00 грн штрафних санкцій відповідно до положень договору суборенди. Крім того, сторони погодили, що відповідач сплачує позивачу 50 % оплачуваного ним судового збору» [109].

Ст. 188 ГПК України регламентує «порядок проведення врегулювання спору за участю судді» [1]. Зокрема, частина перша даної статті закріпила, що «врегулювання спору за участю судді проводиться суддею-доповідачем одноособово незалежно від того, в якому складі розглядається справа» [1].

Вказане положення слід підтримати. З одного боку, повноваження судді у процедурі врегулювання спору за його участю є доволі обмеженими.

Зокрема, суддя виконує переважно координуючу та консультативну функцію: роз'яснює сторонам мету й порядок проведення процедури, інформує про їхні права та обов'язки, а також має право запропонувати можливі шляхи мирного врегулювання конфлікту. Крім того, суддя може звернути увагу учасників процесу на релевантну судову практику у подібних справах. Однак активного втручання у зміст переговорів чи нав'язування сторонам певних рішень процесуальне законодавство не передбачає. Це підкреслює роль судді як нейтрального посередника, а не арбітра в межах примирної процедури. Одночасно домовленості мають досягти саме сторони, які несуть за це відповідальність, і лише наприкінці, якщо мирова угода буде укладена, то учасники подадуть її на затвердження судді, який розгляне, чи не порушує зміст такої угоди законодавство України. Однак збір та оцінка доказів, отримання пояснень від сторін та інші повноваження, які вимагають значної залученості, в тому числі мисленнєвої, від судді, останній не здійснює. Тому безпосередність у розгляді справи як принцип судового розгляду, не властивий в класичному сенсі даній стадії, і одного судді, на нашу думку, достатньо для участі в процедурі врегулювання спору за участю судді.

З іншого боку, це дуже цікаве положення, яке має певну перспективу, оскільки якщо справа розглядається колегіально і лише головуючий буде брати участь у врегулюванні спору за участю судді, то в такому випадку, на нашу думку, не зможе в подальшому розглядати цю справу лише цей головуючий, який брав участь у процедурі врегулювання спору за участю судді. Два інших судді, які брали раніше участь у розгляді справи і були ознайомлені з матеріалами справи, повністю володіють ситуацією по даній справі, незважаючи на те, що третій суддя може до них долучитися за автоматизованим розподілом за допомогою модулю ЄСІКС, однак вважаємо, що ці два судді можуть залишитися і в подальшому продовжують розглядати цю справу у новому складі колегії.

Частина друга ст.188 ГПК України зазначає форми проведення процедури: «Проведення врегулювання спору за участю судді здійснюється у

формі спільних та (або) закритих 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. Закриті наради проводяться за ініціативою судді з кожною зі сторін окремо» [1].

Видається, ця класифікація з'явилася в процедурі врегулювання спору за участю судді з переговорних процесів або з медіації, оскільки там є спільні (які здійснюються за участю обох сторін) та окремі чи індивідуальні наради (які проходять окремо з однією з сторін, якщо, наприклад, між сторонами дуже напружені відносини або деякі питання викликають необхідність обговорення з кожною стороною окремо для формування спільної позиції, яка потім передається їх представниками або медіатором). Однак, на нашу думку, слово «закриті наради» не розкриває сутність і навіть має певну негативну конотацію щодо відносин врегулювання спору за участю судді. Вважаємо, що краще «закриті» наради перейменувати в «окремі», «локальні», «конфіденційні», «внутрішні» або застосовувати будь-яке інше слово, яке змістовно передає сутність даної наради (що вона проводиться лише з однією з сторін), з іншого боку, не вказує на якійсь таємничий зговір між сторонами («закрита»), що може викликати словосполучення «закрита нарада». Серед запропонованих, на нашу думку, за змістом краще відповідає назва «окремі наради», оскільки вони проводяться окремо з кожною із сторін спору.

Частина третя ст.188 ГПК України звертає увагу на те, що «суддя спрямовує проведення врегулювання спору за участю судді для досягнення сторонами врегулювання спору. З урахуванням конкретних обставин проведення наради суддя може оголосити перерву в межах строку проведення врегулювання» [1].

Це важливе положення, оскільки воно передає сутність даного інституту. Якщо суддя виявляє в ході проведення даної процедури, що сторони не налаштовані на врегулювання спору за участю судді, то наступні положення Кодексу вказують на можливість закінчення процедури

передчасно, оскільки вона призначена не для затягування розгляду справи, а для вироблення спільної позиції. Якщо суддя виявляє, що позиції дійсно є непримиримими, то за цим пунктом фактично він може обґрунтувати, що проведення даної процедури виявилось недоцільним.

З іншого боку, проведення спільних і закритих нарад, а також обговорення в подальшому тих пропозицій, які були висловлені на таких нарадах, потребують часу і логічно, що в цей час суд може оголошувати перерви для того, щоб сторони краще підготувалися, можливо, виробили додаткові пропозиції для досягнення спільної мети і врегулювання спору у даній справі.

Частини четверта-шоста ст.188 ГПК висвітлюють процесуальні аспекти проведення нарад. «На початку проведення першої спільної наради з врегулювання спору суддя роз'яснює сторонам мету, порядок проведення врегулювання спору за участю судді, права та обов'язки сторін. Під час проведення спільних нарад суддя з'ясовує підстави та предмет позову, підстави заперечень, 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» [1].

Одночасно частина сьома ст.188 ГПК окремо звертає увагу на те, що «під час проведення врегулювання спору суддя не має права надавати сторонам юридичні поради та рекомендації, надавати оцінку доказів у справі» [1]. Однак вказане фактично суперечить попередній частині даної статті, оскільки неможливо «звертати увагу сторони на судову практику в аналогічних спорах, пропонувати стороні можливі шляхи мирного врегулювання спору» [1] без надання певної попередньої оцінки доказів і правових позицій сторін у справі.

Тому В.М.Дудник та С.В.Дяченко слушно звертають увагу на недосконалість законодавчого регулювання процедури проведення нарад в ході реалізації процедури врегулювання спору за участю судді, зокрема, «надання суддею пропозицій щодо шляхів мирного врегулювання спору можна прирівняти до рекомендацій, які суддя не має права надавати» [93, с.199].

О.Зельдіна також вказує, що «незрозумілою є позиція законодавця, з одного боку, заборонити судді надавати сторонам юридичні поради та рекомендації, а з іншого суддя вправі запропонувати їм можливий шлях мирного врегулювання спору. Без сумніву, шлях мирного врегулювання спору, який повинен запропонувати суддя, передбачає юридичні поради та рекомендації» [106, с.4-5].

Аналізуючи нормативне регулювання в процесуальному законодавстві статусу судді в процедурі врегулювання спору за участю судді, А.Г.Гулик приходить до висновку, що «цим не обмежується діяльність суду щодо регулювання спору. Закон надає судді право запропонувати можливий шлях мирного врегулювання спору, звернути увагу сторін на судову практику з аналогічних спорів. Виникає питання: роз'яснення прав і послідовності проведення примирної процедури – це і є врегулювання спору? Логічним було б їх розташування в Загальній частині кодексу, залишаючи у главі про врегулювання спору за участю судді лише конкретні обов'язки. У тому вигляді, у якому закріплені перераховані вище обов'язки суду, вони не сприяють з'ясуванню особливостей процедури врегулювання спору за участю судді» [17, с.185].

Засади конфіденційності даної процедури встановлені частинами восьмою та десятою ст.188 ГПК України: «Інформація, отримана будь-якою із сторін, а також суддею під час проведення врегулювання спору, є конфіденційною. Під час проведення врегулювання спору за участю судді протокол наради не ведеться та не здійснюється фіксування технічними засобами... Під час врегулювання спору за участю судді забороняється

використовувати портативні аудіотехнічні пристрої, а також здійснювати фото- і кінозйомку, відео-, звукозапис» [1]. Вважаємо, що восьма частина ст.188 ГПК розповсюджується на суддю та правила фіксації судового процесу, а десята частина ст.188 ГПК України – спрямована на інших учасників процесу.

Л.Барташук і Н.Ковалко зазначають, що «ключовим аспектом проведення цієї процедури є те, що інформація, отримана будь-якою зі сторін, а також суддею під час проведення врегулювання спору, є конфіденційною, що унеможливорює в подальшому розголошувати таку інформацію *без отримання відповідної згоди на це*» (*курсив наш – С. Г.*) [36, с.31]. Проте, як було вказано вище, положення ст.188 ГПК України не дають можливості отримання згоди від сторін на розголошення інформації. На нашу думку, її не можна тлумачити розширювально. Однак на практиці можуть виникнути обставини, які вимагають такого розголошення, тому доцільно чітко прописати цю можливість в ГПК України.

Частина дев'ята ст.188 ГПК України розкриває правила залучення до справи перекладача: «За необхідності до участі в нарадах залучається перекладач. Перекладач попереджається про конфіденційний характер інформації, отриманої під час проведення врегулювання спору за участю судді» [1].

Вважаємо вказану частину зайвою, оскільки перекладач є законодавчо встановленою гарантією для осіб, які не розуміють або недостатньо розуміють державну мову і, безперечно, всі стадії і процедури, що відбуваються в органах правосуддя, здійснюються за участі таких осіб, яких попереджають про особливості проведення тієї чи іншої процедури або стадії, про їх права та обов'язки. І стадія врегулювання спору за участю судді не є винятком.

Тому навіть при залишенні даного інституту в межах господарського судового процесу пропонуємо виключити частину дев'яту зі ст.188 ГПК України.

О.В.Горецький ще у 2019 році у своїй дисертації «Процедури примирення в цивільному судочинстві» зазначав, що «значна частина учасників судового процесу сьогодні скептично налаштована щодо примирної ролі суду у спорі, і нововведення може так і не знайти свого подальшого розвитку у практичній діяльності» [44, с.150].

Як зазначалося вище, даний різновид примирних процедур з'явився в господарському, цивільному та адміністративному судочинстві лише у 2017 році. На сьогоднішній день у правозастосовчій діяльності спостерігається неоднозначне ставлення до інституту врегулювання спору за участю судді. Судова практика з цього питання залишається непослідовною, що зумовлено як відсутністю належного нормативного регулювання окремих аспектів процедури, так і різним рівнем обізнаності та підготовленості суддів і сторін процесу.

Значна група дослідників вважають врегулювання спору за участю судді судовою медіацією.

Так, Д.С.Коноваленко і О.Є.Блажівська називають «процедуру врегулювання спору за участю судді, закріплену в законодавстві України, квазі-медіацією» [110; 111]. На думку Н.М.Грень, «врегулювання спору за участі судді є присудовою медіацією. ... Присудова медіація є самостійною моделлю медіації, яка інтегрована в судову систему країни» [112, с.85]. О.Р.Кібенко вважає цю процедуру «судовою медіацією в господарському процесі» [107].

Прийняття Закону України «Про медіацію» у 2021 році остаточно закріпило розмежування між медіацією та врегулюванням спору за участю судді як окремими правовими інститутами, що суттєво відрізняються за своєю природою та процедурними характеристиками.

Насамперед, медіація передбачає залучення до процесу врегулювання конфлікту незалежної третьої особи – медіатора, яка володіє спеціальними знаннями, здобутими в межах професійної підготовки, та має відповідне підтвердження своєї кваліфікації. Така особа не є представником жодної зі

сторін і виконує функцію посередника, спрямованого на досягнення взаємоприйнятної рішення.

Натомість врегулювання спору за участю судді, згідно з чинним процесуальним законодавством, здійснюється безпосередньо суддею, який розглядає справу по суті. При цьому закон не передбачає обов'язковості проходження таким суддею додаткової підготовки з питань медіації чи інших примирних технік, що може впливати на ефективність проведення процедури.

С.Дяченко та І.Божук зазначають, що «сутність процедури врегулювання спору за участю судді полягає у спілкуванні сторін із суддею задля отримання роз'яснення та додаткової інформації з метою оцінки сторонами судового розгляду справи. Зміст класичної медіації полягає у зовсім іншому – структурованих переговорах між сторонами конфлікту та медіатором з метою пошуку рішень» [113, с. 12].

Крім того, «на жаль, на сьогоднішній день загальновідомим є механізм затягування справи або усунення певного судді від справи, коли, керуючись положеннями процесуальних кодексів, сторони, заздалегідь не збираючись шукати консенсус, приймають рішення про застосування у справі інституту врегулювання спору за участю судді.

При негативному сценарії закінчення процедури врегулювання спору за участю судді сторони не доходять будь-яких домовленостей між собою, але суддя більше не може розглядати дану справу за приписами ГПК України. Після повернення до розгляду справи даний суддя має бути обов'язково замінений на іншого суддю, визначеного автоматизованим розподілом справ» [114, с.60-61].

«Таким чином сторони можуть усунути від справи суддю, поведінка або позиція якої ними не підтримується, або затягнути справу, оскільки після призначення нового судді розгляд справи починається спочатку, зважаючи на принцип безпосередності [114, с.61].

На використання даного інституту з метою зловживання процесуальними правами вказує статистика його застосування: «протягом 2019 року було постановлено лише 50 ухвал про проведення врегулювання спору за участю судді, і лише у 12 випадках сторонами досягнуто примирення, а у 2020 році кількість таких ухвал збільшилася до 77, а досягнуто примирення у 22 випадках» [115].

«Незважаючи на те, що Кодекс встановлює певний запобіжник: даний інститут може бути використано лише один раз в одному процесі, сторони іноді зловживають застосуванням даного інституту.

При вирішенні даної проблеми, на нашу думку, можна піти двома шляхами:

I. З урахуванням положень Закону України «Про медіацію» у випадках, якщо сторони хочуть використати примирні процедури, запропонувати їм звернутися до незалежного медіатора. Список таких медіаторів може бути в розпорядженні суду.

II. Після прийняття сторонами рішення про використання в процесі інституту врегулювання спору за участю судді дану процедуру проводить не той суддя, який по суті розглядає вказану справу, а інший суддя, призначений автоматизованим розподілом справ» [114, с.61].

«Позитив першого шляху в тому, що примирними процедурами займатимуться справжні фахівці, які пройшли належну підготовку. На даний момент деякі асоціації медіаторів сформували списки медіаторів, які містять характеристики та навіть фото таких осіб, сферу медіації, в якій у них є досвід (наприклад, бізнес-медіація, шкільна медіація, сімейна медіація та ін.). Таким чином, на відміну від судді, такі особи можуть все життя спеціалізуватися на медіації в певних сферах, мати великий досвід та розвинені навички» [114, с.61].

«Недоліком першого шляху є те, що не завжди сторони готові довірити свою проблему сторонній особі, яка лише організує перемовини між сторонами та розробку спільного рішення, однак така угода за результатами

медіації навіть за Законом «Про медіацію» не має примусової сили. І у випадку, якщо сторони не виконують домовленості добровільно, все одно необхідно звертатися до суду для отримання рішення, яке може бути виконано в примусовому порядку.

Можливим вирішенням даної проблеми може стати прискорення розгляду справи, яка до цього була вирішена шляхом медіації. Доречно закріпити в процесуальних кодексах, що за наявності медіаційної угоди за підсумками проведення медіації, позивач може клопотатися, а суд – задовольнити клопотання про розгляд справи в наказному провадженні» [114, с.61-62].

Одночасно слід зауважити, що «звернення до альтернативних способів вирішення спорів, якщо сторони вже обрали судовий спосіб, видається непослідовним. Законодавець не заперечує проти обрання сторонами альтернативного способу, але вводити його в судову процедуру шляхом залучення до судового процесу сторонньої особи, яка не є стороною справи і не є суддею, видається недоречним» [99, с.46].

«Сторони конфлікту можуть скористатися альтернативними способами вирішення спорів. Законодавство їх в цьому не обмежує, переговори та розробка умов мирової угоди можуть проводитися навіть паралельно із судовим процесом. Якщо сторони в ході вирішення справи в суді приймуть рішення звернутися до третейського суду або міжнародного комерційного арбітражу, законодавство також їм це дозволяє.

Однак якщо сторони обрали саме судовий спосіб вирішення спорів, то пропонувати їм врегулювання спорів не суддею не зовсім коректно» [99, с.46].

«Другий шлях може стати альтернативою тим учасникам справи, які не довіряють інституту медіації і медіаторам, як стороннім особам. Крім того, є деякі категорії справ, по яких медіація є недоречною.

У такому випадку можна закріпити в процесуальних кодексах, що сторони можуть звернутися до судді, який розглядає справу, для проведення

процедури врегулювання спору за участю судді, однак це буде інший суддя, який також пройшов навчання медіативним навичкам, в тому числі має необхідну кількість «практики» застосування медіаційних навичок, що підтверджено відповідними документами. Такі судді також мають бути внесеними до відповідного переліку суддів з певною «спеціалізацією» (спеціалізацією врегулювання спору за участю судді), і автоматизований розподіл справ у випадку призначення суддею даної процедури буде обирати лише з переліку суддів, які пройшли відповідне навчання» [114, с.62].

«Якщо ж врегулювання спору за участю судді не буде успішним, то суддя, який первісно розглядав справу, продовжить її розгляд.

При закріпленні вищевказаних положень, по-перше, не будуть затягуватися строки розгляду справ, по-друге, буде усунуто можливість зловживань з боку сторін, що спостерігається зараз, по-третє, примирні процедури здійснюватимуться фахівцями у цій сфері (суддями або не суддями, які пройшли відповідну підготовку)» [114, с.62].

Крім того, проходження суддями відповідної підготовки пом'якшуватиме дію принципу добровільності в даній процедурі. Як вірно зазначає Н.О.Петренко, «у світлі запропонованих змін трансформації зазнає й принцип добровільності процедури врегулювання спору за участю судді. Так, станом на сьогодні зазначений принцип поширює свою дію виключно на сторін по справі, які виявили бажання взяти участь у цій процедурі. Суддя, у свою чергу, не може відмовитися проводити цю процедуру та брати в ній участь» [116, с. 75]. «Принцип добровільності участі в процедурі врегулювання спору за участі судді є двоєдиним. Перше – він включає добровільність участі в процедурі безпосередньо сторін по справі – позивача та відповідача. Зокрема, вона полягає в їхній активній позиції та виявленні наміру вирішити спір мирно, шляхом погодження участі в ній. Друге – це добровільність участі в процедурі судді, яка буде виражатися в їхній участі в автоматичному розподілі, до якого будуть включені судді які пройшли відповідне навчання, отримали навички ведення переговорів і виявили

бажання брати участь у процедурі врегулювання спорів за участю судді» [117, с.71].

Одночасно автор даного дослідження наполягає на тому, що «завдання посередника не співпадають із завданнями відправлення правосуддя, які виконує суддя.

З урахуванням вказаного вважаємо, що даний інститут як стадія судового процесу має бути скасований. Разом з тим видається доцільним розширення в чинному ГПК України положень щодо можливості укладення мирової угоди в господарському судочинстві. Доречним видається встановлення обов'язку судді роз'яснювати сторонам можливість звернутися до альтернативних способів вирішення спорів» [99, с.46].

«Дійсно, на сьогоднішній день спостерігається неналежний рівень знань учасників процесу щодо можливостей альтернативного вирішення їх спорів, і правильним видається, якщо суддя, як правник, в межах своїх повноважень проконсультує сторони про ці права та можливості. Суддя має проконсультувати сторони також щодо можливості укладення мирової угоди і не заважає в ході розгляду справи веденню переговорів та узгодженню певних позицій між сторонами у справі» [99, с.46].

«При закріпленні інституту врегулювання спору за участю судді наявні певні елементи альтернативних способів вирішення спорів, зокрема встановлено, що сторони ініціюють вказану процедуру. І її дострокове припинення теж залежить від волі сторін. Суд в цій процедурі має допомагати сторонам досягнути спільними зусиллями рішення, яке буде влаштовувати обидві сторони у справі. Але оскільки таким посередником врегулювання спору є суддя, то виникає певний владний елемент, який не може бути нівельований навіть при переході до такої особливої процедури. Дійсно, суддя виконує завдання правосуддя і керується ними при прийнятті рішень по справі, тому не оцінювати поведінку сторін, не впливати на їх рішення та дії – це не його функціональне призначення. Слід визнати, що при регулюванні даного інституту законодавець не врахував особливості статусу судді в

процесі і невідповідність завдань, які виникають на стадії врегулювання спору за участю судді, тим завданням, які виконує суддя на інших стадіях судового процесу» [99, с.45].

Т.П.Бичок та С.В.Дяченко зазначають, що «запровадження інституту врегулювання спору за участю судді відповідає завданню цивільного судочинства щодо ефективного захисту порушених, невизнаних або оспорюваних прав, свобод та інтересів фізичних осіб, прав і інтересів юридичних осіб, інтересів держави» [118, с.88], однак видається, що «завдання, які виконує інститут врегулювання спору за участю судді, не відповідають завданням правосуддя в загальному їх вигляді» [99, с.45]. «Саме у зв'язку з цим, на нашу думку, виникає багато питань з реалізацією положень щодо врегулювання спору за участю судді в господарському судочинстві. Ініціатива від сторін щодо врегулювання спорів виникає нечасто, а результативність таких процедур ще нижча. Частіше за все, на жаль, сторони звертаються до даного інституту задля зловживання своїми процесуальними правами, оскільки Господарський процесуальний кодекс України встановлює, що у випадку, якщо сторони в ході даної процедури не знайшли порозуміння, суддя, який розглядав справу до того, не може далі розглядати справу далі і остання має бути передана іншому судді даного суду, який почне розгляд справи спочатку.

Іноді сторони зацікавлені в заміні судді або затягуванні розгляду справи, і тому використовують недоліки законодавчого регулювання даного інституту не на користь процесуальним правовідносинам і не задля вирішення спору по суті» [99, с.46].

А.Бобкова, досліджуючи перспективи впровадження цієї процедури та вивчаючи ще Проект ГПК України, зробила висновок, що ймовірним є «використання зазначеної процедури суддями з метою подальшого перерозподілу справи іншому складу суду й усунення від прийняття рішення у справі (квазісамовідвід від розгляду справи тощо)» [119, с. 49]. Інші науковці також поділяють позицію, згідно з якою процедура врегулювання

спору за участю судді потенційно може використовуватись сторонами як інструмент для ініціювання зміни судді у справі за відсутності формальних підстав для його відводу [105, с. 20; 120, с. 117; 121, с. 20].

Як вірно зазначає Н.О.Петренко, наявність «такої можливості призводить до того, що до сторони, яка пропонує застосувати досліджувану процедуру, у протилежної сторони виникає недовіра, яка обґрунтовується можливою наявністю бажання передати спір на вирішення іншого судді. Отже, ще більше поглиблюється конфлікт між сторонами та зростає рівень недовіри один до одного, що не тільки не призводить до примирення сторін, а й, навпаки, може змінити вектор взаємовідносин від налагодження діалогу до поглиблення суперечностей» [117, с.70].

Д.Луспеник зараховує до випадків зловживання сторонами правом «можливість скористатися зазначеною процедурою, коли одна зі сторін прагне врегулювати спір мирним шляхом, а інша дає згоду на проведення процедури лише з метою затягування розгляду справи» [108]. Водночас, ймовірність виникнення подібних зловживань є досить незначною, адже як суд, так і сторони мають право ініціювати припинення процедури врегулювання спору за участю судді в разі виявлення недобросовісної поведінки учасників. Показовим прикладом конструктивного підходу до вирішення подібної ситуації може слугувати ухвала господарського суду Херсонської області від 18.06.2019 р. у справі № 923/279/19. Так, «ухвалою у справі від 13.06.2019 р. розпочато процедуру врегулювання спору за участю судді, яка ініційована відповідачем. Спільна нарада за участю сторін призначена на 12 годину 00 хвилин 14.06.2019 р. Представник відповідача не прибув на вказану спільну нараду, у зв'язку з чим позивачем 14.06.2019 р. подано заяву про припинення врегулювання спору за участю судді» [122].

Безперечно, суддя має вагомий інтерес у досягненні мирного вирішення спорів, адже це дозволяє забезпечити ефективність судового процесу та уникнути тривалих судових розглядів. Створення спільної взаємовигідної позиції між сторонами, що ґрунтується на компромісному рішенні, яке

отримало юридичну силу через затвердження мирової угоди суддею, є найкращим інструментом для досягнення такого результату. Така угода дозволяє сторонам знайти оптимальний вихід із конфлікту, одночасно зберігаючи ресурс судового апарату і сприяючи відновленню справедливості в бізнес-відносинах. Проте слід погодитися з О.Тиханським, який відносить до функцій врегулювання спору за участю судді «функцію встановлення і підтвердження фактів, що мають юридичне значення; функцію концентрації судового процесу; функцію врегулювання спору, яка поєднує в собі такі під функції: примирювальну, контрольну, управлінську та посередницьку (арбітражну). Суддя під час врегулювання спору виконує: а) інформаційно-аналітичну; б) емоційно-психологічну та контрольну-оцінювальну функції» [94, с.107]. Тобто функції судді на даному етапі значно відрізняються від функцій які суддя виконує на інших етапах судового процесу.

Одночасно слід зауважити, що обмеження господарським процесуальним законом в часі процедури врегулювання спору за участю судді 30-денним строком видається недоцільним. Так, досвід застосування медіації показує, що спори можуть вирішуватися і в коротші строки. Проте, саме по собі обмеження певними часовими межами процесу переговорів змушує сторони прискорюватися в прийнятті рішення і можуть бути перепорою для досягнення угоди щодо всіх питань, які важливі для сторін в процесі примирення.

Вважаємо, що встановлення місячного строку для проведення процедури врегулювання спору за участю судді є зайвим затягуванням справи.

Сторони часто не вкладаються в цей строк навіть при активному проведенні нарад. Яскравим прикладом може бути справа Господарського суду Дніпропетровської області № 904/5868/18, у якій «у підготовчому засіданні 08.04.2021 сторонами подано заяву (вх. № 17827/21), за змістом якої останні просять суд провести врегулювання спору у справі № 904/5868/18. Ухвалою Господарського суду Дніпропетровської області від 08.04.2021 заяву

позивача (за згодою відповідача) про врегулювання спору за участю судді задоволено. ... Сторонами станом на 11.05.2021 спір в порядку, передбаченому статтею 188 цього Кодексу не врегульовано, строк врегулювання спору за участю судді закінчився, отже, наявні підстави для припинення врегулювання спору за участю судді з огляду на недосягнення сторонами мирного врегулювання спору за наслідками проведення врегулювання спору» (ухвала Господарського суду Дніпропетровської області від 11.05.2021 р.) [123].

«Доречно дозволити судді продовжити розгляд справи навіть в тому випадку, якщо строки для розгляду справи вже закінчилися або закінчуються, але є можливість укладення мирової угоди та знаходження порозуміння між сторонами. Якщо в ГПК закріпити, що в такому випадку строк розгляду справи може бути продовжений ще на 30 днів, то фактично це замінює місячний строк, який на даний час надається для врегулювання спору за участю судді. Однак такий строк не буде використовуватися для зловживань процесуальними правами, оскільки в цей час суддя паралельно продовжує збір доказів та/або розгляд справи, а сторони мають можливість поза межами суду зустрітися і сформувані єдину позицію, оформивши її у вигляді мирової угоди, яка буде надана на затвердження господарському суду» [99, с.46-47].

Одночасно доцільно доповнити Кодекс положенням, яке надає сторонам право за взаємною згодою продовжувати цей строк на невизначений період. Такий підхід дозволить дотриматися вимог пункту 1 статті 6 Конвенції про захист прав людини і основних свобод щодо розумності строків судового розгляду.

«На нашу думку, внесення таких змін до Господарського процесуального кодексу України буде дисциплінувати сторони і покращить атмосферу в ході розгляду справи. Крім того, будуть усунуті недоліки реалізації даних норм, які наявні на сьогодні, зокрема, щодо штучної заміни судді після реалізації процедури врегулювання спору за участю судді» [99, с.47].

2.3. Мирова угода в господарському судочинстві

«Одним з різновидів примирних процедур в господарському судочинстві є мирова угода, яку можна вважати «класичним» різновидом примирення сторін в процесі, на відміну від інституту врегулювання спору за участі судді, який з'явився відносно недавно» [88, с.100].

Римські юристи в античні часи вперше звернули увагу на можливість укладення мирових угод, оскільки судові процеси того часу вже базувались на принципі змагальності сторін, що вимагало від обох сторін надання доказів. Подекуди після вимоги претора чи судді щодо надання доказів одна зі сторін, з'ясувавши їх відсутність і неможливість довести свої вимоги або заперечення, щоб не втратити грошові кошти чи майно, яке стало предметом спору, пропонувала іншій стороні укласти мирову угоду з певними поступками. Таким чином, мирова угода як спосіб вирішення спорів здобула популярність і широко застосовувалася в античному світі.

У країнах романо-германської правової системи мирова угода (як у законодавстві, так і в практиці та доктрині) утвердилася переважно як інструмент позасудового врегулювання спорів, тоді як в Україні вона сприймається здебільшого як інститут, який застосовується в межах цивільного та господарського процесів.

«Цивільний кодекс Франції 1802 р. розглядав інститут примирення, як засіб, яким можна попередити спір, або вирішити його через укладення мирової угоди. І це було дійсно так, оскільки мирова угода являла собою універсальний інститут, який застосовували до всіх видів матеріального права: розподілу майна подружжя, у земельних, житлових, фінансових, цивільних спорах. Якщо у світському суді мирова угода була більшою мірою приватною справою сторін, і примирним процедурам приділялась незначна увага, церковні суди через примирні процедури повинні були в обов'язковому порядку віднайти компроміс між сторонами у спірних правовідносинах з метою укладення миру (мирових угод) між прихожанами» [124, с.47-48].

Італійське та французьке право продовжують традиції римського права, в якому мирова угода була сформована як окремий правовий інститут. Французьке цивільне законодавство початку XIX ст. стало зразком для багатьох правових систем Європи, зокрема й у частині регулювання мирових угод. У Франції та Італії цей інститут детально врегульований у цивільних кодексах, а багаторічна практика його застосування свідчить про значний досвід у цій сфері. Крім того, Франція стала однією з перших країн континентального права, яка закріпила у процесуальному законодавстві таку важливу процедуру примирення, як посередництво.

Щодо США варто зазначити, що саме ця країна першою поставила примирні процедури (альтернативне вирішення спорів) у сфері комерційних відносин на професійну основу. У США були розроблені та впроваджені різноманітні механізми врегулювання спорів, зокрема ті, що раніше не використовувалися в інших правових системах. Останнім часом спостерігається розширення сфер застосування мирових угод в більшості країн світу.

У Типовому законі ЮНСІТРАЛ про міжнародну комерційну погоджувальну процедуру [125] та примирних регламентах міжнародних організацій практично немає міжнародної специфіки, і ці норми можуть бути застосовані також до внутрішніх примирних процедур. Вказані акти залишають питання, що стосуються мирової угоди, на розсуд внутрішнього права, при цьому встановлюючи, що, незважаючи на необов'язковий характер примирної процедури, угода, досягнута в її рамках, є обов'язковою та юридично дійсною. У більшості примирних регламентів укладення угоди в простій письмовій формі є достатнім для виникнення юридичних зобов'язань сторін, що є виправданим.

М.Ткаченко виділяє три «моделі процедур, спрямованих на примирення сторін спірних правовідносин:

1. Мирова угода як альтернатива судовому рішенню: використання позасудових засобів укладання мирової угоди із причин складності, тривалості і дорожнечі судочинства у таких державах, як США, Англія та ін.

2. Використання мирової угоди як досудового варіанта вирішення конфлікту. Зазначена модель передбачає право сторін до розгляду спору в суді самостійно мирно вирішити справу, не використовуючи судові процедури (Франція, Іспанія, Нідерланди тощо).

3. Укладання мирової угоди належить до обов'язків суду. Для примирення сторін у судах створюються спеціальні структури; під час укладання мирової угоди оформлюється протокол, який має силу судового рішення (Японія)» [23, с.51].

Деякі українські вчені, коментуючи цю класифікацію, зазначають, що «в Україні використовується третій варіант примирення сторін», посилаючись на положення вітчизняних процесуальних кодексів, які передбачають «право сторін на будь-якій стадії процесу укласти мирову угоду». При цьому слід погодитися з М.Ткаченко, що «навіть чи можна вважати таку позицію правильною, оскільки у судів України немає обов'язків досягати такого способу вирішення спору між сторонами, яким є мирова угода» [23, с.51].

Досудова мирова угода є, як правило, господарсько-правовим договором, за яким сторони припиняють існуючі між ними зобов'язання, замінюючи їх новими, зазвичай через взаємні поступки. Якщо одна зі сторін не виконує таку угоду, інша має право звернутися до суду для захисту своїх порушених прав.

Судова мирова угода відрізняється тим, що укладається вже після виникнення спору між сторонами на основі певного зобов'язання. Вона слугує способом врегулювання цього спору шляхом досягнення сторонами взаємоприйняттого рішення.

Досудова мирова угода не вирішує спір у процесуальному сенсі, оскільки не позбавляє сторони права звернутися до суду у випадку її невиконання. Натомість судова мирова угода закріплює остаточне

врегулювання спору, і після її затвердження судом жодна зі сторін не може знову звертатися до суду з тих самих підстав [126, с.125].

Передумовою для укладання мирової угоди в будь-якому випадку є наявність між сторонами спору (взаємовиключних правових вимог або вимоги й заперечення) або суб'єктивної правової чи фактичної невизначеності (*res dubia*), що проявляється в розбіжності в правових оцінках взаємних прав та обов'язків сторін. Добросовісна помилка однієї зі сторін щодо наявності або точного змісту свого суб'єктивного права, яке є предметом мирової угоди, не є підставою для визнання угоди недійсною. Правова невизначеність існує доти, доки є підстави для вимог чи заперечень.

Диспозитивні засади господарського судочинства надають сторонам господарського спору право укласти мирову угоду, що безпосередньо передбачено положеннями Господарського процесуального кодексу України. «Незважаючи на це, невірною видається недооцінка значення даного виду примирення в господарському судочинстві, яке відрізняється оперативністю розгляду справ у зв'язку з динамічністю господарських відносин, які є предметом спорів у господарському судочинстві» [88, с.100].

Поняття та зміст мирової угоди ставали об'єктом досліджень багатьох вчених, що має наслідком множинність визначень даного поняття.

Як влучно зазначає Л.Гриценко, «мирова угода – це письмова домовленість сторін судового процесу, що укладається з метою врегулювання спору на підставі взаємних поступок і стосується прав та обов'язків сторін та предмета позову» [25, с.19]; це «рішення у формі договору, угоди тощо, що є (максимально) вигідним для обох сторін/ або відповідає потребам кожної сторони» [25, с.22].

В.Е.Беляневич визначає мирову угоду як «договір, який укладається сторонами з метою припинення спору на умовах, погоджених сторонами» [127, с. 565].

О.Чупрун визначає мирову угоду в господарському процесі як «одну з форм прояву свободи в реалізації сторонами господарського процесу своїх

прав, що проявляється в укладенні між ними угоди про заміну зобов'язання, на підставі якого й виник спір, іншим зобов'язанням з метою врегулювання такого спору» [126, с.125]; «мирова угода – це спосіб вирішення судового спору «миром», без винесення судового рішення» [126, с.125].

Т.О.Гордієнко вважає, що «мирова угода є документом комплексної правової природи – це матеріально-правовий договір, укладення якого призводить до процесуально-правових наслідків» [128, с.95]; вона «є важливим та ефективним способом врегулювання господарського спору на основі компромісу та дотримання комерційних інтересів сторін» [128, с.96].

Як вказує Л.Фединяк, «мирова угода означає укладену сторонами і затверджену судом угоду, відповідно до якої позивач і відповідач шляхом взаємних уступок ліквідують цивільно-правовий спір, що виник між ними» [129, с.53-56].

Д.В.Соколянський трактує 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» [130, с.352].

С.Фурса, Є.Фурса та С.Щербак зазначають, що мирова угода – це «двостороння угода між позивачем та відповідачем, під час укладення якої вони фактично заново визначають свої права та обов'язки у спірних правовідносинах» [131, с.223].

С.В.Васильєв визначає мирову угоду як «розпорядницьку дію сторін щодо взаємного врегулювання матеріально-правового спору, який виник, на взаємоприйнятних умовах» [132, с.158].

П.О.Попков пропонує визначати мирову угоду як «двосторонній або багатосторонній господарсько-процесуальний договір, який укладений між сторонами господарського процесу та затверджений суддею/суддями

господарського суду, Верховного Суду з метою припинення господарського спору та закриття провадження у справі» [24, с.120].

М.Й.Штефан зазначає, що «мирова угода – це укладена в цивільному процесі угода між сторонами у справі і затверджена судом про умови припинення спору, на підставі взаємних уступок – відмови позивача від частини своїх вимог або їх зміни, визнання відповідачем зміненого позову чи зменшення розміру позовних вимог» [133, с.304-305].

Вказані дефініції розкривають у своїй сукупності основні характеристики мирової угоди. Але, на нашу думку, найбільш повну з точки зору включення більшості процедурних та змістовних ознак мирової угоди дефініцію надає М.Ткаченко, яка пропонує розуміти під мировою угодою «основний документ, який містить компромісне вирішення спору сторонами, який має відповідати нормам як матеріального, так і процесуального права, а також для набуття ним правового значення має супроводжуватися письмовою заявою сторін (клопотання) про затвердження судом мирової угоди, яку вони уклали і в подальшому ухвалою суду про затвердження мирової угоди, оскільки при відмові в її затвердженні такий документ втрачатиме своє правове значення» [134, с.120].

Тому доречно погодитися з В.В.Масюком, що «немає єдності в розумінні правової природи зазначеного інституту не лише у науковому світі, але й у практичній діяльності. Залежно від підходу конкретного правозастосувача щодо розуміння правової природи інституту мирової угоди приймаються і, як наслідок, виконуються різні за своїм змістом правові акти матеріального чи процесуального характеру, що з погляду дотримання принципу законності і необхідності однозначного розуміння кожної правової норми є не зовсім коректним» [135, с.93].

З урахуванням вищезазначених визначень можна узагальнити, що мирова угода в господарському судовому процесі – це процесуальна форма вирішення господарських спорів, спрямована на усунення спору про право у процесуальному сенсі без втручання органів, наділених юрисдикційними

функціями, якою оформлюється узгоджене волевиявлення сторін в судовому провадженні, спрямоване на настання процесуальних наслідків, визначених законом, з наступним затвердженням господарським судом.

Мирова угода, що укладається в господарському процесі, не може бути розглянута лише як правочин, процесуальна дія чи процесуальний договір. Основою мирової угоди у справах позовного провадження є господарсько-правова угода, яка набирає правових наслідків лише за умови здійснення господарським судом процесуальної дії, що виражається в її затвердженні. Саме в цьому полягає подвійна природа мирових угод.

Характерною рисою мирової угоди є її мета – насамперед, мирова угода орієнтована на припинення спору, що розглядається господарським судом. Затверджена судом мирова угода завжди є юридичним фактом як для матеріального, так і для процесуального права, тобто вона має як матеріальні, так і процесуальні наслідки. В угоді можуть бути передбачені взаємні поступки та двосторонні зобов'язання, але їх наявність не є обов'язковою.

Мирова угода є основним підсумком вирішення економічних спорів у системі примирних процедур між учасниками, яка базується на їхній добровільності та взаємних поступках і має на меті примирення та регулювання конфліктів у підприємницькій та іншій економічній діяльності. Її основна функція в правовому механізмі полягає в преклюзивному ефекті для сторін, що означає усунення підстав для посилання на правову невизначеність у їхніх відносинах, яка була врегульована в межах мирової угоди.

Фактично мирова угода не є окремою процедурою примирення (як, наприклад, переговори, посередництво та інші), а є інструментом закріплення умов примирення, які були досягнуті в процесі цих процедур. Тому позасудові мирові угоди регулюються матеріальним правом, а судові – також процесуальним правом, що охоплює їх процесуальні наслідки, порядок укладання, змін, оскарження та виконання.

Одночасно слід погодитися з деякими дослідниками, що «істотна відмінність мирової угоди від інших договорів полягає в тому, що сторони первісно налаштовані судитися, і у зв'язку з цим позивач подав позовну заяву. Тобто сторони із самого початку мають протилежні інтереси в результатах розгляду справи» [134, с.123].

Правова природа мирової угоди є зобов'язально-договірною, а отже, її регулювання має ґрунтуватися переважно на нормах матеріального, а не процесуального права. Водночас суд здійснює оцінку мирової угоди, перевіряючи її відповідність встановленим вимогам, щоб ухвалити рішення про її затвердження або відмову в затвердженні.

В нашій країні мирова угода – широке поняття, навіть в межах судового процесу. Сторони можуть укласти мирову угоду самостійно та подати її на затвердження господарського суду. А при проведенні процедури врегулювання спору за участю судді, якщо сторони домовляться, то це також оформлюється мировою угодою.

Таким чином, мирова угода може виступати і як окремий спосіб примирення, і як форма закріплення домовленостей сторін при застосуванні інших способів примирення.

Зокрема, стаття С.Бичкової має назву «Примирення в цивільному судочинстві...», тим не менш фактично вона аналізує в ній лише мирову угоду в судовому процесі та за аналізом численних думок дослідників систематизує такі «ознаки мирової угоди:

- 1) укладається тільки сторонами цивільної справи;
- 2) її метою є врегулювання спору, переданого на розгляд суду;
- 3) ґрунтується на взаємних поступках сторін;
- 4) стосується лише прав та обов'язків сторін;

5) за загальним правилом, має спиратися на предмет спору, вийти за його межі сторони вправі за умови, що мирова угода не порушує прав чи охоронюваних законом інтересів третіх осіб;

б) може бути укладена на будь-якій стадії судового процесу, а також у процесі виконання (ч. 2 ст. 207, ст.ст. 373, 408, 434 ЦПК України, ч. 2 ст. 19 Закону України «Про виконавче провадження»);

7) її умови не суперечать закону, не порушують права чи охоронювані законом інтереси інших осіб, у тому числі не суперечать інтересам особи, яку представляє законний представник, є виконуваними;

8) для набуття ознак саме мирової угоди ця угода повинна бути затверджена судом.

За відсутності хоча б однієї з цих ознак домовленість сторін не може визнаватися мировою угодою» [136, с.34].

Особливу увагу слід приділити процесу укладення мирової угоди: її формі, порядку обговорення, підписанню сторонами або їхніми представниками, а також дотриманню обов'язкових умов, без яких угода не може бути чинною. Враховуючи зобов'язальний характер мирової угоди, її зміст має розглядатися як звичайний договір між суб'єктами господарського обороту, що визначає їхні взаємні права та обов'язки. Таким чином, ключовим аспектом є належне оформлення та чітке формулювання умов мирової угоди, що забезпечить її правову силу та ефективність у виконанні.

Фактично мирова угода є новацією, оскільки при її укладенні відбувається заміна основного зобов'язання, порушеного боржником, новим, встановленим сторонами у мировій угоді, виконання якого, виходячи з норм цивільного та господарського законодавства, може забезпечуватися засобами захисту прав та відповідальності учасників господарських відносин.

У більшості мирових угод не передбачається відповідальність за їх порушення. Однак, якщо підходити до змісту мирових угод з урахуванням усіх юридичних вимог, така угода повинна відповідати стандартам, що висуваються до господарських договорів. Зокрема, вона має містити ключові положення: предмет, ціну, строк дії та інші істотні умови, передбачені чинним законодавством для відповідних видів договорів.

Крім того, доцільним є включення до мирової угоди пунктів про відповідальність сторін у разі її невиконання (пеню, штраф, гарантію, заставу та інш.) та порядок вирішення спорів. Це сприяє чіткості правовідносин між сторонами та запобігатиме майбутнім конфліктам.

Хоча суддя не зобов'язаний консультувати сторони щодо змісту мирової угоди або пояснювати їм їхні права, на нашу думку, роз'яснювальна робота з боку суду при її укладенні була б корисною. Крім того, наявність правової позиції Верховного Суду, яка чітко визначала б, що мирова угода за своєю правовою природою є договором і повинна містити всі необхідні умови для її дійсності, сприяла б підвищенню правової визначеності та якості таких угод.

Автори одного з науково-практичних коментарів ГПК України правильно звертають увагу на те, що «господарський суд повинен визначити, чи мають представники сторін право на укладення мирової угоди, чи не порушує право на укладення мирової угоди закон або права та охоронювані законом інтереси інших осіб, також господарський суд повинен встановити, що мирова угода стосується лише прав і обов'язків сторін тільки щодо предмета позову і не виходить за його рамки» [137].

О.Коваль відзначає, що при укладанні мирової угоди «суд набуває ряд явних переваг у порівнянні з розглядом справи в судовому засіданні:

- укладання мирової угоди позбавляє суди від завантаженості;
- мирова угода повністю ліквідує судовий спір між сторонами і тягне за собою припинення провадження у справі. При цьому господарський процес не допускає звернення вдруге до суду зі спором між тими ж особами, про той самий предмет і за тією ж підставою» [138, с.1].

Вказана дослідниця також зазначає, що «сторонам судового процесу укладання мирової угоди також обіцяє певні переваги. Як для позивача, так і для відповідача мирова угода дозволяє:

- економити час, усуваючи можливість виникнення довгих судових справ;
- зменшити судові витрати;

- зберегти партнерські відносини у бізнесі, оскільки умови врегулювання спору у мировій угоді встановлюють самі сторони, виходячи зі своїх інтересів та можливостей» [138, с.1, 9].

При вирішенні справ мирова угода має перевагу перед рішенням суду, оскільки вона сприяє більш виховному підходу на сторони конфлікту. Мирова угода певною мірою «знімає тягар відповідальності за вирішення спору з органів правосуддя та перекладає його на сторони, чим досягається підвищення правосвідомості та сумлінності сторін, що впливає на добровільність виконання мирової угоди поряд із рішеннями суду. Укладення мирової угоди сприяє економії часу та матеріальних витрат суду, що також є важливою обставиною» [139, с. 7].

Мирова угода в судовому процесі – міжгалузевий інститут, оскільки властивий декільком самостійним галузям процесуального права: адміністративному процесуальному, цивільному процесуальному та господарському процесуальному праву. Проблеми, які виникають при реалізації положень про мирові угоди, в основному є спільними для всіх трьох галузей вітчизняного процесуального права на сьогоднішній день, оскільки положення про мирові угоди, про їх укладення, зміст практично тотожні в ЦПК, ГПК та КАС України. Тому просування в наукових розробках в одній галузі тягне за собою вдосконалення положень всього процесуального права і реалізації норм щодо мирової угоди в усіх галузях процесуального напрямку.

Доцільно провести порівняльно-правовий аналіз регулювання інституту мирової угоди (примирення сторін) у різних вітчизняних процесах, щоб визначити можливі напрями вдосконалення процесуального законодавства. Це дослідження обмежиться трьома видами процесів (окрім кримінального), оскільки примирення сторін у кримінальному процесі має особливі аспекти та процедуру, хоча деякі його положення також можуть бути цікавими в контексті досліджуваного питання.

Ст.192 Господарського процесуального кодексу України встановлює, що «мирова угода укладається сторонами з метою врегулювання спору на підставі взаємних поступок і має стосуватися лише прав та обов'язків сторін» [1]. Тотожне положення закріплено у ст.207 Цивільного процесуального кодексу України [32]. Цікавим видається, що Кодекс адміністративного судочинства України не оперує поняттям «мирова угода». Ст.190 КАС України має назву «Примирення сторін» [33].

«В цілому слід визнати, що останнє поняття є більш широким і може включати як укладення між сторонами мирової угоди, так і застосування інших процедур та механізмів для «врегулювання спору на підставі взаємних поступок». Тому формулювання ЦПК та ГПК України видається доцільним скорегувати.

Всі три кодекси чітко зазначають (і це слід підтримати), що мирова угода (примирення сторін) може стосуватися «лише прав та обов'язків сторін». В протилежному випадку сторони могли б зловживати своїм правом на укладання мирової угоди, вкладаючи в його зміст права, обов'язки та законні інтереси інших осіб, які не брали участі у справі» [140, с.877].

«При цьому слід звернути увагу на деякі особливості регулювання примирення сторін за КАС України. Так, по-перше, частина перша ст.190 акцентує увагу на тому, що «сторони можуть *повністю або частково* врегулювати спір» [3] (*виділено мною – С.Г.*). Вважаємо, що таким чином не обмежуються права учасників справи, оскільки в позовній заяві та/або зустрічному позові може бути висунуто декілька вимог. І при системному тлумаченні положень ГПК та ЦПК у такому випадку суд не зможе затвердити угоду, оскільки при затвердженні угоди суддя має одночасно закрити провадження у справі (ч.4 ст.192 ГПК, ч.4 ст.207 ЦПК). Однак слід вказати, що хоча КАС і надав можливість врегулювати спір частково, тим не менш частина п'ята ст.190 КАС України також містить положення, що при затвердженні примирення суд одночасно закриває провадження у справі. Але,

виходячи з вищевказаного, дане положення видається нелогічним і непослідовним» [140, с.877].

«Навпаки, згідно з формулюванням частини першої ст.190 КАС України примирення сторін само по собі не може бути підставою для закриття провадження, оскільки якщо сторони врегулювали спір лише частково і суддя визнає, що таке примирення відповідає вимогам закону, то в іншій частині (частинах) вимог провадження у справі може бути здійснено далі.

Закріплення аналогічного положення в ЦПК та ГПК видається ефективним рішенням по складних справах та розширюватиме можливості учасників справи щодо примирення» [140, с.877-878].

Як слушно зазначає О.Б.Верба, «на практиці доволі часто також виникає питання, чи вправі суд визнати мирову угоду частково і на власний розсуд вилучити з поданої сторонами угоди певні положення, або доповнити чи уточнити умови мирової угоди? Вважаємо, що навіть коли деякі умови мирової угоди суперечать законодавству, суд не має права їх вилучати, оскільки порушуються принципи диспозитивності, свободи договору, вільного волевиявлення сторін. Суд з власної ініціативи не може вносити корективи, як і виправляти положення мирової угоди, а може лише вказати сторонам на невідповідність умов мирової угоди чинному законодавству. У разі коли сторони погоджуються привести положення мирової угоди у відповідність із законодавством або мають бажання її доповнити чи змінити, вони повинні подавати суду відповідні клопотання. Якщо ж сторони не погоджуються виправити положення мирової угоди і не подають клопотання та нової редакції мирової угоди, то суд відмовляє у задоволенні заяви про визнання мирової угоди в повному обсязі, про що постановляє мотивовану ухвалу. Така ухвала не перешкоджає повторному укладенню мирової угоди і поданню її до суду для визнання» [141].

Суд не має права змінювати умови мирової угоди, навіть у резолютивній частині своєї ухвали, а може лише затвердити її або відмовити в затвердженні. Формулювання умов угоди є виключним правом сторін, які

можуть укласти мирову угоду на будь-якому етапі судового процесу. Вносити зміни до її умов сторони можуть лише до моменту затвердження судом.

М.Ткаченко аналізує випадки, коли до затвердження мирової угоди сторони не внесли відповідні зміни або уточнення, а після винесення ухвали суду виявилася необхідність внесення таких доповнень та уточнень. В такому випадку вона пропонує «такі розбіжності ... усунути шляхом оскарження ухвали про затвердження мирової угоди. Якщо ж матиме місце випадок, коли ухвала суду про затвердження мирової угоди відрізнятиметься від умов мирової угоди, то... слід виходити з того, що це очевидна помилка суду та застосовувати правило про виправлення опісок і арифметичних помилок у рішенні суду» [134, с.122].

«Правильним видається, що всі три кодекси дозволяють примиритися (укласти мирову угоду) «на умовах, які виходять за межі предмета спору», і при цьому такі умови не можуть суперечити закону або порушувати права чи охоронювані законом інтереси третіх осіб» [140, с.878].

КАС України містить ще одне важливе положення: «За клопотанням сторін суд зупиняє провадження у справі на час, необхідний їм для примирення» [33]. «Незважаючи на те, що всі три кодекси надають можливість в ході розгляду справи скористатися інститутом врегулювання спору за участі судді, іноді пізніше, коли практично збігли строки розгляду справи, виникає необхідність обговорити умови мирової угоди. Але ані ЦПК, ані ГПК України не надають судді зупинити провадження на цей час, щоб не порушувати темпоральні межі судочинства і надати можливість сторонам вирішити спір мирним шляхом. Безперечно, суддя має обережно користуватися цим положенням у разі його впровадження і не використовувати для затягування розгляду справи. Але у випадку, коли є можливість закінчити провадження примиренням сторін, додаткові повноваження, надані суду процесуальним законодавством, не завадять» [140, с.878].

На нашу думку, доцільно доповнити ГПК України положенням, яке надає сторонам право за взаємною згодою продовжувати строк розгляду справи на невизначений період у разі, якщо протягом цього строку узгоджуватиметься мирова угода. Такий підхід дозволить дотриматися вимог пункту 1 статті 6 Конвенції про захист прав людини і основних свобод щодо розумності строків судового розгляду.

Мирова угода в господарському судочинстві як особливий вид домовленостей між сторонами процесу у зв'язку з питаннями, що пов'язані з предметом спору в господарському судочинстві, є дійсно специфічним різновидом угоди між сторонами в спорі в процесі розгляду справи, оскільки потребує подальших процесуальних дій від сторін і суду.

Так, «зазвичай в ході розгляду господарської справи виявляються певні аспекти, які не врахував, наприклад, позивач при подачі позовної заяви або відповідач при наданні відповіді на позов. І в такому випадку певна «переоцінка» обґрунтованості своїх вимог відбувається вже під час розгляду справи, у зв'язку з чим позиції сторін корегуються. І для примирення сторін саме вони мають здійснити спільні дії для досягнення результату. Процедура примирення сторін, зміст мирової угоди не встановлені та не можуть бути встановлені чинним процесуальним законодавством, оскільки це фактично переговорний процес, який недоцільно деталізовано зарегульовувати. Однак результат спільних зусиль – мирова угода, точніше, її проєкт – надається суду для подальшого затвердження, і це не є формальною, автоматичною дією суду, а потребує від нього відповідального ставлення та поглиблення в дослідження змісту проєкту мирової угоди» [88, с.100].

Як слушно зазначає Я.Я.Мельник, «диспозитивно-договірний порядок регулювання частини ... процесуальних правовідносин зумовлює дію договірного режиму, який включає інститут мирової угоди..., інститут мирової угоди в процесі виконання» [142, с.101].

Загальновідомо, що всі процесуальні кодекси надають сторонам можливість досягти примирення, однак суддя після цього оцінює результат їх

домовленостей на відповідність чинному законодавству та наявність можливих зловживань. Зокрема, суд має право відмовити в затвердженні мирової угоди, якщо «умови мирової угоди суперечать закону або порушують права чи охоронювані законом інтереси інших осіб, є невиконуваними; або одну із сторін мирової угоди представляє її законний представник, дії якого суперечать інтересам особи, яку він представляє» (ст.192 Господарського процесуального кодексу України, ст.207 Цивільного процесуального кодексу України) [1; 32].

Відповідно до ст.474 Кримінального процесуального кодексу України «суд зобов'язаний переконатися у судовому засіданні, що укладення угоди сторонами є добровільним, тобто не є наслідком застосування насильства, примусу, погроз або наслідком обіцянок чи дії будь-яких інших обставин, ніж ті, що передбачені в угоді» [34, ч.6 ст.474]. Також суд перевіряє угоду на відповідність вимогам КПК України та/або закону. «Суд відмовляє в затвердженні угоди, якщо:

- 1) умови угоди суперечать вимогам цього Кодексу та/або закону, в тому числі допущена неправильна правова кваліфікація кримінального правопорушення, яке є більш тяжким ніж те, щодо якого передбачена можливість укладення угоди;
- 2) умови угоди не відповідають інтересам суспільства;
- 3) умови угоди порушують права, свободи чи інтереси сторін або інших осіб;
- 4) існують обґрунтовані підстави вважати, що укладення угоди не було добровільним, або сторони не примирилися;
- 5) очевидна неможливість виконання обвинуваченим взятих на себе за угодою зобов'язань;
- 6) відсутні фактичні підстави для визнання винуватості» [34, ч.7 ст.474].

Звертають на себе увагу деякі підстави, яких не містить чинний Господарський процесуальний кодекс України. Зокрема, «умови угоди не відповідають інтересам суспільства» та «існують обґрунтовані підстави

вважати, що укладення угоди не було добровільним, або сторони не примирилися». «Іноді дійсно виникають випадки, коли за цими підставами доречно відмовити у затвердженні мирової угоди, однак господарський суд позбавлений такого права. Тому доречним видається доповнити ст.192 Господарського процесуального кодексу України відповідним положенням» [88, с.101].

В Кодексі адміністративного судочинства України словосполучення «мирова угода» зустрічається лише один раз в статті 47, коли зазначається, що «у разі якщо стороною в адміністративному процесі є адміністратор за випуском облігацій, ... укладення мирової угоди... можливе виключно за наявності згоди зборів власників облігацій, отриманої відповідно до положень Закону України «Про ринки капіталу та організовані товарні ринки» [33, ч.7 ст.47].

В подальшому в адміністративному судочинстві застосовується термін «примирення сторін», і в ч.6 ст.47 КАС України закріплено, що суд «не визнає умов примирення сторін, якщо ці дії суперечать закону або порушують чий-небудь права, свободи чи інтереси» [33, ч.6 ст.47].

Цікаво, що «в ЦПК Німеччини передбачено занесення умов мирової угоди тільки до протоколу судового засідання без визнання її судом. У зв'язку з правом сторін на укладення мирової угоди зауважимо, що в німецькому цивільному процесі застосовується і право на відкликання мирової угоди сторонами. Виходячи з принципу диспозитивності, відповідно до якого сторони мають право не тільки на можливість укладення мирової угоди, а і її відкликання» [143, с. 207-209].

Мирова угода, укладена в межах судового провадження та затверджена судом, має силу виконавчого документа. Водночас варто зазначити, що таким документом виступає не сама угода, а ухвала суду про її затвердження та закриття провадження у справі. У зв'язку з цим можна виявити позитивні моменти даної конструкції, зокрема, прискорення примусового виконання умов мирової угоди за необхідності. У разі, якщо така мирова угода

затверджена ухвалою господарського суду, то в такому випадку вона може бути визнана виконавчим документом за Законом «Про виконавче провадження» і має виконуватися поряд з іншими рішеннями, ухвалами та постановами судів, на відміну від інших видів мирових угод, що прийняті в процесі медіації або переговорів, які після цього не стають автоматично виконавчими документами і у разі, якщо одна із сторін не хоче виконувати в подальшому домовленостей, то сторони будуть вимушені звернутися до господарського суду для отримання судового акта, який є виконавчим документом у розумінні Закону України «Про виконавче провадження». Причому згідно з п.3.19 Постанови Пленуму Вищого господарського суду «Про деякі питання практики застосування Господарського процесуального кодексу України судами першої інстанції» від 26.12.2011 № 18, який не втратив актуальності і дотепер, «в ухвалі про затвердження мирової угоди у резолютивній частині докладно й чітко викладаються її умови» [144].

Тому, на нашу думку, конструкція мирової угоди, сформованої сторонами в процесі розгляду справи господарським судом, з наступним затвердженням такої угоди ухвалою господарського суду є найкращим механізмом реалізації права на захист прав і свобод фізичних та юридичних осіб.

При цьому слід визнати, що сторони іноді мають вже розроблені умови мирової угоди на початок розгляду справи, що значно спрощує такий розгляд. Тому вважаємо доцільним доповнити процесуальний закон можливістю розгляду справ і в наказному провадженні, якщо сторони при відкритті провадження одразу подають мирову угоду, яка вже узгоджена сторонами, але чомусь не виконується іншою стороною. Сама по собі мирова угода не є виконавчим документом. Однак якщо обидві сторони висловили своє волевиявлення і підписали таку мирову угоду свого часу, то вважаємо, що такий спір можна розглядати в спрощеному порядку як спір про спонукання виконання мирової угоди, навіть якщо не всі вимоги такої угоди є грошовими.

У зв'язку з цим пропонуємо доповнити такою підставою для розгляду справи в наказному провадженні Господарський процесуальний кодекс України.

Водночас варто зазначити, що хоча процесуальний закон не забороняє сторонам «вийти за межі предмета спору за умови, якщо мирова угода не порушує прав чи охоронюваних законом інтересів третіх осіб» (ст.192 ГПК України, ст.207 ЦПК України), тим не менш «мирова угода, за умовами якої сторони домовляються про відмову від позову, не може бути затверджена, оскільки має стосуватися прав і обов'язків сторін щодо предмета спору, а не вчинення процесуальних дій» [145, с.28].

Так, у справі № 461/56/20 «про визнання в частині недійсним договору купівлі-продажу, визнання майна спільною сумісною власністю подружжя та визнання права власності суд першої інстанції, з рішенням якого погодився й апеляційний суд, відмовив у задоволенні позову через недоведеність належними та допустимими доказами позивачем, що передані ОСОБА_2 кошти використані для придбання спірного майна. А під час розгляду справи у Верховному Суді надійшла заява представника ОСОБА_1, ОСОБА_2 та ОСОБА_3 про затвердження мирової угоди, за умовами якої сторони домовились, що ОСОБА_1 відмовляється від позовних вимог у даній справі у повному обсязі; положень щодо врегулювання майнових прав сторін мирова угода не містить» [145, с.28-29].

Верховний Суд в постанові від 11.01.2023 р. у справі № 461/56/20 акцентував увагу на тому, що ця «мирова угода не містить положень щодо зобов'язань врегулювання майнових вимог сторін, у зв'язку з чим не може бути затверджена судом касаційної інстанції, оскільки мирова угода за своєю правовою природою є волевиявленням сторін, втручатися в яке суд не має повноважень» [146].

«З вказаним слід погодитися. Мирова угода має фактично вирішувати спір по суті, тому сторони мають дійти компромісу з усіх важливих питань матеріально-правового характеру, що належать до предмета спору та можуть бути реалізовані учасниками справи.

Використання інституту мирової угоди не за призначенням, тобто не для досягнення компромісу між учасниками справи шляхом взаємних поступок, позбавляє сенсу даний інститут» [88, с.103].

М.М.Ясинок слушно відзначає, що «інститут мирової угоди не є процесуальною формальністю. ... Практика показує, що примирні процедури та їх закінчення мировою угодою є результативнішими, ніж протистояння чи судовий процес. Разом з тим дані інститути потребують великої професійної майстерності та великого такту й умінь з боку передусім самих суддів» [124, с.52].

Мирова угода є одним із найефективніших засобів вирішення конфліктів як між учасниками господарсько-правових відносин, так і в суспільстві загалом. Це пояснюється тим, що умови врегулювання спору визначають самі сторони з урахуванням своїх інтересів і можливостей, що сприяє збереженню стабільних і взаємовигідних відносин.

Під час укладення мирової угоди сторони переглядають обсяг і зміст своїх прав та обов'язків, що випливають із спірного правовідношення. Кожна зі сторін певною мірою поступається своїми початковими вимогами. В рамках мирової угоди сторони можуть підтвердити чинне правовідношення, змінити або припинити його, а також по-іншому визначити взаємні права й обов'язки.

Можливість укладення мирової угоди зберігається на всіх етапах судового процесу – від відкриття провадження до виконання судового рішення, включно зі стадією виконавчого провадження. При цьому мирова угода не повинна суперечити законодавству України, а також порушувати права, свободи чи законні інтереси інших осіб.

Як зазначено в п.3.19 Постанови Пленуму Вищого господарського суду України «Про деякі питання практики застосування Господарського процесуального кодексу України судами першої інстанції» від 26.12.2011 р. № 18, «Мирова угода може бути укладена і стосовно певної частини позовних вимог. Умови мирової угоди мають бути викладені чітко й

недвозначно з тим, щоб не виникало неясності і спорів з приводу її змісту під час виконання. ... Умови мирової угоди повинні безпосередньо стосуватися предмета позову, що виключає зазначення в ній дій, коштів чи майна, які не відносяться до цього предмета. У зв'язку з цим, зокрема, не можуть включатися до мирової угоди умови щодо застосування неустойки (штрафу, пені) за невиконання її умов» [144].

Правове значення мирової угоди полягає в її преклюзивному (обмежувальному) ефекті, тобто в усуненні можливості для сторін повернутися до попереднього спору чи правової або фактичної невизначеності, що полягає в трансформації сумнівних (спірних) вимог у чітко визначене (безперечне або визнане) право.

Хоча законодавство не встановлює єдиного підходу до форми мирових угод, на даний час сформувалася єдина практика щодо викладання їх умов у письмовій формі – шляхом підписання окремого документа обома сторонами або шляхом подання кожною стороною письмової заяви.

У п.59 Постанови Велика Палата Верховного Суду від 27.11.2024 № 185/8179/22 зазначила, що «за своїм змістом процедура закінчення розгляду справи укладенням мирової угоди складається з декількох послідовних дій, що вчиняються сторонами та судом:

- 1) сторони справи укладають мирову угоду;
- 2) сторони повідомляють суд про укладання мирової угоди, подавши до суду спільну письмову заяву про це;
- 3) суд роз'яснює сторонам наслідки укладення сторонами мирової угоди;
- 4) суд перевіряє:
 - чи не обмежені представники сторін вчинити дії з укладання мирової угоди;
 - чи мирова угода укладається сторонами на підставі взаємних поступок;
 - чи стосується мирова угода лише прав та обов'язків сторін;

- якщо у мировій угоді сторони вийшли за межі предмета спору, то чи мирова угода не порушує прав чи охоронюваних законом інтересів третіх осіб;

5) суд постановляє ухвалу, якою:

-затверджує мирову угоду;

- вирішує питання про розподіл між сторонами судових витрат, повернення судового збору з державного бюджету;

- закриває провадження у справі» [147].

Щодо суб'єктів мирової угоди, слід зазначити, що світова практика застосування цього інституту демонструє, що право на укладання мирової угоди належить особам, які є учасниками справи і чії права та обов'язки можуть бути змінені через судові рішення (тобто ті, хто має не лише процесуально-правовий, але й матеріально-правовий інтерес у розгляді справи). Можливість укладення мирової угоди виключається для осіб, які не мають матеріально-правового інтересу в спорі (наприклад, прокурор чи органи державної виконавчої влади). Згідно з міжнародною практикою також особи так званого публічного права не мають права укладати мирову угоду.

Треті особи з самостійними та без самостійних вимог також повинні мати право брати участь в укладенні мирової угоди, оскільки є зацікавленими, і в подальшому, якщо з ними не буде узгоджено умови мирової угоди, можуть оскаржувати ухвалу про затвердження такої мирової угоди.

Тому слід підтримати пропозиції деяких вчених про необхідність включення до Господарського процесуального кодексу норми, що допускає укладання мирової угоди третіми особами, які не заявляють самостійних вимог щодо предмета спору, з деякими застереженнями.

Кодекс не регулює питання застосування інституту мирової угоди у разі процесуальної співучасті, тобто коли в господарському процесі беруть участь два чи більше позивачів або відповідачів. Виникає логічне питання: чи необхідна згода всіх процесуальних співучасників для укладення мирової

угоди? Відповідь на це питання, на думку автора, залежить від типу процесуальної співучасті.

Процесуальна співучасть може бути обов'язковою або факультативною. У разі факультативної співучасті питання щодо прав і обов'язків однієї зі сторін може бути вирішено без урахування прав і обов'язків інших учасників. Можливо навіть виділення окремих проваджень для кожного співучасника. В такому випадку, на думку автора, укладення мирової угоди може бути можливим навіть без згоди всіх процесуальних співучасників.

Процесуальна співучасть є обов'язковою, коли характер спірного матеріального правовідношення не дозволяє вирішити питання про права та обов'язки одного зі співучасників без залучення інших осіб, які є учасниками цього правовідношення. В такому випадку, на думку автора, доцільно було б встановити вимогу, що для укладення мирової угоди потрібна згода всіх процесуальних співучасників.

Мирова угода є судовою угодою, яка завершує процес на умовах, що задовольняють обидві сторони спору. Вона повинна відповідати всім вимогам, що висуваються до дійсності угод (правочинів). Водночас мирова угода має певні особливості: її укладання потребує не лише згоди сторін, а й затвердження судом; після такого затвердження сторони не можуть розірвати її за власним бажанням; припинити її дію можливо лише шляхом скасування судового акта, яким вона була затверджена.

За висновками О.Бортнік, «в основу мирової угоди можуть бути покладені прощення боргу, визнання вимог, відступне, залік вимог, новація, розстрочка чи відстрочка виконання спірного зобов'язання» [148, с. 223–224]. А А.Згама зазначає «дві групи умов мирової угоди: обов'язкові (щодо умов, розміру і строків виконання зобов'язань) і факультативні (про відстрочку або розстрочку виконання зобов'язання, уступку права вимоги, визнання боргу або зменшення його розміру тощо)» [149, с. 112].

Господарському суду відводиться важлива роль у досягненні згоди між сторонами. Укладання мирової угоди, як і будь-яка інша розпорядча дія

сторін, знаходиться під контролем господарського суду, який повинен перевірити, чи відповідає представлена угода законодавству та іншим нормативним актам, а також чи не порушує вона права та законні інтереси третіх осіб.

«Господарський суд не затверджує мирову угоду, якщо вона не відповідає закону, або за своїм змістом вона є такою, що не може бути виконана у відповідності з її умовами, або якщо така угода остаточно не вирішує спору чи може призвести до виникнення нового спору. Мирова угода не може вирішувати питання про права і обов'язки сторін, які можуть виникнути у майбутньому, а також стосуватися прав і обов'язків інших юридичних чи фізичних осіб, які не беруть участі у справі або, хоча й беруть таку участь, але не є учасниками мирової угоди. Укладення мирової угоди неможливе і в тих випадках, коли ті чи інші відносини однозначно врегульовані законом і не можуть змінюватись волевиявленням сторін» [144].

Іноді суддя відмовляє у затвердженні мирової угоди, навіть якщо її умови не суперечать закону і не порушують права, свободи чи інтереси інших осіб і виникає питання правомірності його дій. На нашу думку деяких авторів, «у разі відповідності мирової угоди закону і відсутності порушень прав, свобод чи інтересів інших осіб суд зобов'язаний визнати мирову угоду. Адже весь процес спрямований на врегулювання спору між сторонами, і тому надання суду можливості не визнавати мирову угоду у цьому випадку є недоцільним і таким, що не сприяє швидкому врегулюванню спору» [143, с.209] та позбавляє сенсу саму процедуру укладання мирової угоди, у якій, власне, і реалізується відповідне право учасників господарської справи.

Як слушно відзначила О.Г.Бортнік, «правове значення мирової угоди полягає, насамперед, у припиненні правового спору на умовах, що визначені та погоджені сторонами. При цьому мирова угода певною мірою знімає тягар відповідальності за вирішення спору з органів правосуддя та перекладає його на сторони, чим досягається підвищення правосвідомості та сумлінності

сторін, що впливає на добровільність подальшого виконання мирової угоди порівняно із рішеннями суду» [150, с. 16];

З іншого боку, як зазначили С.Я.Фурса і Є.І.Фурса, «сам факт звернення до суду свідчить про те, що позивач намагається знайти правову допомогу в суду та сподівається на швидкий і об'єктивний розгляд справи відповідно до визначеної законом процедури» [131, с. 98]. Тому господарський суд має ретельно дослідити умови мирової угоди, оскільки саме на ньому лежить відповідальність за затвердження умов такої угоди своєю ухвалою з настанням відповідних юридично значущих наслідків, в тому числі щодо закриття справи з неможливістю в подальшому повторного розгляду даного господарського спору.

У літературі висловлена слушна думка, що «мирова угода має юридичну силу тільки коли вона затверджена судом, що фактично означає її кваліфікацію як судового рішення *sui generis*» [151, с. 97].

Однак якщо суддя вважає, що укладенням даної мирової угоди одна із сторін ставить себе у гірше становище, то слід підтримати М.Ткаченко, яка пропонує доповнити норми процесуального законодавства про мирові угоди наступним положенням: «До затвердження мирової угоди суд має роз'яснити сторонам суть ухвали та наслідки її затвердження, строки та порядок як добровільного, так і примусового її виконання» [134, с.120].

Дійсно, істотним недоліком щодо укладання мирових угод є те, що, йдучи на мирову угоду, боржники часто і не думають суворо дотримуватися його умов, а то й зовсім не збираються його виконувати. По суті, як влучно зазначає О.Коваль, «мирова угода для них є лише тактичним ходом у грі на час» [138, с.9].

Тому видається доцільним встановлення посиленої відповідальності для боржника, який неналежним чином виконує мирову угоду після її укладення. Тобто при розгляді позову про спонукання виконання мирової угоди суддя має не тільки задовольнити такий позов, але і додатково притягнути до відповідальності боржника у разі виявлення небажання особи виконувати

мирову угоду під час укладання такої угоди або в процесі її виконання. Якщо буде виявлено, що сторона уклала мирову угоду без наміру належним чином її виконати, необхідно притягувати таких осіб до відповідальності з метою посилення в подальшому дисципліни виконання мирових угод та зниження відсотку зловживань при використанні даного інституту.

Необхідно законодавчо закріпити можливість включення до умов мирової угоди відповідальності за невиконання її умов шляхом стягнення неустойки. Положення про відповідальність за невиконання мирових угод у добровільному порядку цілком узгоджуються з природою мирових угод та чинним законодавством.

Деякі дослідники також пропонують ввести в процесуальне законодавство «таке поняття, як «мирова ухвала», що дасть можливість відрізняти ухвали про затвердження мирової угоди від інших ухвал, а також визначити й регламентувати на законодавчому рівні специфіку застосування певних правил, що стосуються саме судових рішень як заключного акту вирішення судом справи по суті (рішення суду)» [134, с.122-123]. Така ініціатива видається спірною, адже вважаємо, що її втілення призведе до зайвого захаращування процесуального закону.

Деякі дослідники також пропонують ввести норму, яка передбачає можливість укладання додаткової мирової угоди, наприклад, коли учасники угоди не визначили порядок розподілу судових витрат та витрат на оплату допомоги представника, а суд не вирішив це питання в ухвалі. Вважаємо це недоцільним, оскільки загальні положення про додаткові рішення, ухвали та постанови в повному обсязі вирішують вказану проблему.

Одночасно іноді трапляються випадки, коли сторони використовують інститут мирової угоди для ухилення від виконання рішення суду, що не можна підтримати.

Видається доцільним привести як приклад справу № 2-41/2006, згідно з якою сторони фактично у змісті мирової угоди намагалися прописати

положення, які суперечили рішенням місцевого суду – Личаківського районного суду м. Львова від 14.09.2006 р.

Вказаним рішенням було задоволено «позов ОСОБА_1 до ОСОБА_2, ОСОБА_3, ТОВ «Корект», Франківської районної адміністрації м. Львова, третіх осіб: управління архітектури та містобудування Львівської міської Ради Львівської міської Ради, обласного комунального підприємства Львівської обласної Ради «Бюро технічної інвентаризації та експертної оцінки», приватного нотаріуса Гірника І.А. про визнання будівництва самочинним, знесення самочинного будівництва, усунення перешкод в користуванні земельною ділянкою та 1/3 частиною будинковолодіння, приведення житлового будинку до попереднього стану, визнання недійсним договору дарування кафетерію, свідоцтва про право власності, реєстраційного посвідчення, звільнення приміщень будинку» [152]. Суд, зокрема, встановив у рішенні «незаконність набуття права власності на вказані приміщення, зокрема, через незаконність будівництва і в такому випадку визнання права власності суперечить вимогам закону, оскільки відсутня правова підстава для такого визнання» [152].

Однак «до суду від заступника начальника Франківського ВДВС м.Львова ГТУЮ у Львівській області надійшла мирова угода на стадії виконання рішення у вказаній справі», укладена між ОСОБА_1, ОСОБА_2, ОСОБА_3, ТОВ ВКФ «Корект», відповідно до умов якої «сторони просять:

1.1. Визнати за ОСОБА_1 право власності на 1/2 приміщення кафетерію, площею 71.4 кв. м, прибудови до кв. АДРЕСА_1 та на об'єкти незавершеного будівництва, а саме: цеглу, бетонні перекриття, бетонні сходи, інші будівельні матеріали, які були використані при зведенні господарських приміщень на місці гаражу по АДРЕСА_2.

1.2. Визнати за ОСОБА_2 право власності на 1/2 приміщення кафетерію, площею 71.4 кв. м, прибудови до кв. АДРЕСА_1 та на об'єкти незавершеного будівництва, а саме: цеглу, бетонні перекриття, бетонні сходи, інші будівельні

матеріали, які були використані при зведенні господарських приміщень на місці гаражу по АДРЕСА_2.

1.3. Боржники ОСОБА_3, ТОВ «Корект» визнають право власності ОСОБА_1 та ОСОБА_2 на об'єкти вказані в пунктах 1.1 та 1.2 цієї мирової угоди.

1.4. Боржники ОСОБА_3, ТОВ «Корект», ОСОБА_2 зобов'язуються забезпечити доступ ОСОБА_1 до належних їй приміщень будинковолодіння по АДРЕСА_2» [153].

Суд першої інстанції відмовив у затвердженні даної мирової угоди, мотивовувавши свою ухвалу тим, що «умови мирової угоди суперечать рішенню суду, яке перебуває на примусовому виконанні, і зокрема, умови мирової угоди передбачають визнання права власності на самочинне будівництво, тоді як рішенням суду встановлено незаконність здійснення такого будівництва і необхідність його знесення. Таким чином умови мирової угоди є прихованим способом узаконення самочинного будівництва» [153].

Крім того «одним із співвласників будинку АДРЕСА_2 є ОСОБА_4 і очевидно, що питання про визнання права власності на самочинне будівництво, прилегле до цього будинку зачіпає її права та інтереси. Таким чином умови мирової угоди суперечать закону та порушують права чи охоронювані законом інтереси ОСОБА_4 , а тому ... вона не підлягає затвердженню» [153].

Тому ухвалою Личаківського районного суду м.Львова від 02.06.2021 р. було «відмовлено у затвердженні мирової угоди від 06.12.2018 р., укладеної в процесі примусового виконання рішення Личаківського районного суду м.Львова від 14.09.2006 р. між стягувачем ОСОБА_1 та боржниками ОСОБА_2 , ОСОБА_3 , ТОВ» «Корект» [154].

Враховуючи вищедосліджене, «доречно виділяти наступні позитивні риси мирової угоди, які розкривають її сутність, призначення та визначають обґрунтованість її застосування.

По-перше, мирова угода дозволяє сторонам вирішувати конфлікт без тривалого судового процесу, що мінімізує час і ресурси (в тому числі судові витрати) як для бізнесу, так і для судової системи.

По-друге, на відміну від судового рішення мирові угоди за загальним правилом надають можливість сторонам вийти за межі вимог та самостійно обирати умови вирішення спору.

По-третє, процес досягнення мирової угоди відбувається в дусі співпраці, що сприяє збереженню або навіть покращенню бізнес-відносин між сторонами, тоді як судові спори можуть їх псувати та навіть руйнувати.

По-четверте, мирові угоди зменшують навантаження на судову систему, оскільки дозволяють вирішувати конфлікти поза судовим засіданням.

По-п'яте, даний інститут відповідає загальносвітовим трендам альтернативного вирішення спорів, що підвищує конкурентоспроможність українського бізнес-середовища» [88, с.103-104].

«Одночасно завданнями суду в процесі укладення мирової угоди слід визнати:

- 1) перевірку наявності та запобігання зловживанням з боку учасників справи;
- 2) перевірку наявності та запобігання ущемленню інтересів сторін та інших осіб, які можуть виникнути у випадку укладення такої мирової угоди» [88, с.104].

Для затвердження мирової угоди необхідно, щоб вона відповідала певним вимогам.

По-перше, умови мирової угоди повинні бути викладені чітко й детально, без двозначностей, щоб забезпечити додаткові гарантії її реального виконання. Якщо ж угода не буде виконана добровільно, суд зможе в спрощеному порядку (у межах наказного провадження) без додаткового розгляду суті спору видати виконавчий документ для примусового виконання.

По-друге, це має бути угода між сторонами, оформлена у вигляді письмового документа, підписаного уповноваженими представниками обох сторін, яка містить всі необхідні реквізити, властиві будь-якому договору.

По-третє, сторони мирової угоди мають мати не тільки процесуально-правовий, але й матеріально-правовий інтерес у вирішенні справи. Особи, які не мають матеріально-правового інтересу у справі, наприклад, прокурор або представники державної влади, не можуть укладати мирові угоди.

По-четверте, до мирової угоди обов'язково слід додавати документи, що підтверджують повноваження осіб, які її підписують.

Окрім цього, ухвала господарського суду про затвердження мирової угоди та закриття провадження у справі має бути чітко сформульована, щоб повністю відповідати вимогам до виконавчих документів і не створювати перешкод для їх подальшого виконання.

Щодо можливих наслідків затвердження мирової угоди та закриття провадження у справі, треба відзначити декілька проблемних аспектів, які також необхідно дослідити в даному підрозділі.

По-перше, видається доречним проаналізувати Постанову об'єднаної палати Касаційного цивільного суду Верховного Суду від 01.11.2021 № 2-41/2006. Палата розглядала скаргу на ухвали Львівського апеляційного суду від 30.06.2021 р. та від 07.07.2021 р. у справі № 2-41/2006, у яких скаргу було відмовлено у прийнятті апеляційної скарги на тій підставі, що «у пункті 11 частини першої статті 353 ЦПК України передбачено, що окремо від рішення може бути оскаржена ухвала щодо затвердження мирової угоди. Натомість позивач (стягувач) ОСОБА_1 та відповідач (боржник) ОСОБА_2 оскаржують ухвалу про відмову у затвердженні мирової угоди, яка в переліку статті 353 ЦПК України відсутня. Відповідно до пункту 4 частини п'ятої статті 357 ЦПК України апеляційна скарга не приймається до розгляду і повертається судом апеляційної інстанції також, якщо скаргу подано на ухвалу, що не підлягає оскарженню окремо від рішення суду» [153].

Враховуючи положення рішення ЄСПЛ «Воловик проти України» про те, що обмеження на оскарження «повинні застосовуватись з легітимною метою та повинні зберігати пропорційність між застосованими засобами та поставленого метою» [155] та пункт 8 частини другої статті 129 Конституції України, згідно з яким основними засадами судочинства є «забезпечення права на апеляційний перегляд справи та у визначених законом випадках – на касаційне оскарження судового рішення» [87], об'єднана палата зазначила, що «аналіз вказаних норм свідчить, що тлумачення та застосування положень статті 353 ЦПК України має відбуватися із урахуванням можливості/неможливості поновити свої права особою, яка подає апеляційну скаргу, в інший спосіб, аніж шляхом оскарження в апеляційному порядку ухвали суду першої інстанції окремо від рішення суду. При цьому будь-яка ухвала суду підлягає перегляду в апеляційному порядку самостійно або разом з рішенням суду. Ухвала про відмову у затвердженні мирової угоди, яка укладена на стадії виконання судового рішення, може бути оскаржена в апеляційному порядку, оскільки, з урахуванням стадії укладення мирової угоди, особа, яка подає апеляційну скаргу, не може поновити свої права в інший спосіб аніж шляхом оскарження в апеляційному порядку ухвали суду першої інстанції про відмову у затвердженні мирової угоди, яка укладена на стадії виконання судового рішення» [153].

Щодо примусового виконання мирової угоди є певні проблемні аспекти, які також необхідно дослідити.

Як вірно зазначають В.М.Дудник та С.В.Дяченко, «у випадку укладення мирової угоди немає жодних гарантій, що одна із сторін дотримається її положень і буде виконувати визначені зобов'язання. Вирішити таку ситуацію можливо лише шляхом примусового виконання у визначеному процесуальним законодавством порядку. Вважаємо за необхідне внести зміни до ГПК України, що забезпечить можливість особи звернутися до суду повторно і пред'явити вимоги, що стосуються укладеної мирової угоди,

розглянути справу у судовому порядку і на основі судового рішення примусово виконати зобов'язання» [93, с.199].

Дійсно, за загальним правилом мирова угода не є виконавчим документом і не може бути виконана органами, що здійснюють примусове виконання судових актів. Однак у цьому випадку зацікавлена сторона має право звернутися до суду з позовом про примусове виконання мирової угоди на загальних підставах. Якщо суд ухвалить позитивне рішення, кредитор отримає наказ господарського суду для виконання, який, на відміну від самотійно укладеної мирової угоди, є виконавчим документом і підлягає примусовому виконанню відповідними органами.

Згідно з п.3.19 Постанови Пленуму Вищого господарського суду України «Про деякі питання практики застосування Господарського процесуального кодексу України судами першої інстанції» від 26.12.2011 р. № 18, яка не втратила чинність дотепер, «якщо ухвала господарського суду про затвердження мирової угоди відповідає вимогам статті 18 Закону України «Про виконавче провадження», то вона є виконавчим документом у розумінні пункту 2 частини другої статті 17 названого Закону і підлягає виконанню державною виконавчою службою; тому за наявності зазначеної умови позовна заява про спонукання до виконання мирової угоди не підлягає розгляду в господарських судах; якщо ж ухвала суду про затвердження мирової угоди не містить усіх даних, зазначених у статті 18 названого Закону, то така ухвала не має статусу виконавчого документа, і інша сторона у справі не позбавлена права звернутися з позовом про спонукання до виконання мирової угоди, у випадку задоволення якого господарський суд видає наказ. Відповідний позов може мати як майновий, так і немайновий характер у залежності від змісту умов мирової угоди» [144].

Як вірно зазначає Д.Ю.Іщенко, «вказана Постанова Пленуму ВГСУ не визначає, чи є ухвала про затвердження мирової угоди виконавчим документом. Зазначено, що приналежність ухвали до виконавчих документів залежить від її змісту. Отже таким роз'ясненням господарським судам надані

дискреційні повноваження щодо того, які відомості слід зазначати в тексті ухвали про затвердження мирової угоди» [156, с.198].

Тому доречним видається зазначити в ГПК України, що ухвала про затвердження мирової угоди має містити всі необхідні дані для визнання її виконавчим документом. Відповідна вказівка в процесуальному законодавстві зменшить навантаження на господарські суди у зв'язку зі можливими зверненнями учасників справи з вимогами про спонукання виконати умови мирової угоди в примусовому порядку.

Деякі автори, обґрунтовуючи неможливість, неправомірність, недоцільність укладення мирової угоди на стадії виконання судового акта, звертають увагу на те, що судочинство здійснюється за волевиявленням сторін. Тому на стадії виконання сторони не можуть укласти мирову угоду, оскільки це перекреслює попередню діяльність суду, порушує вимоги щодо загальнообов'язковості судових рішень [141].

Вважаємо це положення хибним. На наше переконання, сторони спору на всіх стадіях мають широкий спектр прав щодо врегулювання спору між ними та несуть основний тягар відповідальності. Тому якщо сторони вирішили врегулювати спір на стадії виконання судового акта, ця ситуація також охоплюється правом на укладення мирової угоди.

І наприкінці даного підрозділу необхідно торкнутися проблем застосування інституту мирових угод в особливому провадженні в господарському судочинстві, яке регулюється «в основному не нормами Господарського процесуального кодексу України, а Кодексом України з процедур банкрутства, що встановлює особливості відновлення платоспроможності або визнання банкрутом фізичних та юридичних осіб. Більшість процедур, які здійснюються в ході розгляду справи про банкрутство/неплатоспроможність, реалізуються саме з урахуванням принципів примирення. Зокрема, досудова санація, визначення плану санації в процедурі банкрутства, призначення стадії реструктуризації боргу – ці стадії можливі після визначення позиції комітету кредиторів (кредиторів)

щодо подальшої долі боржника, який знаходиться в процедурі банкрутства/неплатоспроможності» [88, с.102].

Так, в постанові від 09.07.2020 р. Верховний Суд у складі колегії суддів Касаційного господарського суду у справі № 910/26972/14 про банкрутство Публічного акціонерного товариства «Гідромеханізація» дійшов висновку: «Якщо мирова угода в процедурі банкрутства передбачає прощення певної частини боргу, то кожний кредитор має особисто підтвердити своє волевиявлення на таке прощення» [157].

Верховний Суд слушно зазначає, що «відносинам неплатоспроможності притаманно те, що вони не є інструментом вирішення окремого спору між боржником та його кредитором, а повинні забезпечити колективний механізм захисту інтересів різних кредиторів (конкурсних, заставних, поточних), інших учасників провадження у справі про банкрутство та справедливий розподіл активів боржника поміж цими кредиторами, справедливі умови реалізації майна боржника з метою пропорційного захисту майнових інтересів боржника та кредиторів» [157].

«Найбільш відповідним інструментом в цьому питанні, вважаємо, виступає мирова угода» [88, с.102].

В Законі України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» була закріплена окрема процедура – мирова угода в процедурі банкрутства, яку Е.В.Сгара визначає як «затверджене судом рішення зборів кредиторів, прийняте більшістю голосів, по якому у відношенні боржника припиняється процедура банкрутства, боржник звільняється від частини боргу та відновлюється в праві самостійного управління і розпорядження своїм майном» [158, с.5].

«На жаль, з набранням чинності Кодексу України з процедур банкрутства мирова угода, яка окрема процедура, в цьому провадженні не застосовується, але вона згадується в окремих статтях як можливий інструмент врегулювання спору» [88, с.102]. В чинному Кодексі з процедур банкрутства словосполучення «мирова угода» зустрічається лише 3 рази,

причому один з них – фактично банкетна стаття 90, частина перша якої визначає, що підставою для закриття провадження у справі про банкрутство (неплатоспроможність) є «12) укладення мирової угоди між боржником та кредиторами відповідно до статті 192 Господарського процесуального кодексу України» [159].

А в пункті 5 розділу «Прикінцеві та перехідні положення» встановлено, що «протягом п'яти років з дня введення в дію цього Кодексу ... боржник та забезпечений кредитор за погодженням можуть встановити в плані реструктуризації або мировій угоді інші умови та порядок погашення вимог забезпеченого кредитора, за умови, що вони є не гіршими для інтересів боржника, ніж ті, що встановлені цим пунктом» [160].

Таким чином, на даний момент укладення мирової угоди – скоріше виняток, ніж правило для закінчення провадження у справі про банкрутство (неплатоспроможність).

Мирова угода є одним із методів завершення провадження у справі про неспроможність і має беззаперечну перевагу перед судовим рішенням про визнання боржника неспроможним (банкрутом).

З точки зору правової природи мирова угода у справах про неспроможність (банкрутство) відрізняється від мирової угоди, укладеної в рамках позовного провадження. У справах про банкрутство мирова угода має подвійний характер. З одного боку, вона є процедурою банкрутства, що застосовується до неспроможного боржника, з іншого боку – це договір, який спрямований на досягнення угоди між боржником і кредиторами щодо задоволення вимог кредиторів, збереження діяльності підприємства-боржника та припинення судового розгляду у справі про неспроможність.

«На нашу думку, доцільним було б залишити мирову угоду серед процедур відновлення платоспроможності боржника. Це надаватиме додаткові можливості учасникам провадження в процесі вирішення спору» [88, с.102] і утворюватиме, за влучними словами Я.Я.Мельника, «договірний режим цивільної процесуальної безпеки» [142, с.101]. З одного боку,

реалізація даного режиму «надає можливість сторонам на власний розсуд розпорядитися долею цивільно-правового спору, чим задають відповідний напрям розгляду» справи, що позбавляє «імперативу в керуванні ходом вирішення справи щодо кінцевої долі ... правового спору», а з іншого боку, роль режиму «процесуальної безпеки зводиться до забезпечення судом процесуальної оцінки у формі судового рішення на предмет законності укладення мирової угоди чи то відсутності підстав, що вказують на порушення прав, свобод чи інтересів осіб, які беруть участь у справі; роз'яснення сторонам наслідків укладення мирової угоди, тощо. Безпека, як умова ефективності в захисті прав, свобод та інтересів судом, перекладається в даному випадку на сторони в рамках матеріально-правових підстав її укладення» [142, с.102], що дає сторонам більше можливостей в реалізації своїх прав на власний розсуд.

«Підсумовуючи вищезазначене, слід зауважити, що сучасне господарське процесуально-правове регулювання інституту мирової угоди при розгляді судових справ потребує вдосконалення та врахування позитивних напрацювань, які наявні на даний час у нашому вітчизняному законодавстві.

Загалом, законодавче закріплення та активне використання в господарському судочинстві інституту мирових угод сприяє створенню більш ефективної, гнучкої та доступної системи вирішення господарських (підприємницьких, економічних, комерційних) конфліктів, яка відповідає сучасним економічним потребам держави та суспільства» [88, с.104].

Висновки до Розділу 2

Слід визнати, що Україна в цілому сформувала європейські підходи до позасудового вирішення спорів.

Позасудова процедура робить акцент на тому, що звернення до суду після застосування такої процедури не обов'язкове. Досудова процедура вказує на те, що вона обов'язково має бути застосована до звернення до суду. Тому обґрунтовується доцільність корегування назви досудового врегулювання спорів на «позасудовий (претензійний) порядок врегулювання спору» з визнанням його факультативною стадією господарського судового процесу.

Обґрунтовується доцільність доповнення переліку підстав, по яких суд може постановити ухвалу про стягнення в дохід державного бюджету з відповідної особи штрафу, у ст. 135 ГПК України конкретно підставою «порушення порядку досудового врегулювання спору».

Запропоновано зменшити строк, який надається законодавцем для відповіді на претензію, з одного місяця до 10 днів, оскільки господарські відносини є динамічними та вимагають оперативного вирішення.

Зроблено висновок про недоцільність розширення переліку спорів, по яких застосування претензійного порядку врегулювання спору є обов'язковим, оскільки вказане може призвести до не виправданого обмеження права доступу до суду та надасть можливості для зловживань.

Обґрунтовується доцільність перенесення положень про процедуру претензійного врегулювання спору з Господарського кодексу України до Господарського процесуального кодексу України.

Запропоновано перейменувати «закриті» наради в «окремі», що змістовно передає сутність даної наради (що вона проводиться лише з однією з сторін).

Дообґрунтовано вдосконалення процедури врегулювання спору за участю судді шляхом проведення даної процедури іншим суддею,

призначеним автоматизованим розподілом справ, який пройшов навчання відповідно до Закону України «Про медіацію», або незалежним медіатором, список яких має бути у господарському суді. Якщо врегулювання спору за участю судді не буде успішним, то суддя, який первісно розглядав господарську справу, продовжить її розгляд.

Автор дослідження наполягає, що завдання посередника не співпадають із завданнями відправлення правосуддя, які виконує суддя. У зв'язку з цим вважається доцільним скасувати цей інститут як стадію судового процесу. Одночасно наявне обґрунтування для розширення положень чинного ГПК України щодо можливості укладення мирової угоди в господарському судочинстві. Також обґрунтовано встановлення обов'язку судді роз'яснювати сторонам можливість звернення до альтернативних способів вирішення спорів. Крім того, обґрунтовано закріплення права судді продовжувати розгляд справи навіть після закінчення строків для її розгляду, якщо є реальна можливість розробки мирової угоди та досягнення порозуміння між сторонами.

Одночасно доцільно доповнити Кодекс положенням, яке надає сторонам право за взаємною згодою продовжувати цей строк на невизначений період.

Вдосконалено визначення мирової угоди в господарському судовому процесі – це процесуальна форма вирішення господарських спорів, спрямована на усунення спору про право у процесуальному сенсі без втручання органів, наділених юрисдикційними функціями, якою оформлюється узгоджене волевиявлення сторін в судовому провадженні, спрямоване на настання процесуальних наслідків, визначених законом, з наступним затвердженням господарським судом.

Таким чином, мирова угода може виступати і як окремий спосіб примирення, і як форма закріплення домовленостей сторін при застосуванні інших способів примирення.

Обґрунтовується включення до змісту мирової угоди пунктів про відповідальність сторін у разі її невиконання (пеню, штраф, гарантію, заставу та інш.) та порядок вирішення спорів.

Ст.192 ГПК України встановлює, що «мирова угода укладається сторонами з метою врегулювання спору на підставі взаємних поступок і має стосуватися лише прав та обов'язків сторін» [1]. Цікавою видається ситуація, що КАС України не використовує термін «мирова угода», а ст. 190 КАС України має назву «Примирення сторін». В цілому, слід зазначити, що поняття «примирення сторін» є більш широким і може охоплювати не тільки укладення мирової угоди між сторонами, але й застосування інших процедур та механізмів для «врегулювання спору на основі взаємних поступок». Тому формулювання відповідних норм ГПК України доцільно було б коригувати, щоб привести їх у відповідність до цієї більш універсальної концепції.

Примирення сторін саме по собі не може бути підставою для закриття провадження, оскільки, якщо сторони врегулювали спір лише частково і суддя визнає таке примирення таким, що відповідає вимогам закону, то в іншій частині вимог провадження у справі може продовжуватися. Закріплення такого положення в ГПК України є ефективним рішенням для складних справ і сприятиме розширенню можливостей для учасників справи щодо застосування примирення.

ГПК України не передбачає можливості судді зупинити провадження на певний час для того, щоб не порушувати темпоральні межі судочинства і дати сторонам можливість вирішити спір мирним шляхом. Суддя повинен обережно використовувати це положення, якщо воно буде впроваджене, щоб уникнути затягування розгляду справи. Проте, якщо є можливість завершити провадження мирним урегулюванням спору між сторонами, додаткові повноваження, надані суду процесуальним законодавством, не повинні бути перешкодою для такого підходу. Тому доцільно доповнити чинний ГПК України відповідним положенням.

Звертають на себе увагу деякі підстави, яких не містить чинний ГПК України. Зокрема, «умови угоди не відповідають інтересам суспільства» та «існують обґрунтовані підстави вважати, що укладення угоди не було добровільним, або сторони не примирилися». Іноді дійсно виникають ситуації, коли за певними підставами може бути доцільно відмовити у затвердженні мирової угоди. Однак господарський суд не має такого права. Тому обґрунтовано доповнення ст.192 ГПК України відповідним положенням.

При цьому слід визнати, що сторони іноді мають вже розроблені умови мирової угоди на початок розгляду справи, що значно спрощує такий розгляд. Тому обґрунтовано доповнити процесуальний закон можливістю розгляду справ і в наказному провадженні, якщо сторони при відкритті провадження одразу подають мирову угоду, яка вже узгоджена сторонами, але чомусь не виконується іншою стороною.

Вважаємо за доцільне встановити правило, що для укладення мирової угоди потрібна згода всіх процесуальних співучасників.

Однак якщо суддя вважає, що укладенням даної мирової угоди одна із сторін ставить себе у гірше становище, то слід підтримати деяких дослідників, які пропонують доповнити норми процесуального законодавства про мирові угоди наступним положенням: «До затвердження мирової угоди суд має роз'яснити сторонам суть ухвали та наслідки її затвердження, строки та порядок як добровільного, так і примусового її виконання».

Обґрунтовано встановлення посиленої відповідальності для боржника, який неналежним чином виконує мирову угоду після її укладення.

Ухвала про затвердження мирової угоди має містити всі необхідні дані для визнання її виконавчим документом. Відповідна вказівка в процесуальному законодавстві зменшить навантаження на господарські суди у зв'язку зі можливими зверненнями учасників справи з вимогами про спонукання виконати умови мирової угоди в примусовому порядку.

Більшість процедур, що здійснюються під час розгляду справи про банкрутство чи неплатоспроможність, реалізуються з урахуванням принципів

примирення між сторонами. Наприклад, досудова санація, визначення плану санації в процедурі банкрутства, а також призначення стадії реструктуризації боргу – всі ці етапи можливі лише після того, як комітет кредиторів визначить свою позицію щодо подальшої долі боржника, який перебуває в процедурі банкрутства чи неплатоспроможності. У цьому контексті мирова угода є найефективнішим інструментом для досягнення домовленості між сторонами та вирішення питання про подальший фінансовий стан боржника. З урахуванням вказаного, обґрунтовується доповнення мировою угодою перелік процедур відновлення платоспроможності боржника.

Як підсумок, законодавче закріплення та активне використання інституту мирових угод в господарському судочинстві сприяє створенню більш ефективної, гнучкої та доступної системи вирішення господарських (підприємницьких, економічних, комерційних) конфліктів. Така система відповідає сучасним економічним потребам держави та суспільства, забезпечуючи більш швидке, менш затратне та орієнтоване на примирення вирішення спорів, що сприяє стабільності та розвитку бізнесу.

РОЗДІЛ 3

РЕАЛІЗАЦІЯ ПРАВ СТОРІН НА ПРИМИРЕННЯ І ЗАХОДИ ЩОДО ПІДВИЩЕННЯ ЕФЕКТИВНОСТІ ВІДПОВІДНИХ ПРОЦЕДУР У ГОСПОДАРСЬКОМУ ПРОЦЕСІ

3.1. Характеристики (характерні риси) механізму реалізації права сторін на примирення в господарському судовому процесі

При дослідженні примирних процедур в господарському судовому процесі видається доцільним виявити та систематизувати характеристики (характерні риси) механізму реалізації права сторін на примирення.

Окремі дослідники робили спроби систематизації характеристик процедури примирення та окремих її видів – медіації, мирової угоди, врегулювання спору за участю судді.

Так, О.В.Горецький зазначав, що «процедури примирення характеризуються:

- тим, що вони завжди складаються з послідовно здійснюваних дій суб'єктів права;
- метою їх закріплення, якою є врегулювання спору;
- виходом на передній план рівності сторін, свободи вибору судових процедур, розпорядчих правомочностей сторін, у зв'язку із чим владний характер діяльності суду не має у таких процедурах вирішального значення;
- складним суб'єктним складом, до якого може бути включено, крім суду і учасників справи, третю особу, що сприяє врегулюванню спору;
- менш формалізованим порядком здійснення, більшою свободою суб'єктів спору, хоча і в такій послідовності та з дотриманням таких строків, які визначені нормами процесуального законодавства» [44, с. 45-47].

О.Хрімлі визначає наступні «основні риси примирних процедур як форми захисту прав інвесторів у сфері господарювання:

- 1) спрямовані на мирне врегулювання інвестиційного спору, тобто сторони вчиняють дії, спрямовані на пошук взаємоприйнятних рішень;
- 2) можливі лише у разі добровільного волевиявлення сторін інвестиційного спору;
- 3) можна застосувати на будь-якій стадії розгляду інвестиційного спору, тобто до, в процесі або після судового розгляду;
- 4) дозволяють оперативно вирішувати інвестиційні спори» [14, с.101].

Як видно, характеристики, запропоновані вище, в основному повторюють та іноді доповнюють одна одну. При цьому вважаємо, що механізму реалізації права сторін на примирення в господарському судовому процесі властиві й інші характеристики, які необхідно систематизувати. На нашу думку, доцільно виділяти наступні характеристики (характерні риси).

1. Метою примирних процедур є врегулювання конфлікту.

Примирні процедури завжди спрямовані на досягнення взаємоприйнятного рішення між сторонами, що перебувають у спорі, на впорядкування та нормалізацію взаємовідносин між сторонами, а також на пошук взаємовигідного рішення спору.

На відміну від господарського судового процесу, де рішення ухвалює суддя та одна сторона може програти, примирення дає змогу сторонам самостійно визначити прийнятні для них умови врегулювання спору. Це сприяє більшій задоволеності результатом і зменшує ризик повторного конфлікту.

2. Добровільність.

За своєю сутністю, примирення може бути виключно добровільною процедурою, оскільки досягнення домовленостей під примусом – нонсенс. Одночасно в законодавстві України були певні спроби зробити примирні процедури обов'язковими – і радянські часи, і в наш час. Наприклад, 02.06.2016 р. в ході судової реформи Законом України №1401-VIII були внесені зміни до Розділу VIII Конституції України, внаслідок яких ч. 4 ст. 124 Конституції України викладена наступним чином: «Законом може бути

визначений обов'язковий досудовий порядок урегулювання спору» [71]. Тобто на даний час Основний Закон України дозволяє законодавчо встановити категорії справ, по яких буде встановлено обов'язковість застосування досудового порядку урегулювання спору.

З іншого боку, Конституційна Комісія, створена Указом Президента України від 03.03.2015 р. для аналізу доцільності змін до цього Розділу, до складу якої в тому числі входили і судді Вищого господарського суду, висловила протидію запровадження обов'язкового досудового врегулювання господарських спорів та зауважила, що «застосування досудових процедур повинно залишатися правом, а не обов'язком особи, яка потребує такого захисту» [161].

Аналогічний підхід щодо заохочення та стимулювання застосування досудових механізмів врегулювання спорів спостерігається і в нормативно-правових актах європейського рівня, де наголошується саме на необхідності «вжиття заходів зі сприяння» використанню таких механізмів, а не на запровадженні їх обов'язковості. Право на доступ до правосуддя та справедливий судовий розгляд, яке є фундаментальною ознакою демократичного суспільства та гарантоване ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, тому положення про досудові та позасудові процедури врегулювання спорів не мають обмежувати вказане право.

3. Добросовісність.

Добросовісність суду та учасників справи – адвокатів, сторін спору – є основою для досягнення примирення, яка відповідатиме принципам законності, рівності сторін і справедливості. Якщо одна зі сторін діє недобросовісно (наприклад, приховує інформацію, тисне на іншу сторону, використовує угоду для ухилення від відповідальності), це нівелює суть примирення як інструменту справедливого врегулювання спору. Недобросовісна сторона може пропонувати мирову угоду для затягування процесу і уникнення фінансових санкцій. Однак для належної реалізації

механізму примирення необхідне добросовісне, сумлінне та відповідальне ставлення всіх учасників процесу примирення до обговорення важливих для сторін питань та вироблення позиції, яка задовольнятиме всіх учасників конфлікту. В такому разі інтереси учасників будуть враховані і вони в подальшому добровільно виконають умови примирення.

Примирення сприяє зменшенню судового навантаження та стимулює сторони до більш етичного та відповідального врегулювання конфліктів. Якщо процедури примирення використовуються ефективно, вони формують культуру правової добросовісності, де сторони намагаються досягти справедливого рішення, а не зловживати судовими процедурами.

Таким чином, добросовісність є важливою складовою реалізації процедури примирення в господарському судовому процесі. Добросовісність сторін, суддів та адвокатів є ключовими факторами, що забезпечують ефективне примирення та виконання мирових угод. Якщо всі учасники процесу діють добросовісно, примирення стає ефективним інструментом правосуддя, що сприяє швидкому, справедливому та менш затратному вирішенню спорів.

4. Активність (ініціативність) сторін спору.

Посередники (медіатор, суддя – за їх наявності) не можуть перебрати на себе всі функції для досягнення мети примирення, оскільки ефективне примирення можливо лише за активної участі в процедурі примирення сторін спору.

С.Г.Башук «серед важливих ознак активності виділяє спрямованість на перетворення, зміни такого стану, який не влаштовує суб'єкта діяльності» [162]. Відповідно до цього активність визначається нею як «ініціативний стан діяльності, спрямований на самоутвердження і перетворення навколишньої дійсності» [162].

Сторони спору є основними, ключовими та іноді єдиними зацікавленими особами у вирішенні конфлікту. А всі деталі та особливості відносин між ними та інтересів, які вони можуть мати один до одного, не можуть бути

розроблені посередниками та іншими сторонніми особами, оскільки вони можуть мати інші інтереси та цінності.

Жодний суддя чи посередник не знає глибини конфлікту так добре, як самі учасники спору. Тільки вони можуть визначити прийнятні умови врегулювання, які задовольняють обидві сторони, з урахуванням їхніх реальних потреб і можливостей.

Крім того, якщо сторони не залучені в процедуру та не готові шукати компроміс, що враховує інтереси обох, то угода залишиться лише формальністю, яка, ймовірно, не буде виконана.

Таким чином, доречно підсумувати, що ефективне примирення можливе лише тоді, коли сторони конфлікту активно беруть участь у примирній процедурі, висловлюють свої інтереси, йдуть на поступки та добровільно погоджуються з умовами угоди.

5. Змагальність.

Вважаємо, що на даній характерній рисі примирних процедур слід більш детально зупинитись, особливо з урахуванням попередньої ознаки, яка вказує на те, що сторони самі мають ініціювати процедуру примирення і саме від їх волі залежить початок шляху до вироблення спільної угоди.

«Однак оскільки у сторін справи протилежні інтереси, вони мають проявляти себе активно і в подальшому, в примирній процедурі, задля того, щоб ці інтереси було висвітлено і вирішено угодою сторін. Змагальність може мати вираз в усній формі або формі письмового діалогу і особи, які зацікавлені в результаті вирішення спору, мають право відстоювати свою правоту в спорі шляхом подачі доказів, участі в дослідженні доказів, поданих іншими особами, висловлювання власної думки по всіх питаннях, що підлягають розгляду в судовому засіданні.

Тобто якщо розглядати змагальність в ході реалізації процедур примирення – це завжди активна позиція сторін, яка має вираз і в формі переговорів між ними та в подальшому – письмового оформлення

узгоджених позицій в проєкті мирової угоди, яка потім подається на затвердження господарського суду» [163, с.18].

Р.Міліціанов слушно зазначає, що «з аналізу елементів змагальності виходить, що конституційна засада являє собою засновану на розмежуванні доказових повноважень сторін та суду форму побудови судового процесу, в якій за рахунок ініціативності, рівності та диспозитивності гарантується повна реалізація сторонами можливостей щодо збирання доказів та доведення суду їх переконливості, а процесуальна активність суду є обов'язковою та невід'ємною частиною процесу доказування, носить допоміжний характер, спрямована на врівноваження позицій сторін, встановлення первісних причин виникнення спору, досягнення істини та винесення справедливого правового рішення» [164, с.85].

Слід підтримати Г.П.Тимченко, що «крім оцінки доказів, суд в умовах змагального процесу здійснює керівництво процесом, роз'яснює особам, які беруть участь у справі, їх права та обов'язки, попереджає про правові наслідки вчинення або невчинення процесуальних дій, сприяє в реалізації прав особами, що беруть участь у справі, створює умови для всебічного і повного дослідження доказів, встановлення фактичних обставин і правильного застосування законодавства при розгляді і вирішенні справи по суті. При цьому суд визначає обставини, які мають значення для справи, виносить обставини на обговорення, навіть якщо сторони на них не посилялися. Суд має право запропонувати сторонам представити додаткові докази. При наявності труднощів у поданні необхідних доказів суд за клопотанням сторін сприяє в збиранні і витребуванні доказів» [165].

І.В.Завальнюк слушно зауважує, що «суд, граючи важливу роль в змагальності сторін, гарантує дотримання даного принципу: керує рухом процесу, оцінює обставини справи, застосовує юридичні норми, надаючи сторонам можливість відстоювати свої позиції. Тому змагатися сторони без діяльності суду не можуть» [166, с.180].

«З одного боку, можна відстоювати позицію, що змагальність в примирних процедурах – це змагання двох сторін з протилежними позиціями. І тому коли ми кажемо про мирові угоди і будь-які інші види примирних процедур, їм не властива ознака змагальності, оскільки сторонам необхідно знайти «спільну мову», піти на поступки один одному, а це вже не ознаки, які властиві змагальності. Однак слід зазначити, що кожна сторона в процесі переговорів і доходження до спільної думки, яка може потім скласти зміст мирової угоди, безперечно, доводить обставини, на які вона посилається та на яких ґрунтуються її вимоги і заперечення, необхідні докази, висловлює свої позиції, робить акцент на якісь інтереси, які найбільш важливі для даного учасника конфлікту» [163, с.18-19].

«Тому не можна сказати, що змагальність властива не всім процедурам примирення. Це відноситься і до мирової угоди (класичної форми завершення господарського судового процесу), і до врегулювання спору за участю судді, де сторони теж активно відстоюють свої позиції та інтереси, а суддя намагається на спільних та закритих нарадах допомогти їм знайти спільну думку, яку також оформити у вигляді мирової угоди» [163, с.18]. «Це може бути медіація, в якій також кожна сторона висловлює свої інтереси та пріоритети вирішення господарського спору, свої бажання щодо результатів медіації. Медіатор допомагає організувати цей процес перемовин і наприкінці дійти спільних думок щодо вирішення даного спору. Це стосується і досудового врегулювання спору, коли сторона пише листи або претензії іншій стороні, і в листуванні сторони також активно зазначають свою позицію, обґрунтовують її, заперечують або погоджуються з якимись позиціями, і вони знаходять «точки дотику» для того, щоб вирішити справу, не доводячи її до суду.

У зв'язку з цим вважаємо, що відсутній дисонанс між «м'яким» за змістом поняттям «примирних процедур в судочинстві» і змагальністю.

Як і будь-які намагання врегулювати спори, сторони мають бути активними і відстоювати свої позиції всебічно та активно» [163, с.18-19].

6. Раціональність.

Вона видається важливою ознакою процедур примирення, оскільки забезпечує ефективність, справедливість і доцільність досягнутої угоди.

Раціональність означає, що сторони процедури примирення мають дотримуватися розумного балансу між поступками та отриманими вигодами. Якщо учасники примирення керуються емоціями або тиском, вони можуть погодитися на несприятливі умови, що у майбутньому може призвести до невдоволення та оскарження угоди.

Таким чином, раціональність у процедурах примирення є запорукою того, що угода буде доцільною, справедливою, юридично обґрунтованою та реально виконуваною.

7. Оптимізація ресурсів.

Процедури примирення спрямовані на розв'язання спору з мінімальними витратами часу, грошових коштів та зусиль сторін конфлікту.

Судові спори можуть тривати місяцями або навіть роками, що призводить до фінансових і часових втрат. Примирні процедури допомагають вирішити конфлікт значно швидше та з меншими витратами, що є важливим особливо в господарських (комерційних) спорах.

При цьому оптимізація як ознака спрямована на часові та інші витрати, а раціональність – на зміст угоди, її ефективність та доцільність.

8. Конфіденційність.

Це ознака процедур примирення, завдяки якій сторони конфлікту можуть відкрито обговорювати спірні питання та шукати компроміс без ризику розголошення інформації чи втрати ділової репутації. Натомість судові процеси є публічними відповідно до вимог закону: значна частина процесуальних документів підлягає оприлюдненню у відкритих джерелах, зокрема на офіційних сайтах.

Яскравим прикладом наявності даної ознаки в господарському судовому процесі є те, що при врегулюванні спору за участю судді відповідно до положень чинного ГПК України не ведуться протоколи і не робляться

записи нарад. А процедура переговорів між сторонами для складання мирової угоди в процесі розгляду господарської справи взагалі не врегульована в ГПК України, що слід підтримати.

9. Взаємовигідність (баланс інтересів) виявляється в тому, що під час укладання мирової угоди сторони, виходячи з добровільного волевиявлення та взаємних поступок, досягають компромісу та зберігають ділові відносини. Примирення передбачає, що кожна сторона йде на певні поступки, але водночас отримує вигоди. Це дозволяє знайти баланс між правами та інтересами учасників, що в господарському судовому процесі не завжди можливо.

Взаємовигідність у примирних процедурах забезпечує справедливе вирішення конфлікту, що робить її невід'ємною ознакою механізму ефективного примирення.

10. Дискреційність.

«Важливою ознакою, яка характеризує будь-які процедури примирення в господарському судовому процесі, на нашу думку, є ознака дискреційності» [163, с.19]. «Це право (можливість) судді на власний розсуд прийняти певне рішення з урахуванням позицій сторін. Власний розсуд дозволяє судді сформулювати його бачення справи, важливих аспектів, предмету спору, щодо якого сторони ініціювали це провадження.

Суддя в процесі займає центральну позицію, тому спробуємо довести, що дискреційність – це обов'язкова складова в механізмі реалізації всіх примирних процедур в судовому процесі» [28, с.19].

«Наприклад, при врегулюванні спору за участю судді дискреційність має вираз в тому, що, по-перше, суддя визначається з тим, які форми використати для спілкування зі сторонами (спільні або закриті наради). Це можливості, які пропонує йому ГПК України, але в кожній конкретній ситуації суддя визначається, керуючись власним розсудом, ознакою дискреційності з питання, зокрема, чи це будуть спільні та/або закриті наради і скільки їх буде, як їх проводити, всі складові цих нарад. Доречно відзначити, що деталі

проведення врегулювання спору за участю судді не закріплені процесуальним кодексом, тому вказане ще раз підтверджує, що вони належать до дискреційних повноважень судді» [28, с.19].

«Як мирова угода, укладена за результатами врегулювання спору за участю судді, так і угода, запропонована сторонами в суді після перемовин або медіації, підлягають судовому затвердженню. Водночас суд зберігає дискреційні повноваження щодо їхнього ухвалення, оскільки процесуальним законодавством чітко визначено підстави та можливості для відмови в затвердженні мирової угоди» [163, с.19].

Наприклад, ст. 191 ГПК України закріплює, що у разі, «якщо визнання відповідачем позову суперечить закону або порушує права чи інтереси інших осіб, суд постановляє ухвалу про відмову у прийнятті визнання відповідачем позову і продовжує судовий розгляд. Суд не приймає відмову позивача від позову, визнання позову відповідачем у справі, в якій особу представляє її законний представник, якщо його дії суперечать інтересам особи, яку він представляє» [1]. А ст. 192 ГПК України вказує, що «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» [1].

«Таким чином при реалізації змагальності сторонами і досягненні ними згоди щодо умов мирової угоди, тим не менш, суддя має застосувати дискреційність при прийнятті рішення по справі щодо питання, чи затверджувати умови такої мирової угоди, чи відмовити у затвердженні цієї мирової угоди» [163, с.19].

«Вказане видається обґрунтованим, оскільки конструкція «змагальність-диспозитивність» дозволяє максимально реалізувати права учасників справи

та одночасно максимально забезпечити встановлені процесуальним законом гарантії для захисту їх законних прав та інтересів» [163, с.19].

«Щодо досудового (претензійного) порядку врегулювання спору, за аналізом його законодавчого закріплення слід відзначити, що дискреція в даному випадку присутня, оскільки визнання претензії, яка була визнана іншою стороною, судом, не є автоматичною дією суду. Якщо би це була автоматична дія, то можна було б йти з відповіддю на претензію до виконавця, використовуючи її як виконавчий документ. Але Закон України «Про виконавче провадження» [167] та Інструкція з організації примусового виконання рішень [168] серед документів, які визнаються виконавчими, не передбачають відповідь на претензію іншої сторони щодо невиконання або неналежного виконання умов договору» [163, с.19]. «Таким чином, навіть при визнанні претензії необхідно звертатися до суду для отримання рішення суду про задоволення вимог позивача. Це підтверджує те, що дані дії є дискреційним повноваженням і ознайомившись з листуванням між контрагентами, претензією, відповіддю на неї та іншими документами, які надає позивач, господарський суд вправі визнати або не визнати ці вимоги обґрунтованими і винести судові рішення щодо цього питання.

Таким чином, доречно відзначити, що судова дискреція є важливим елементом в механізмі реалізації права сторін на примирення в судовому процесі» [163, с.20]. Це підтверджує думки деяких дослідників, які зазначають, що судова дискреція є «складовою частиною функціонального елементу самостійної судової влади» [169]; «право, можливість діяти за власним розсудом», «стриманість», «власний розсуд» [170]; це «діяльність судді при вирішенні конкретної справи не на підставі певного стандарту (норми), а у випадку, коли саме ці стандарти надають йому свободу вибору» [171, с. 625]; «дискреційним правом або дискреційною владою є надана особі свобода діяти на свій розсуд, тобто, оцінюючи ситуацію, вибирати один із кількох варіантів дій (або утримуватися від дій) чи один із варіантів можливих рішень» [172, с. 276-277]; «у концепції «стримувань і противаг»

суд без дискреції не є владою, оскільки його повноважень, абсолютно визначених законом, замало для впливу на суспільні відносини в Україні» [169].

«Примирні процедури в судовому процесі, як і інші дії в ході розгляду справ, потребують дослідження і оцінки суддею та винесення ним рішення по справі, яке фактично підтверджує законність вимог учасників справи» [163, с.20].

11. Відсутність жорсткого законодавчого регулювання.

Примирні процедури зазвичай не мають жорсткого законодавчого регулювання, оскільки їх ефективність ґрунтується на добровільності, гнучкості та індивідуальному підході до вирішення спорів.

Одна з головних переваг примирення – можливість адаптувати процес до конкретної ситуації та інтересів сторін. Надмірне нормативне регулювання може зробити примирні процедури надто формалізованими, що зменшить їхню привабливість порівняно з судовими механізмами.

Раніше вже піднімалось питання про те, що примирні процедури можуть відбуватися у різних форматах: переговори, медіація, мирові угоди, арбітраж, посередництво тощо. Якщо законодавство жорстко регламентуватиме порядок примирення, це може обмежити можливості використання найбільш ефективного методу у кожному конкретному випадку. Крім того, надмірне регулювання може змусити сторони зосереджуватися на юридичних вимогах, а не на суті спору.

Доречно зауважити, що і в багатьох країнах світу примирні процедури регулюються лише загальними принципами, а детальні механізми залишаються на розсуд сторін або посередників. Зокрема, Директива 2008\52\ЕС Європейського парламенту та Ради «З певних аспектів медіації у цивільних та комерційних справах» від 21.05.2008 р. оперує лише формулюваннями «ефективний, неупереджений та компетентний спосіб» [8], не обмежуючи учасників спору ані у виборі виду (способу) примирення, ані в процедурі. Такий підхід довів свою ефективність, оскільки дає змогу

знаходити оптимальні рішення без зайвих юридичних обмежень. Тому оптимальнішим видається підхід із мінімальним нормативним втручанням, що гарантує законність угод, але залишає сторонам простір для гнучкого врегулювання спору.

12. Законність.

Незважаючи на мінімальне нормативне регулювання примирних процедур, вони мають бути законними. Характеристика законності передбачає, що процедура примирення та угода за її результатами не повинні порушувати закон або права інших осіб. Якщо примирення відбувається без урахування правових норм та здорового глузду, це може призвести до юридичних проблем і неможливості виконання угоди. Тому будь-яким примирним процедурам в господарському судовому процесі властива зазначена характеристика. Суд та учасники процесу наділяються можливостями впливу на хід процесу та його результат. Зокрема, в роботі неодноразово зазначалося, що суддя може не затвердити мирову угоду, якщо її умови суперечать закону або порушують інтереси інших осіб.

13. Наявність матеріальної та процесуальної складової.

Примирення – це завжди процедура, процес, хоча і не обов'язково пов'язаний з діяльністю суду. Сторони проходять певні етапи: висловлюють власні бажання та бачення майбутніх умов примирення, далі обов'язково відбувається обговорення таких пропозицій (між собою, через посередника або з посередником), сторони виробляють спільні умови. І навіть якщо сторони не підписують письмову угоду (що в господарському обігу зустрічається нечасто), то все одно узгодження позицій вимагає певної процедури.

У випадку, якщо процедура примирення відбувається в межах господарського судового процесу, наявність матеріальної та процесуальної складових вказують проведення процедури на належному рівні та підвищує вірогідність затвердження її результатів господарським судом.

14. Виникнення процесуальних наслідків після застосування примирних процедур.

Зазвичай дослідники вказують на «підвищення добровільності виконання угоди» за результатами примирних процедур.

Безперечно, рішення, прийняте самими сторонами, виконується добровільно частіше, ніж судове рішення, нав'язане зовнішньою інстанцією. Якщо сторони самі домовляються про умови врегулювання, вони більш схильні дотримуватись досягнутих домовленостей. На відміну від судового рішення, нав'язаного суддею, взаємовигідна угода сприймається як справедлива та виконується без примусу.

Однак підписання угоди наприкінці примирних процедур в господарському судовому процесі завжди викликає виникнення процесуальних наслідків. І навіть у разі, якщо сторони, наприклад, за підсумками врегулювання спору за участю судді не досягли жодної згоди, ГПК України встановлює чіткі процесуальні наслідки, що виникають в такому випадку.

Тому нами запропоноване формулювання ознаки (характерної риси) без прив'язки до досягнення угоди між сторонами, оскільки процесуальні наслідки настають для сторін і у випадку, якщо вони не досягли згоди між собою.

Підсумовуючи все вищезазначене в цьому підрозділі, можемо зазначити, що доречним видається виділення наступних характеристик (характерних рис, ознак) механізму реалізації права сторін на примирення в господарському судовому процесі: (1) метою є врегулювання конфлікту; (2) добровільність; (3) добросовісність; (4) активність (ініціативність) сторін спору; (5) змагальність; (6) раціональність; (7) оптимізація ресурсів; (8) конфіденційність; (9) взаємовигідність (баланс інтересів); (10) дискреційність; (11) відсутність жорсткого законодавчого регулювання; (12) законність; (13) наявність матеріальної та процесуальної складової;

(14) виникнення процесуальних наслідків після застосування примирних процедур.

Вважаємо, що для ефективної реалізації будь-якої процедури примирення в господарському процесі необхідна сукупність всіх вищевказаних характеристик (характерних рис) механізму.

3.2. Заходи з підвищення ефективності застосування примирних процедур у господарському суді

В попередніх підрозділах було доведено, що, з одного боку, існує розмаїття видів процедур примирення і не всі з них знайшли широке розповсюдження в Україні; з іншого боку, в господарському процесі сформувалося декілька загальновживаних процедур примирення з різним ступенем ефективності. Тому в даному підрозділі видається доцільним конкретизувати і систематизувати заходи з підвищення ефективності застосування примирних процедур в господарському суді.

На нашу думку, ефективність їх застосування, в першу чергу, залежить від нормативного регулювання, і це питання більш детально було висвітлене в другому розділі роботи. Також ефективність процедур примирення залежить від учасників, їх обізнаності та навичок. Тому видається доцільним дослідити в даному розділі вказане питання.

Розглядаючи примирну процедуру в межах судового процесу, слід зауважити, що, як в будь-якій процедурі примирення, центральною фігурою в ній є посередник (медіатор), який налагоджує ефективну комунікацію між сторонами спору. Отже, для того, щоби надати характеристику судді як учаснику примирних процедур, необхідно глибше дослідити основні навички, якими він має оволодіти для якісної участі в процедурах примирення.

Як зазначалось вище, автор даного дослідження є прибічником позиції, що суддя за своїм основним завданням і за призначенням судочинства є не посередником, а особою, яка приймає на себе відповідальність за рішення, винесене по суті господарської справи. Однак не викликає заперечень, що у випадку, якщо сторони можуть домовитися і схилиються до можливого вирішення справи мирним шляхом, суддя не повинен заперечувати проти такої поведінки сторін і має їм в цьому сприяти, в першу чергу, роз'яснювальною роботою, а також власною участю у випадках, передбачених законодавством (зокрема, в межах інституту врегулювання спору за участю судді). В останньому випадку, безперечно, суддя має оволодіти відповідними навичками, які значно відрізняються від тих навичок, якими володіє суддя у своєму «класичному» статусі центральної фігури судочинства, яка перебирає на себе відповідальність і за процес і результат вирішення господарської справи. Роль посередника більшою мірою пов'язана з вислуховуванням думок сторін, застосуванням різних методик спонукання їх до вироблення спільних пропозицій, взаємних поступок тощо.

Деякі дослідники розглядали це питання і акцентували увагу на тих знаннях і навичках, які мають опанувати судді для ефективної участі у примирних процедурах. На нашу думку, в межах даного дослідження необхідно проаналізувати і систематизувати ці думки та зарубіжний досвід і сформулювати єдиний цілісний підхід щодо ролі та місця суддів у примирних процедурах в господарському процесі.

Отже, звертаючись до зарубіжного досвіду, можна побачити, що «німецька система правосуддя передбачає, окрім вільної медіації, мирового провадження та медіації адвокатів, процедуру внутрішньої судової медіації, яка здійснюється за ініціативою судді-медіатора в рамках мирового провадження після надходження позову. Цікавим є те, що, намагаючись створити гарний фундамент розвитку й поширення мирної процедури врегулювання спорів, більшість вищих навчальних закладів Німеччини запровадили постійний курс медіації на своїх юридичних факультетах. Таким

чином, основні учасники цього процесу, судді-медіатори, вивчають курс медіації в німецьких школах права та нині працюють при судах, забезпечуючи при цьому зниження кількості потенційних судових розглядів. Окрім цього, ці судді в обов'язковому порядку періодично мають проходити навчання та тренінги для підвищення кваліфікації» [173, с.46]. «Якщо сторони погоджуються, то суддя, в провадженні якого перебуває справа, передає її своєму колезі – судді-медіатору, який попередньо пройшов курс навчання медіації. Суддя-медіатор особисто зв'язується зі сторонами і домовляється про час проведення примирної процедури, яка проводиться в будівлі суду в неформальній обстановці за загальним столом за кавою» [174].

§ 278 Цивільного процесуального Уложення Німеччини має назву «Вирішення спору; примирна процедура; мирова угода» і встановлює, що «у будь-якому положенні справи суд повинен прагнути до вирішення спору або окремих спірних питань». «Також у цьому параграфі встановлено, що при застосуванні примирних процедур повинна бути встановлена особиста явка сторін, а усному розгляду передуює з метою вирішення спору примирення процедура, за винятком випадків, коли спроба примирення вже робилася в позасудовому органі примирення або примирна процедура явно не має перспективи. Суд в ході примирної процедури обговорює зі сторонами матеріальні і формальні обставини справи, вільно оцінюючи всі обставини, і, наскільки це необхідно, задає питання» [98, с.52].

«В Австрії, Албанії, Казахстані, США здійснення процедури примирення на професійній основі можливе лише за умови, коли особа пройшла спеціальну професійну підготовку, отримала певну освіту та сертифікат щодо підтвердження навчання за відповідною програмою підготовки. Натомість законодавством Бельгії передбачено наявність особистісних навичок, таких як уміння незалежно працювати та вести змістовний, ґрунтовний діалог. Кожен із претендентів на здійснення примирної діяльності має скласти відповідний письмовий тест на професійну підготовку та пройти інтерв'ювання» [173, с.46].

Деякі дослідники пропонують, «аналізуючи досвід зарубіжних країн, враховуючи особливості національної правової системи України та тенденції її розвитку в умовах реформування чинного законодавства, ... передбачити законодавством України запровадження й акредитацію спеціальної професійної програми базової підготовки чинних суддів нашої держави всіх юрисдикцій до процедури врегулювання спору за участю судді, а також запровадити спеціальну програму підвищення кваліфікації щодо ведення переговорів задля проведення їх більш ефективним, неупередженим способом у передбачені законодавством розумні строки. Професійна підготовка суддів за даною програмою має завершуватися складанням кваліфікаційного іспиту та підтверджуватися відповідним сертифікатом» [173, с.47].

Крім того, пропонується «створення впорядкованого переліку, який би забезпечував вільний доступ сторін спору до інформації щодо судді, за участю якого може відбуватися процедура врегулювання спору: 1) прізвище, ім'я, по батькові судді; 2) документ, що підтверджує проходження суддею спеціальної підготовки; 3) напрям, в якому даний суддя спеціалізується; 4) досвід роботи з проведення примирливих процедур; 5) мова, якою суддя здатен проводити процедуру (державна мова є обов'язковою); 6) інші необхідні відомості» [173, с.47].

Л.Д.Романадзе також схиляється до того, що «задля врегулювання спору за участю судді так, як нині передбачено чинним законодавством, необхідно насамперед вирішити проблему навчання суддів», а отже, вважає очевидним, що «через брак тренерів достатньої кваліфікації у Національній школі суддів та інших ресурсів через короткий проміжок часу неможливо навчити кожного суддю в судах різної юрисдикції по всій Україні спеціальним навичкам ведення переговорів між учасниками спору, а тому обов'язок врегулювання спору за участю судді має покладатися не на суддю-доповідача (тобто всі судді в Україні мають бути здатними до проведення такої процедури), а на спеціально навченого суддю, якому буде передано

справу» [175]. З урахуванням вказаного дослідника зазначає, що «для ефективного функціонування досліджуваного інституту суддям необхідно опанувати спеціальні навички» [175]. В.М.Дудник та С.В.Дяченко вказують, що «для здійснення присудової медіації суддя має володіти не лише знаннями у сфері здійснення правосуддя, а й навичками комунікації, психології, щоб мати можливість провести конструктивний діалог між сторонами і сприяти досягненню консенсусу. Тому доцільно законодавчо врегулювати питання професійної підготовки суддів у даній сфері. У свою чергу, врегулювання спору за участю судді стане ефективнішою та підвищить рівень довіри громадян до даної процедури, що сформує тенденцію частіше звертатися до даного примирного способу» [93].

Н.О.Петренко пропонує закріпити, що «врегулювання справи за участю судді проводиться іншим суддею, якого буде визначено в порядку, установленому ст. 32 ГПК України. ... При цьому в розподілі мають брати участь лише судді, які пройшли спеціальне навчання та мають відповідні навички проведення такої процедури» [117, с.70].

Як свідчать результати досліджень, «розуміння важливості осіб, які ведуть переговори, і володіння мистецтвом ведення переговорів багато в чому визначають успішність вирішення господарського конфлікту загалом. Хоч переговори відбуваються щодня, належно вести їх – завдання зовсім не з легких. Дуже часто суб'єкти переговорного процесу помилково зводять все до двох крайнощів: йти на поступки або дотримуватися жорсткої позиції. Результат такої стратегії закономірно залишає в людей почуття невдоволеності, виснаження або відчуження, а нерідко і всього цього відразу» [176, с. 80]. Т.Подковенко у своїх дослідженнях стверджує, що «для належного виконання своєї роботи посереднику необхідно володіти такими рисами: вміння слухати, здобуття довіри, вміння подати інформацію, належне використання гумору, відкритість, толерантність, готовність допомогти, організованість, та безумовно емоційна зрілість та стабільність,

адже важко було би працювати з посередником, який не справляється з власними проблемами та емоціями» [177, с. 39].

Як точно зазначив Л.Лічман, «однією з важливих передумов результативного запровадження процедури досудового врегулювання є людський чинник, а саме розуміння суддями необхідності такої процедури, їх добросовісне ставлення до виконання професійних обов'язків, бажання постійно самоудосконалюватися та поглиблювати знання з конфліктології, що цілком поширюється і на адвокатів, які представляють сторони» [178, с.37].

Актуальною «проблемою, яка виникла із запровадженням процедури врегулювання спору за участю судді, є визначення кола суддів, що мають таку процедуру здійснювати. Науковці пропонують передбачити в Законі України «Про судоустрій та статус суддів» обрання зборами суддів в кожному суді одного судді, уповноваженого здійснювати врегулювання спору за участю судді, положення щодо правового статусу якого були б аналогічні тим, які регулюють правовий статус слідчого судді. На їхню думку, така практика дасть змогу допустити до врегулювання спорів суддів, які справді мають бажання цим займатися, а також враховувати таку роботу під час визначення навантаження судді та проводити спеціалізовані тренінги для таких суддів, постійно підвищуючи їхній професійний рівень як суддів-посередників» [179, с. 82]. Вказана пропозиція видається доречною.

Слід також зауважити, що не по всіх справах сторони можуть дійти порозуміння в примирних процедурах. Зокрема, процесуальний закон встановлює деякі обмеження щодо застосування примирних процедур: згідно зі частиною другою ст. 55 ГПК України «органи та особи, які відповідно до цього Кодексу мають право звертатися до суду в інтересах осіб, за винятком осіб, яким законом надано право звертатися до суду в інтересах юридичної особи у спорах про відшкодування збитків, заподіяних їй посадовою особою, не мають права укладати мирову угоду» [1].

Таким чином, автоматично справи, у яких однією з сторін або представником однієї з сторін, наприклад, виступає прокурор, не можуть

бути вирішені в примирних процедурах або шляхом укладення мирової угоди.

Якщо однією із сторін виступає орган державної влади або місцевого самоврядування, то укладення мирової угоди також малоімовірне, як і можливість поступок з боку держави в межах господарського судового процесу. Тому суддя в таких випадках повинен взяти на себе відповідальність за прийняття рішення у справі. Таким чином, він стане ближчим до учасників господарського процесу і підвищуватиметься довіра до судового рішення та судової влади в цілому.

Крім того, якщо сторони мають принципові розбіжності або одна з них не бажає йти на поступки, у таких справах ефективність примирних процедур буде обмежена.

У зв'язку з цим корисним видається дисертаційне дослідження О.Д.Король на тему «Принцип співробітництва суду і сторін в цивільному судочинстві», в якому авторка доходить слушних висновків щодо необхідності формування співробітництва суду і сторін в судочинстві і пропонує доповнити процесуальне законодавство положенням про зобов'язання застосовувати заходи стимулювання сторін до добросовісної поведінки «під час розгляду справи, що привела до своєчасного розгляду справи та/або укладення мирової угоди між сторонами» [180]. А для «забезпечення ефективної взаємодії суду та сторін з організації розгляду справи та визначення ролі суду в забезпеченні ефективної організації розгляду справи» дослідниця слушно пропонує внести зміни до процесуального законодавства та закріпити, що: «Суд, зберігаючи об'єктивність і неупередженість: 1) організовує судовий процес з розгляду і вирішення справи, забезпечуючи ефективну взаємодію з сторонами, їхніми представниками, іншими учасниками справи» [180].

В попередніх підрозділах вже розглядались проблеми використання різних механізмів для затягування розгляду справи та зловживання процесуальними правами. І правильна організація судового процесу та

забезпечення ефективної взаємодії з учасниками господарської справи, які покладаються на суддю, мінімізують можливість негативних проявів та зловживань у разі належного виконання своїх обов'язків суддею та учасниками справи.

«Примирні процедури в судовому процесі – особливий формат судової діяльності. Суддя наділений цілим спектром повноважень щодо примирення сторін, однак особливістю даних процесуальних відносин є те, що вони не залежать від волі судді. Суддя вправі ініціювати різні форми примирення, проте якщо сторони не готові до співпраці, результат такої діяльності судді не буде позитивним» [181, с. 114-115].

Основними характеристиками суду як суб'єкта процесуальних відносин є його обов'язкова участь у розгляді господарської справи, без якої здійснення правосуддя неможливе. Суд не є стороною спірного правовідношення і не має матеріально-правової зацікавленості у результаті справи. Водночас він має процесуальний інтерес, який полягає у своєчасному та справедливому розгляді господарської справи, залишаючись при цьому неупередженим та незалежним від позицій сторін.

О.В.Колісник зазначає, що «суд конкретної інстанції, будучи суб'єктом цивільного процесуального права, при вирішенні конкретної цивільної справи втілюється в певний склад суду і відповідно стає суб'єктом цивільних процесуальних відносин» [182, с. 15, 20].

Як правильно вказує М.Ф.Будіянський: «Ефективність господарського процесу значною мірою залежить від установаження між його учасниками комунікативного контакту, порозуміння, правильної поведінки» [183, с.77]. «При цьому фігура судді в налагодженні контакту займає важливе місце. Від його конструктивної поведінки, керування ходом справи, корегування у разі необхідності поведінки сторін залежить створення належної атмосфери, спрямованої на встановлення комунікативного зв'язку між сторонами спору.

Дійсно, іноді господарські справи також мають емоційне забарвлення, і суд зобов'язаний припиняти порушення сторонами процесуальних прав та

обов'язків один одного. З іншого боку, сторони не повинні відчувати обмеженість можливостей при участі в господарській справі» [181, с. 115]. «Суддя має зорієнтувати учасників процесу щодо можливих негативних наслідків вирішення даного спору у випадку, якщо сторони не зможуть домовитися. Зокрема, на практиці виникають спори щодо сумісного використання приміщень або об'єктів інтелектуальної власності, які не зникнуть у зв'язку з прийняттям господарським судом певного судового акта. Навпаки, винесення такого акта може налаштувати сторони одна проти одної, і подальше спільне користування приміщеннями та об'єктами стане фактично неможливим. Тому в той момент, коли суддя дійде висновку про вищевказане, він має пояснити це сторонам, оскільки дуже часто в процесі конфронтації сторони не бачать шляхів порозуміння, категорично і безкомпромісно наполягаючи лише на вирішенні справи на їх користь в повному обсязі та не розуміючи наслідків таких дій.

У зв'язку з цим правильним видається виділення деякими психологами чотирьох типових ситуацій, виявивши які господарський суд, проявляючи свої владні повноваження, може визначитися із стратегією своєї поведінки» [181, с. 115-116]:

- «- безконфліктна, конструктивна взаємодія сторін;
- гостроконфліктна взаємодія сторін;
- уявляти конфлікт (виникає через недостатність інформації, помилкових уявлень);
- удавати конфлікт (імітація конфлікту заради досягнення прихованих цілей)» [183, с.78].

«Кожна з цих типових ситуацій вимагає від судді та сторін різних реакцій та поведінки. Проте ГПК України заклав спектр можливостей для мирного врегулювання спорів у кожній з вказаних типових ситуацій. Одночасно слід вказати, що вплив судді на проведення таких процедур буде різним залежно від типової ситуації, яка виникла.

Найбільш широкий спектр можливостей з'являється у учасників процесу за наявності першої типової ситуації, оскільки самі сторони налаштовані на найшвидше та таке, що максимально задовольняє обидві сторони конфлікту, рішення» [181, с. 116]. «В такому випадку сторони можуть звернутися до суду для проведення стадії врегулювання спору за участю судді або узгодити та підписати мирову угоду, яку надати господарському суду для затвердження та закриття господарської справи. Позивач може відмовитися від позову, пропонуючи іншій стороні вирішити конфлікт не у стінах суду, а шляхом переговорів.

Кожна наступна типова ситуація звужує коло можливостей сторін, зводячи його нанівець. Так, гостроконфліктна взаємодія сторін при активному судовому втручанні та спонуканні може призвести до застосування процедури врегулювання спору за участі судді, але навряд чи сторони в процесі гострого конфлікту самі йтимуть на переговори. Мирова угода, як класичні форма закріплення усних узгодженостей, навряд чи може бути використана, оскільки сторони частіше за все в період гострого конфлікту не можуть домовитися. В такому випадку закриті наради, які суддя може проводити окремо з кожною із сторін справи, видається виправданою» [181, с. 116-117].

«Однак в такому випадку суддя має бути підготовленим до окремих зустрічей із сторонами справи та адекватно реагувати на їх поведінку та репліки. Гострий конфлікт оголює емоційну складову особистості кожного учасника, і поведінка в процесі дуже залежатиме від виховання, моральних цінностей та орієнтирів сторін господарської справи та їх представників» [181, с. 117].

Дійсно, «коли постає необхідність врегулювання міжособистісних відносин, у всій повноті виявляється рефлексивність судді, його здатність адекватно моделювати життєві ситуації, ставити себе на місце позивача і відповідача, здійснювати соціально-рольову ідентифікацію» [183, с.78].

«Але це не є базовими навичками судді, цьому потрібно постійно навчатися та, більш того, підтримувати ці навички протягом життя, систематично проходити тренування, з виробленням та формуванням вірних моделей поведінки у тій чи іншій ситуації. Тільки таким чином справа може бути вирішена ефективно.

Тому необхідно обов'язково впровадити щорічні тренування навичок поведінки судді у гостроконфліктних ситуаціях з метою спонукання сторін до застосування примирних процедур» [181, с.117-118].

Стикаючись з уявними конфліктами, «суддя має виконувати роз'яснювальну функцію, яка полягає в консультуванні сторін задля виявлення причини помилкових уявлень. Якщо таке уявлення виникає через недостатність інформації, то суддя має знайти можливість надати сторонам таку інформацію, проінформувати щодо негативних наслідків, які можуть виникнути при продовженні розгляду справи в суді» [181, с.118].

Саме тому, на нашу думку, Керівні принципи № 15 для кращого виконання наявної Рекомендації Res (2001) 9, ухвалені Європейською комісією з ефективності правосуддя 07.12.2007 р., вказують, що «судді відіграють важливу роль у розвитку альтернативних методів розв'язання спорів між адміністративними органами і приватними сторонами. Коли таке є можливим, судді мають одержати повноваження рекомендувати сторонам методи, альтернативні судовому розгляду, зокрема процедуру примирення, медіацію та переговори з метою врегулювання, і проводити відповідні інформаційні заходи. Відтак, важливо забезпечити наявність зазначених альтернативних методів або шляхом започаткування відповідних програм при судах, або направлення сторін до нейтральних посередників з офіційного списку» [184].

З цього положення, на нашу думку, витікає два висновки:

1) якщо у справі бере участь державний орган або орган місцевого самоврядування, доречно закріпити право суду рекомендувати сторонам

використання процедур примирення, спонукаючи їх до спроби врегулювати спір альтернативним способом;

2) процедури примирення мають проводити або судді, які пройшли відповідну підготовку, або сторонні посередники з офіційного списку, який має бути складений і доведений до судді, оскільки Керівні принципи не вказують на виконання функцій медіатора (посередника) безпосередньо суддею.

Зазначене підтверджує Програма обізнаності в медіації для суддів, затверджена Європейською комісією з ефективності правосуддя 06.12.2019 р., яка чітко вказує, що «судді відіграють вирішальну роль у формуванні культури мирного вирішення суперечок. Вони повинні мати можливість надавати інформацію, організовувати інформаційні сесії з питань медіації та, де це можливо, запропонувати сторонам використовувати медіацію та/або направити справи на медіацію» [185].

«Щодо удаваних конфліктів, то цю типову ситуацію доречно, на нашу думку, вважати найскладнішою, оскільки не завжди на поверхні можна бачити приховані цілі, заради яких було ініційовано конфлікт та відкрито судову справу. Тому вважаємо, що цим навичкам також слід навчати суддів.

Підсумовуючи вищевказане, можна зазначити, що ефективність застосування примирних процедур значною мірою залежить від комунікативних та деяких інших навичок судді. Тому доцільним видається ввести до програми підвищення кваліфікації суддів тренування практичних навичок з врегулювання спорів за участю судді та виявлення ознак удаваних конфліктів» [181, с.118-119].

Одночасно слід розуміти, що ефективність застосування примирних процедур в суді залежить не тільки від судді господарського суду, але і від сторін конфлікту, які також мають брати активну участь у проведенні таких процедур.

В попередньому підрозділі вже зазначалось, що особливою рисою механізму реалізації права сторін на примирення в господарському судовому

процесі є активність (ініціативність) сторін процесу, оскільки від їх дій в першу чергу залежить результат проведення примирних процедур.

С.Г.Башук доводить «спрямованість правової активності на реалізацію правових цінностей, що дозволяє розкрити позитивний потенціал правової активності, розглянути її як таку, що представляє самостійну цінність як необхідна умова розвитку демократичної правової держави» [162, с.10]. Дослідниця звертає увагу на те, що «форми, в яких може набувати активна правомірна поведінка, підтверджують такі її характеристики як ініціативність, вираженість громадянської позиції, творча самодіяльність, зрілість особистості, прагнення брати участь у вирішенні суспільно-значущих проблем тощо» [162, с.11]. Вважаємо, що ці характеристики в повному обсязі властиві діяльності, пов'язаній із застосуванням примирних процедур, оскільки це особлива форма діяльності, спрямована на досягнення домовленостей між сторонами, якій властиві гнучкість позиції, готовність до компромісу, балансування інтересів, і тому вона неможлива, якщо якоїсь із цих складових не буде в основних учасників цього процесу – сторін спору.

У зв'язку з цим, розглядаючи необхідність навчання навичкам для проведення примирних процедур, слід вказати, що «відповідні навички доречно опанувати адвокатам при щорічних підвищеннях кваліфікації, а також працівникам юридичних відділів державних і комунальних підприємств та державних органів» [181, с.118].

Аналізуючи питання підвищення ефективності при застосуванні примирних процедур в господарському суді, доцільно також розглянути так званого «третього» суб'єкта – нейтрального медіатора, посередника, який може перебрати на себе, з одного боку, функції судді при врегулюванні спору, з іншого боку, професійно організувати та сприяти сторонам у знаходженні спільного інтересу у вирішенні спору.

Деякі дослідники пропонують створити при судах державні служби примирення. Т.В.Степанова, навпаки, вказує, що «навіть чи доцільно навантажувати цією службою господарські суди. Крім того, це створить у

сторін ілюзію судової участі в процесі примирення, а це не так. Але як окрема структура, метою якої стане досудове примирення сторін і оформлення досудових переговорів, вона буде корисна» [29, с.136].

Слід зауважити, що процедури примирення не можуть замінити правосуддя і не повинні перешкоджати доступу до нього: якщо сторони звернулися до суду, то планують вирішувати справу в межах судового процесу із застосуванням механізмів, які пропонує їм судова система. На нашу думку, доцільно розглянути питання про залучення до примирних процедур в якості «внутрішнього», «судового» посередника (медіатора) помічника судді. Видається доречним розглянути питання навчання помічників суддів на програмах навчання медіаторів з отриманням відповідних сертифікатів і формування реєстру таких «внутрішніх» медіаторів в кожному господарському суді.

Водночас це не позбавляє сторін права звертатися до стороннього («зовнішнього») медіатора, що на даний час передбачає ст. 46 ГПК України.

Зокрема, в «судовому врегулюванні спорів у США широко використовується інститут медіації, який передбачає залучення посередника (медіатора)» [186, с.896], тобто не судді, а сторонньої особи, яка пройшла відповідне навчання і спеціалізується на посередницькій діяльності з урегулювання спорів.

А у Франції Титул VI bis «Посередництво», включений до ЦПК Франції Декретом № 96-652 від 22.07.1996 р. встановлює, що «суддя, якому переданий на розгляд спір, може, отримавши згоду сторін, призначити третю особу для заслуховування і з'ясування взаємних претензій сторін з тим, щоб дати їм можливість вирішити спори, що виникли між ними. У процесі розгляду справи це повноваження належить також судді, який вирішує питання в порядку термінової змагальної процедури» (ст. 131-1). У згаданому Титулі деталізовано повноваження судді, посередника і сторін як основних учасників процедури примирення.

У 2012 р., з прийняттям Закону ФРН «Про підтримку медіації та інших процедур позасудового врегулювання конфліктів» [187], Цивільне процесуальне Уложення Німеччини було доповнено § 278а «Посередництво, позасудове врегулювання конфліктів», яким суду надано «право запропонувати сторонам посередництво або іншу процедуру позасудового врегулювання. У разі згоди сторін, суд зобов'язаний зупинити провадження у справі» [174].

Підсумовуючи розглянуті вище думки різних авторів та зарубіжний досвід щодо порушеного питання, видається доцільним віднести до заходів з підвищення ефективності застосування примирних процедур у господарському суді: (1) вдосконалення нормативного регулювання примирних процедур, (2) проведення обов'язкової роз'яснювальної роботи зі сторонами спору та їх представниками щодо можливостей альтернативного вирішення спору, (3) навчання помічників суддів в якості «внутрішніх» посередників та (4) створення реєстрів таких посередників для можливості проведення примирних процедур безпосередньо в господарському суді фахівцями, які оволоділи навичками ведення переговорів та медіації і мають відповідні сертифікати, що вказують належний рівень їх підготовки для ефективного проведення таких процедур.

В будь-якому випадку, автор даного дослідження є прибічником екологічного підходу до просування примирних процедур, залишаючись на позиції «пропонувати, але не примушувати» проводити ці процедури. Якщо сторони або одна з них не готові до примирення або суть справи не дозволяє зробити процедуру примирення ефективною, суддя має на власний розсуд визначитись з доцільністю проведення такої процедури у кожній конкретній господарській справі.

Висновки до Розділу 3

Підсумовуючи все вищезазначене в цьому розділі, запропоновано виділення наступних характерних рис механізму реалізації права сторін на примирення в господарському судовому процесі: (1) метою є врегулювання конфлікту; (2) добровільність; (3) добросовісність; (4) активність (ініціативність) сторін спору; (5) змагальність; (6) раціональність; (7) оптимізація ресурсів; (8) конфіденційність; (9) взаємовигідність (баланс інтересів); (10) дискреційність; (11) відсутність жорсткого законодавчого регулювання; (12) законність; (13) наявність матеріальної та процесуальної складової; (14) виникнення процесуальних наслідків після застосування примирних процедур.

Обґрунтовано, що для ефективної реалізації будь-якої процедури примирення в господарському процесі необхідна сукупність всіх вищевказаних характеристик (характерних рис) механізму.

Актуальною проблемою, яка виникла із запровадженням процедури врегулювання спору за участю судді, є визначення кола суддів, що мають таку процедуру здійснювати.

Суддя має вміти адекватно реагувати на поведінку та репліки сторін, створюючи атмосферу, яка сприятиме конструктивному обговоренню та досягненню мирного вирішення спору. Але це не є базовими навичками судді, цьому потрібно постійно навчатися та, більш того, підтримувати ці навички протягом життя, систематично проходити тренування. Тому запропоновано впровадити «щорічні тренування навичок поведінки судді у гостроконфліктних ситуаціях з метою спонукання сторін до примирення» [181, с.118].

Якщо у справі бере участь державний орган або орган місцевого самоврядування, запропоновано закріпити право суду рекомендувати сторонам використання процедур примирення, спонукаючи їх до спроби врегулювати спір альтернативним способом.

Процедури примирення мають проводити або судді, які пройшли відповідну підготовку, або сторонні посередники з офіційного списку, який має бути складений і доведений до судді. Тому запропоновано ввести до програми підвищення кваліфікації суддів тренування практичних навичок з врегулювання спорів за участю судді та виявлення ознак удаваних конфліктів.

Розглядаючи необхідність навчання навичкам для проведення примирних процедур, слід вказати, що відповідні навички доречно опанувати також «адвокатам при щорічних підвищеннях кваліфікації, а також працівникам юридичних відділів державних і комунальних підприємств та державних органів» [181, с.118].

Обґрунтовується доцільність залучення до примирних процедур в якості «внутрішнього», «судового» посередника (медіатора) помічника судді. Запропоновано впровадити навчання помічників суддів на програмах навчання медіаторів з отриманням відповідних сертифікатів і формування реєстру таких «внутрішніх» медіаторів в кожному господарському суді.

Водночас це не позбавляє сторін права звертатися до стороннього («зовнішнього») медіатора, що на даний час передбачає ст. 46 ГПК України.

Підсумовуючи розглянуті вище думки різних авторів та зарубіжний досвід щодо порушеного питання, аргументовано віднесення до заходів з підвищення ефективності застосування примирних процедур у господарському суді наступні: (1) вдосконалення нормативного регулювання примирних процедур, (2) проведення обов'язкової роз'яснювальної роботи зі сторонами спору та їх представниками щодо можливостей альтернативного вирішення спору, (3) навчання помічників суддів в якості «внутрішніх» посередників та (4) створення реєстрів таких посередників для можливості проведення примирних процедур безпосередньо в господарському суді фахівцями, які оволоділи навичками ведення переговорів та медіації і мають відповідні сертифікати, що вказують на належний рівень їх підготовки для ефективного проведення таких процедур.

В будь-якому випадку, автор даного дослідження є прибічником екологічного підходу до просування примирних процедур, залишаючись на позиції «пропонувати, але не примушувати» проводити ці процедури. Якщо сторони або одна з них не готові до примирення або суть справи не дозволяє зробити процедуру примирення ефективною, суддя має на власний розсуд визначитись з доцільністю проведення такої процедури у кожній конкретній господарській справі.

ВИСНОВКИ

Проведене дослідження теоретико-правових і правореалізаційних аспектів примирних процедур у господарському судовому процесі та одержані на його основі результати спрямовані на вирішення наукового завдання, що полягає у розробленні нових теоретичних положень про примирні процедури в господарському процесі та обґрунтуванні пропозицій щодо внесення змін і доповнень до процесуального законодавства України з метою забезпечення реалізації права на судовий захист.

У дисертації сформульовано наступні основні висновки.

1. Примирні процедури (процедури примирення) можна визначити як добровільну форму взаємодії між сторонами конфлікту, спрямовану на вирішення спору між ними. Аргументовано коректність використання словосполучення «процедура примирення» або просто «примирення» замість понять «примирювальні процедури», «примирні процедури».

2. Вдосконалено поділ способів вирішення спорів на судові та позасудові з виділенням в межах судових способів, які потребують активної участі судді (врегулювання спору за участі судді), та такі, які не передбачають втручання судді на стадії пошуку мирних шляхів врегулювання спору, а суддя залучається до участі в примиренні лише на останньому етапі, і його завдання фактично полягає в перевірці законності умов урегулювання спору, до якого дійшли сторони (визнання позову, відмова від позову, укладання мирової угоди сторонами).

3. Систематизовано наступні переваги примирних процедур у господарському судочинстві: а) збереження ділових відносин «на майбутнє»; б) виявлення та усунення причин та умов, що породжують факти невиконання зобов'язань та інші порушення договірної дисципліни; в) швидке відновлення порушених прав фізичних та юридичних осіб; г) налагодження ефективної комунікації між сторонами конфлікту;

д) універсальність, доступність та відносна процесуальна свобода;
є) учасники процедури зберігають повний контроль над її перебігом.

4. Дообґрунтовано недоцільність регулювання на законодавчому рівні переговорів, посередництва та інших примирних процедур, оскільки вони мають бути гнучкими за своєю природою та підлаштовуватися під особливості конкретних конфліктів між сторонами.

5. Аргументовано доцільність закріплення права, а не обов'язку застосовувати врегулювання спору за участі судді, досудове врегулювання спору, медіацію та інші процедури примирення.

6. Запропоновано відносити до видів (способів) примирення в господарському процесі України: досудовий порядок врегулювання спорів; врегулювання спору за участю судді; мирову угоду.

7. Дообґрунтовано необхідність розширення роз'яснювальної роботи відносно примирних процедур та закріплення у ГПК України обов'язку судді «в ході розгляду справи повідомляти про можливість використання примирних способів вирішення спорів на будь-якій стадії процесу до вирішення господарської справи».

8. Дістало подальшого розвитку виявлення категорій господарських спорів, по яких доцільно використовувати процедури примирення, з виділенням наступних:

- 1) за необхідності оперативного вирішення спору;
- 2) якщо спір стосується більшою мірою технічних питань;
- 3) наявність між сторонами складного взаємного інтересу, який не повністю лежить або взагалі не лежить в площині права;
- 4) наявність у спорі комерційної таємниці або іншого конфіденційного питання, яке сторони не бажають виносити на розгляд сторонніх осіб.

9. Вперше запропоновано доцільність розгляду справи у наказному провадженні «у разі, якщо між сторонами до цього було проведено процедуру

примирення (медіацію тощо), за підсумками якої укладено медіаційну (мирову) угоду».

10. Зроблено висновок, що за своєю сутністю на сьогодні інститут досудового врегулювання спорів доречніше називати «позасудовий (претензійний) порядок врегулювання спору» з визнанням його факультативною стадією господарського судового процесу.

Запропоновано скоротити строк, що надається законодавцем для відповіді на претензію, з одного місяця до 10 днів.

11. Дообгрунтовано вдосконалення процедури врегулювання спору за участю судді шляхом проведення даної процедури іншим суддею, призначеним автоматизованим розподілом справ, який пройшов відповідне навчання відповідно до Закону України «Про медіацію», або незалежним медіатором, список яких має бути у господарському суді. І доповнити наступним: «Якщо врегулювання спору за участю судді не буде успішним, то суддя, який первісно розглядав господарську справу, продовжить її розгляд».

Аргументовано доцільність проведення врегулювання спору за участю судді одноособово суддею-доповідачем незалежно від того, в якому складі розглядається справа.

Запропоновано перейменувати «закриті» наради в процедурі врегулювання спору за участі судді в «окремі», що змістовно передає сутність даних нарад, оскільки вони проводяться окремо з кожною із сторін спору.

12. Дістав подальшого розвитку підхід, що завдання посередника не співпадають із завданнями відправлення правосуддя, які виконує суддя. З урахуванням вказаного запропоновано скасувати інститут врегулювання спору за участю судді як стадію судового процесу з обґрунтуванням доцільності розширення в чинному ГПК України положень щодо можливості укладення мирової угоди в господарському судочинстві.

13. Вдосконалено визначення мирової угоди в господарському судовому процесі, під якою пропонується розуміти процесуальну форму вирішення господарських спорів, спрямовану на усунення спору про право у

процесуальному сенсі без втручання органів, наділених юрисдикційними функціями, якою оформлюється узгоджене волевиявлення сторін в судовому провадженні, спрямоване на настання процесуальних наслідків, визначених законом, з наступним затвердженням господарським судом.

Запропоновано уточнити положення щодо змісту мирової угоди шляхом включення пунктів про відповідальність сторін у разі її невиконання (пеню, штраф, гарантію, заставу та інш.) та порядок вирішення спорів.

Вдосконалено підстави для відмови у затвердженні мирової угоди шляхом доповнення ст.192 ГПК України такими підставами, як «умови угоди не відповідають інтересам суспільства» та «існують обґрунтовані підстави вважати, що укладення угоди не було добровільним, або сторони не примирилися».

Аргументовано встановлення посиленої відповідальності для боржника, який неналежним чином виконує мирову угоду після її укладення.

14. Дістало подальшого розвитку положення про продовження розгляду господарської справи в тому випадку, якщо строки для розгляду справи закінчилися або закінчуються, але є можливість укладення мирової угоди та знаходження порозуміння між сторонами, шляхом надання права суду за власною ініціативою продовжити такий строк на певний термін та за клопотанням сторін зупиняти провадження у справі на час, необхідний їм для примирення (без обмежень).

15. Дообґрунтовано положення про те, що ухвала про затвердження мирової угоди має містити всі необхідні дані для визнання її виконавчим документом.

16. Обґрунтовано включення мирової угоди до процедур відновлення платоспроможності боржника.

17. За підсумками аналізу судової практики запропоновано низку змін та доповнень до чинного процесуального законодавства України.

Аргументовано перенесення положень ст. 222 Господарського кодексу України щодо досудового (претензійного) порядку врегулювання спору до ст. 19 Господарського процесуального кодексу України.

Обґрунтовано доповнення ст. 135 ГПК України підставою «порушення порядку досудового врегулювання спору» для накладення штрафів за невиконання такого порядку.

Аргументовано заміну слова «перерва» у ст. 183 ГПК України словом «зупинення» при проведенні сторонами процедур примирення у межах судового провадження, оскільки конструкція зупинення провадження надає більше гарантій учасникам господарського процесу.

18. Вперше обґрунтовано характеристики (характерні риси) механізму реалізації права сторін на примирення в господарському судовому процесі, до яких запропоновано відносити наступні: (1) метою є врегулювання конфлікту; (2) добровільність; (3) добросовісність; (4) активність (ініціативність) сторін спору; (5) змагальність; (6) раціональність; (7) оптимізація ресурсів; (8) конфіденційність; (9) взаємовигідність (баланс інтересів); (10) дискреційність; (11) відсутність жорсткого законодавчого регулювання; (12) законність; (13) наявність матеріальної та процесуальної складової; (14) виникнення процесуальних наслідків після застосування примирних процедур.

19. Дістав подальшого розвитку перелік заходів з підвищення ефективності застосування примирних процедур у господарському суді, до яких запропоновано відносити: (1) вдосконалення нормативного регулювання примирних процедур, (2) проведення обов'язкової роз'яснювальної роботи зі сторонами спору та їх представниками щодо можливостей альтернативного вирішення спору, (3) навчання помічників суддів в якості «внутрішніх» посередників та (4) створення реєстрів таких посередників для можливості проведення примирних процедур безпосередньо в господарському суді фахівцями, які оволоділи навичками

ведення переговорів та медіації і мають відповідні сертифікати, що вказують належний рівень їх підготовки для ефективного проведення таких процедур.

Узагальнюючи результати проведеного дослідження, варто підкреслити, що примирні процедури в господарському процесі залишаються недостатньо вивченим та не повною мірою врегульованим на законодавчому рівні інститутом.

З метою підвищення якості правосуддя, зміцнення довіри до судової системи та її представників доцільно вдосконалити процесуальне законодавство і продовжувати наукові дослідження в цьому напрямі.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Господарський процесуальний кодекс України: Закон України від 06.11.1991 № 1798-ХІІ (в редакції від 03.10.2017, з наступними змінами та доповненнями). URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1798-12>.
2. Горецький О.В. Примирні процедури в цивільному судочинстві: європейські правові традиції. *Судова апеляція*. 2016. № 3(44). С. 101–107.
3. Конфліктологія / за ред. Л.М. Герасіної та М.І. Панова. Х. : Право, 2002. 256 с.
4. Giddens A. New rules of sociological method. Cambridge: Polity Press, 1994.
5. Менеджмент персоналу : навч. посіб. / В.М. Данюк, В.М. Петюх, С.О. Цимбалюк та ін. ; за заг. ред. В.М. Данюка, В. М.Петюха. К. : КНЕУ, 2006. 398 с.
6. Рекомендації № R(86)12 Комітету Міністрів Ради Європи державам-членам щодо заходів з попередження і зменшення надмірного робочого навантаження у судах від 16.09.1986. URL: <https://court.gov.ua/userfiles/06.pdf>.
7. Концепція вдосконалення судівництва для утвердження справедливого суду в Україні відповідно до європейських стандартів: Схвалена Указом Президента України від 10.05.2006. № 361/2006. URL: <https://bit.ly/3HpWAjq>.
8. Директива 2008\52\ЕС Європейського парламенту та Ради «З певних аспектів медіації у цивільних та комерційних справах» від 21.05.2008. URL: <https://ukrmediation.com.ua/images/DOCS/Model-documents/mediation-directive-ukr.pdf>.
9. Аналіз стану здійснення правосуддя при розгляді господарських справ за 2023 рік. URL: supreme.court.gov.ua/userfiles/media/new_folder_for_uploads/supreme/ogliady/Analiz_KGS_pravosud_2023.pdf.

- 10.Рішення Конституційного Суду України у справі щодо офіційного тлумачення положення частини другої статті 124 Конституції України (справа про досудове врегулювання спорів) від 09.07.2002. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v015p710-02#Text>.
- 11.Сьоміна В.А. Адміністративно-правовий спір: сутність та зміст. *Право та управління*. 2011. № 1. С. 440–451.
- 12.Козирєва В.П., Гаврилішин А.П.Процедури примирення при вирішенні господарських спорів. *Юридичний вісник*. 2015. № 3(36). С. 129–133.
- 13.Злакоман І.М. Господарсько-правові засоби та форми вирішення інвестиційних спорів : дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.04. Одеса, 2011. 199 с.
- 14.Хрімлі О. Примирні процедури як форма захисту прав інвесторів у сфері господарювання. *Підприємництво, господарство і право*. 2016. № 12. С.100-104.
- 15.Гут С.Ф. Роль та значення примирних процедур в господарському процесі. *Матеріали 76-ї наукової конференції професорсько-викладацького складу і наукових працівників економіко-правового факультету Одеського національного університету імені І. І. Мечникова*, 24–26 листопада 2021 р., м. Одеса / відп. ред. Побережець О. В. ; ред. кол.: Кусик Н. Л., Святошнюк А. Л., Степанова Т. В. та ін. Одеса : ОЛДІ-ПЛЮС, 2021. С. 51-53.
16. Гут С. Ф. Примирні процедури як основна тенденція сталого розвитку процесуального права. *Цілі сталого розвитку в аспекті зміцнення національного та міжнародного правопорядку: тези доповідей Міжнародної науково-практичної конференції (Запоріжжя-Львів-Одеса-Ужгород-Харків-Чернівці, 27 жовтня 2023 р.)*. Харків: ХНУ імені В.Н.Каразіна, 2023. С. 339-342. URL: <https://dspace.onu.edu.ua/items/33f27777-a7f7-465f-9d20-1690a6c07b31>.

17. Гулик А.Г. Примирні процедури як одна з можливих форм оптимізації цивільного судочинства. *Часопис Київського університету права*. 2019. № 4. С. 184–188.
18. Шабанов Р., Ждан М. Досудове врегулювання господарських спорів: співвідношення норм матеріального та процесуального права. *Підприємництво, господарство і право*. 2018. №2. С. 63-68.
19. Любченко Я.П. Альтернативні способи вирішення правових спорів: теоретико-правовий аспект: автореф.дис.... к.ю.н.: спец.: 12.00.01. Харків, 2018. 21 с.
20. Положення про порядок проведення примирних процедур по вирішенню колективних трудових спорів (конфліктів): Затв. наказом Національної служби посередництва і примирення від 24.04.2001 № 92. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/v0092299-01#Text>.
21. Положення про порядок визначення сторін колективного трудового спору (конфлікту), формування вимог найманих працівників або профспілки, розгляду вимог найманих працівників або профспілки, прийняття рішення про вступ в колективний трудовий спір (конфлікт) на підприємствах, в установах чи організаціях, на яких проводиться процедура відновлення платоспроможності або визнання їх банкрутом: Затв. Наказом Національної служби посередництва і примирення 25.07.2008 № 91. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/v0091299-08#Text>.
22. Задорожна С. Ф. Перспективи запровадження примірної процедури (медіації) в Україні. *Приватне право і підприємництво*: збірник наукових праць. Випуск 8. К.: НДІ приватного права і підприємництва НАПрН України, 2009. С. 189–192.
23. Ткаченко М. Мiroва угода як складова частина переговорного процесу: матеріальні та процесуальні основи. *Підприємництво, господарство і право*. 2017. №8. С.51-55. URL: <http://pgp-journal.kiev.ua/archive/2017/8/11.pdf>.

- 24.Попков П.О. Визначення мирової угоди в господарському судочинстві. *Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції*. 2018. №6. Том 1. С. 119-121.
- 25.Гриценко Л. «Смак перемоги або мирові угоди», або «10 переваг укладення мирових угод». *Вісник Національної асоціації адвокатів України*. 2019. №3 (51). С. 19-22.
- 26.Степанова Т.В., Гут С.Ф. «Судові» примирні процедури. *Вісник Одеського національного університету. Серія: Правознавство*. 2023. Том 25. Випуск 2 (37). С. 25-29. URL: <https://journals.visnyk-onu.od.ua/index.php/law/article/view/28/26>.
- 27.Рекомендація № R(81)7 Комітету Міністрів Ради Європи державам-членам щодо заходів, що полегшують доступ до правосуддя: Ухвалено Комітетом Міністрів Ради Європи 14.05.1981. URL: <https://court.gov.ua/userfiles/08.pdf>.
- 28.Рекомендація CM/Rec (2010)12 Комітету Міністрів Ради Європи державам-членам щодо суддів: незалежність, ефективність та обов'язки: Ухвалено Комітетом Міністрів Ради Європи 17.11.2010. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_a38#Text.
- 29.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). Одеса, 2012. Т. 2. С. 133-137.
- 30.Кіреєва Н.О., Приймак Є.П. Поняття та правова природа процедури врегулювання спору за участю судді в цивільному процесі України. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія Право*. 2018. Випуск 48. Том 1. С. 94-97.

31. Dispute Resolution: Negotiation, Mediation and Other Processes / S. Goldberg [etal.] N.Y., 2012. P.2-3.
32. Цивільний процесуальний кодекс України: Закон України від 18.03.2004 № 1618-IV (в редакції від 03.10.2017, з наступними змінами та доповненнями). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1618-15#Text>.
33. Кодекс адміністративного судочинства України: Закон України від 06.07.2005 № 2747-IV (в редакції від 03.10.2017, з наступними змінами та доповненнями). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2747-15#Text>.
34. Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 13.04.2012 № 4651-VI (з наступними змінами та доповненнями). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text>.
35. Про mediaцію: Закон України від 16.11.2021 № 1875-IX <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1875-20#n196>.
36. Барташук Л., Ковалко Н. Можливості та переваги альтернативного врегулювання господарських спорів. *Вісник Національної асоціації адвокатів України*. 2024. № 12 (107). С.30-33. URL: https://unba.org.ua/assets/uploads/news/vidannya/2024-12-31-vidannya-v-snik-12-2024_6773c2ec4be7d.pdf.
37. Ухвала Господарського суду Запорізької області від 28.08.2023 у справі № 908/532/23. URL: reyestr.court.gov.ua/Review/113143824.
38. Ухвала Південно-західного апеляційного господарського суду від 16.11.2023 у справі № 916/647/21. URL: reyestr.court.gov.ua/Review/115057247.
39. Про міжнародний комерційний арбітраж: Закон України від 24.02.1994 № 4002-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4002-12#Text>.
40. Про третейські суди: Закон України від 11.05.2004 № 1701-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1701-15#Text>.
41. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення залучення інвестицій та запровадження нових фінансових

- інструментів: Закон № 738-IX від 19.06.2020. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/738-20#n3392>.
42. Про особливості продажу пакетів акцій, що належать державі у статутному капіталі банків: Закону № 3983-IX від 19.09.2024. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3983-20#n253>.
43. Красіловська З.В. Становлення інституту медіації в системі публічного управління: теоретико-правовий аспект : дис. ... канд. наук з держ. упр.: спец. 25.00.01. Одеса, 2017. 221 с.
44. Горецький О. В. Процедури примирення в цивільному судочинстві : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.03. Київ, 2019. 201 арк.
45. Тимченко Г.П. Принципи цивільного та адміністративного судочинства в Україні: проблеми теорії та практики: дис. ... д-ра юрид. наук. Київ, 2012. 420 с.
46. Руденко Л.Д., Семко Д.С. До питання про досудове врегулювання господарських спорів. *Правові горизонти*. 2019. Вип. 19(32). С. 54-58. URL: <https://old.legalhorizons.com.ua/uk/journals/vip-19-32-2019/dopitannya-pro-dosudove-vregulyuvannya-gospodarskikh-sporiv>.
47. Гук В. Досудове врегулювання господарських спорів: таке буває? *Юридична газета Онлайн*, 27 серпня 2024 р. URL: <https://yur-gazeta.com/publications/practice/sudova-praktika/dosudove-vregulyuvannya-gospodarskikh-sporiv-take-buvae.html>.
48. Господарський кодекс України: Закон України від 16.01.2003 № 436-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/436-15#Text>.
49. Sviatoshniuk S. S., Bakalo L. O., Bilostotskyi O. V., Gut S. F., Chaikovskiy O. I., Zaiets O. M. Legal Mechanisms for Protection of the Rights of Participants in Contractual and Non-Contractual Legal Relations. *Cuestiones Politicas*. 2021. Vol. 39. Núm. 71. P. 147-165. URL: <https://dspace.onu.edu.ua/items/9ffa2025-2e99-498f-9358-1365ddd3bb03>.
50. Постанова ВП ВС від 16.02.2021 № 910/2861/18 (12-140гс19). URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/95439658>.

51. Граб С. О. Досудове врегулювання спору як важливіша стадія в господарському процесі. *Науковий вісник Херсонського державного університету. Серія : Юридичні науки*. 2015. Вип. 1. Т. 2. С. 15-19.
URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Nvkhdu_jur_2015_1%282%29__4.
52. Савченко О. Досудове врегулювання господарських спорів. *Підприємництво, господарство і право*. 2016. №6. С.66-70.
53. Господарське процесуальне право України : підручник / В.Д. Чернадчук, В.В. Сухонос, В.П. Нагребельний та ін. Суми : ВТД «Університетська книга», 2006. 331 с.
54. Коростей В. І. Організація господарсько-правової роботи на підприємстві. Донецьк: ЮгоВосток, 2008. 158 с.
55. Мелех Л.В., Білик Д. Процедура досудового врегулювання господарських спорів. *Актуальні питання вдосконалення національного законодавства: матеріали Всеукр. наук.-практ. конф. Маріуполь, 2020*. С. 66-67.
56. Науково-практичний коментар Господарського кодексу України / Г.Л. Знаменський, В.К. Мамутов, І.Г. Побірченко, В.С. Хахулін, В.С. Щербина та ін. К. : Юрінком Інтер, 2004. 441 с.
57. Гончар І.В. Претензійно-позовна робота органів державної податкової служби України: [навч. посіб.]. І.В. Гончар, В. Т. Капріца, Г. М. Самілик. Ірпінь: Академія ДПС України, 2002. 93 с.
58. Щербина В.С. Господарське право України: Навч. посібник. К.: Юрінком Інтер, 2001. 384 с.
59. Прокопенко Я. Досудовий (претензійний) порядок врегулювання господарських спорів: ретроспектива та тенденції сьогодення. *Підприємництво, господарство і право*. 2009. № 6(162). С. 44–46.
60. Рибальченко Н.В. Конфлікти й протиріччя – у суді й поза ним. *Правовий тиждень*. 2008. № 47. С. 5.
61. Корольова В.В., Дикун Д.А. Проблемні аспекти досудового врегулювання господарських спорів. *LEGAL BULLETIN*. 2022. №4.

- С.47-53. URL: <https://lbku.krok.edu.ua/index.php/legal-bulletin/article/view/345/284>.
- 62.Марич Х., Дерюгін І. Досудове та позасудове врегулювання спорів у господарському процесі України. *Вісник Національного університету «Львівська політехніка»*. Серія: «Юридичні науки». 2022. № 4 (36). С.157-163. URL: <https://science.lpnu.ua/sites/default/files/journal-paper/2023/jan/29733/251.pdf>.
- 63.Зуєва Л. Є. Шодо принципу досудового врегулювання господарських спорів. *Актуальні проблеми держави і права*. 2011. С.604-611. URL: <http://www.apdp.in.ua/v61/82.pdf>.
- 64.Ханик-Посполітак Р., Посполітак В. «Досудове», «альтернативне», «позасудове» врегулювання/вирішення приватноправових спорів: співвідношення понять. *Підприємництво, господарство і право*. 2019. № 1. С. 38–44.
- 65.Резнікова В.В. Досудове врегулювання господарських спорів: необхідність та шляхи реформування. *Вісник господарського судочинства*. 2012. № 5. С. 101–111.
- 66.Гут С.Ф. Досудовий порядок врегулювання господарських спорів. *Аналітично-порівняльне правознавство*. 2024. №6. С.315-319. URL: <https://app-journal.in.ua/wp-content/uploads/2024/12/53.pdf>.
- 67.Жмур Н.В., Оленюк А.А. Проблемні питання позасудового врегулювання господарських спорів. *Юридичний вісник «Повітряне і космічне право»*. 2021. №2 (59). С.149-154. URL: <https://er.nau.edu.ua/server/api/core/bitstreams/e9fa7828-c273-4d35-9360-718e1ee64775/content>.
- 68.Родіна А.С., Шарая А.А. Претензія як вид досудового врегулювання спорів між приватними особами. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2022. № 10. С. 474-477. URL: http://lsej.org.ua/10_2022/117.pdf.
- 69.Етика ділового спілкування: конспект лекцій для студентів І курсу всіх спеціальностей денної та заочної форм навчання / Укл. І.І. Какуріна.

- Дніпропетровськ: ДВНЗ УДХТУ, 2015. 96 с. URL: https://udhtu.edu.ua/wp-content/uploads/2017/08/metod_3157.pdf.
70. Балюк І.А. Проблемні аспекти позасудового врегулювання господарського спору. *Правове регулювання економіки*. 2015. № 15. С. 117–128.
71. Про внесення змін до Конституції України: Закон України №1401-VIII від 02.06.2016. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1401-19#Text>.
72. Науково-практичний коментар Господарського кодексу України / за заг. ред. Г. Л. Знаменського, В. С. Щербини. 2-е вид., перероб. і допов. К.: Юрінком Інтер, 2008. 720 с.
73. Господарський кодекс України: Закон України від 16.01.2003 № 436-IV (в редакції 2002 р.). *Відомості Верховної Ради України*. 2003. № 18, № 19-20, № 21-22. Ст.144.
74. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо досудового врегулювання спорів: Закон України № 2705-IV від 23.06.2005 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2705-15#Text>.
75. Балюк І.А. Досудове врегулювання господарського спору: обов'язок чи право. *Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ*. 2018. № 2 (16). С.172-185.
76. Степанова Т. В. Про деякі прогалини порядку досудового врегулювання господарських спорів. *Вісник Одеського інституту внутрішніх справ*. 2005. № 1. С. 195–197.
77. Гончарова О. В. До питання досудового врегулювання господарських спорів. *Часопис Київського університету права*. 2012. Вип. 2. С. 393–396.
78. Граб С. О. Досудове врегулювання як одна з форм вирішення господарських спорів. *Науковий вісник Львівської комерційної академії. Серія: Юридична*. 2015. Вип. 2. С. 171–180.

79. Ямпольський Г. В. Досудове врегулювання господарських спорів в сучасних умовах. *Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е. О. Дідоренка*. 2012. Вип. 8. С. 234–240.
80. Про внесення змін до Арбітражного процесуального кодексу України: Закон України від 17.05.2001 р. № 2413-III. *Відомості Верховної Ради України*. 2001. № 31. Ст. 147.
81. Прокопенко Я. Ю. Недоліки у процедурі пред'явлення претензії при досудовому врегулюванні господарського спору. *Правова держава*. 2009. №11. С.39-43.
82. Балюк І. А. Господарське процесуальне право: Навч.-метод. посібник. К.: КНЕУ, 2002. 248 с.
83. Про застосування Конституції України при здійсненні правосуддя: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 01.11.1996. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0009700-96#Text>.
84. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо досудового врегулювання спорів : Закон України від 23.06.2005 № 2705-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2005. № 33. Ст. 427.
85. Арбітражний процесуальний кодекс України : Закон України від 06.11.1991 № 1798-XII. *Відомості Верховної Ради України*. 1992. № 6. Ст. 56.
86. Господарський процесуальний кодекс України (в редакції до 03.10.2017). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1798-12/ed20170803#Text>.
87. Конституція України від 28.06.1996. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text>.
88. Гут С.Ф. Мирова угода в господарському судочинстві. *Правова держава*. 2024. №55. С.99-106. URL: <http://pd.onu.edu.ua/article/view/311960/304510>.

89. Угода про міжнародне залізничне вантажне сполучення від 01.11.1951 в ред. 01.07.2011 (з наступними змінами та доповненнями). URL: https://zakononline.com.ua/documents/show/140818___529207.
90. Конвенція про уніфікацію деяких правил міжнародних повітряних перевезень від 28.05.1999. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_594#Text.
91. Заржицький А., Миргородський Д. Юрист ставить проблему: тимчасове заступництво – вирішення питання на практиці. *Право України*. 1996. № 5. С.70-71.
92. 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. № 2147-VIII. *Відомості Верховної Ради України*. 2017. № 48. Ст. 436.
93. Дудник В.М., Дяченко С.В. Особливості процедури врегулювання спору за участю судді: судова практика господарського судочинства. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2022. № 4. С.197-200.
94. Тиханський О. Функції і призначення інституту врегулювання цивільного спору за участю судді. *Національний юридичний журнал: теорія і практика*. 2018. № 8. С.104-108.
95. Одосій О. Ю. Забезпечувальні заходи в цивілістичному процесі України: дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: 12.00.03. Київ, 2018. 235 с.
96. Федорова Т. С. Господарська юстиція в системі інститутів сучасної держави : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: 12.00.01. Одеса, 2018. 22 с.
97. Горецький О. В. Процедури примирення в цивільному судочинстві: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: 12.00.03. Київ, 2019. 20 с.

- 98.Лесько А.О. Врегулювання спору за участю судді: проблеми і перспективи. *Правова держава*. 2019. № 34. С. 48-56.
- 99.Гут С. Ф. Щодо проблем застосування положень про врегулювання спору за участю судді. *Захист прав людини в Україні: сучасний стан та перспективи вдосконалення: Збірник тез Науково-практичного круглого столу, присвяченого 75-й річниці проголошення Загальної декларації прав людини* (м. Хмельницький, 8 грудня 2023 року). Хмельницький : Хмельницький університет управління та права імені Леоніда Юзькова, 2023. С.45-47. URL: <https://dspace.onu.edu.ua/items/51dd661b-378a-4b41-a94c-5067d4544998>.
100. Ментух Н.В. Врегулювання спору за участю судді в господарському судочинстві. *Юридичний науковий електронний журнал*. № 5. 2019. С. 101–103.
101. Ухвала Господарського суду міста Києва від 06.03.2024 у справі № 910/15549/23. URL: reyestr.court.gov.ua/Review/117506618.
102. Ізарова І. О. Реформи цивільного процесуального законодавства в незалежній Україні: 1991-2017. *Україна на шляху до Європи: реформа цивільного процесуального законодавства: зб. наук. праць Міжнародної науково-практичної конференції* (м.Київ, 7 липня 2017 р.). Київ: ВД Дакор, 2017. С.18-35.
103. Ізарова І. Реформа цивільного процесу в Україні: новели позовного провадження. *Право України*. 2017. № 8. С.33-44.
104. Цувіна Т. А. Впровадження інституту присудової медіації як перспективний напрямок реформування цивільного процесуального законодавства України. *Україна на шляху до Європи: реформа цивільного процесуального законодавства: зб. наук. праць Міжнародної науково-практичної конференції* (м.Київ, 7 липня 2017 р.). Київ: ВД Дакор, 2017. С. 195-200.
105. Бережна Т. Процесуальне хуліганство та адвокатська творчість: де межа? *Юридична Газета*. 14 серпня 2018 р. № 32-33 (634-635). С. 20.

106. Зельдіна О. Новели судової реформи: позитивні та негативні наслідки. *Юридичний вісник України*. 27 жовтня – 9 листопада 2017 р. № 43-44(1164-1165). С. 4-5.
107. 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_protsestses_buti_chi_ne_buti.
108. Луспеник Д. Новелізація цивільного процесу позитивно вплинула на судову практику. *Судебно-юридическая газета*. 25.09.2018. <https://sud.ua/ru/news/publication/125882-novelizatsiya-tsivilnogo-protsestsesu-pozitivno-vplinula-na-sudovu-praktiku-f6c2df>.
109. Ухвала Господарського суду Одеської області від 21.04.2023. Справа № 916/2396/22. URL: reyestr.court.gov.ua/Review/110478743.
110. Коноваленко Д. Судова медіація – challenge для України. *Юридична Газета*. 24.10.2017. № 43-44(593-594). URL: <http://yur-gazeta.com/publications/practice/mizhnarodniy-arbitrazh-ta-adr/sudova-mediatsiya--challenge-dlya-ukrayini.html>.
111. Блаживская О. Урегулирование спора с участием судьи и медиация: что общего в этих институтах. *prostopravo.com.ua*. 14.03.2019. URL: https://prostopravo.com.ua/klub_yuristov/yuridicheskiy_rynok/stati/uregulirovanie_spora_s_uchastiem_sudi_i_mediatsiya_chno_obshego_v_etih_institutah.
112. Грень Н.М. Реалізація права людини на справедливий суд шляхом процедури присудової медіації: теоретико-правове дослідження: Дис. ... к.ю.н.: спец. 12.00.01. Львів, 2017. 250 с.
113. Дяченко С., Божук І. Судова практика застосування альтернативних способів врегулювання спорів. *Підприємництво, господарство і право*. 2019. № 12. С. 11–15.

114. Гут С. Ф. Щодо вдосконалення процедури врегулювання спору за участю судді як різновиду примирних процедур. *Матеріали 78-ї наукової конференції професорсько-викладацького складу і наукових працівників економіко-правового факультету Одеського національного університету імені І. І. Мечникова* (22–24 листопада 2023 р., м. Одеса) / відп. ред. О. В. Побережець ; ред. кол.: Є. І. Масленніков, А. Л. Святошніук та ін. Одеса : Олді+, 2023. С. 60-62. URL: <https://dspace.onu.edu.ua/items/97c87a87-9a6c-4ba4-9815-ea065fb03e1a>.
115. Новиков І. Зарити сокиру війни. Чому медіація на стадії касації – це стратегія та в яких випадках не слід наполягати на примиренні? *Закон і Бізнес*. №31 (1537), 31.07-06.08.2021. URL: <https://zib.com.ua/ua/148542.html>.
116. Петренко Н.О. Врегулювання спору за участі судді в господарському судочинстві. *Підприємництво, господарство і право*. 2018. № 10. С. 73–77.
117. Петренко Н. Застосування процедури врегулювання спору за участю судді в господарському судочинстві. *Підприємництво, господарство і право*. 2021. №1. С.69-72.
118. Бичок Т.П., Дяченко С.В. Актуальні питання врегулювання спору за участю судді. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2018 № 6. С. 86-88.
119. Бобкова А. Новели проекту Господарського процесуального кодексу України. *Право України*. 2017. № 9. С. 45–50.
120. Мамницький, В.Ю., Кахнова, М.Г. Врегулювання спору за участю судді: проблемні аспекти правозастосовчої практики. *Журнал східноєвропейського права*. 2019. № 64. С. 112–123.
121. Михайлов О.М. Процесуальна диверсія VS врегулювання спору за участю судді. *Правові та інституційні механізми забезпечення розвитку України в умовах європейської інтеграції* : Матеріали Міжнародної науково-практичної конференції (м. Одеса, 18 травня

- 2018 р.) У 2-х т. Т. 2 / відп. ред. Г.О. Ульянова. Одеса : Видавничий дім «Гельветика», 2018. С. 37-41. URL: <http://dspace.onua.edu.ua/bitstream/handle/11300/10961/Mykhailov%20O%20M.pdf?sequence=1>.
122. Ухвала господарського суду Херсонської області від 18.06.2019 у справі № 923/279/19. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/82460925>.
123. Ухвала господарського суду Дніпропетровської області від 11.05.2021 у справі №904/5868/18. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/96905486>.
124. Ясинок М.М. Мирова угода у цивільному судочинстві: історико-правовий аспект та перспективи розвитку. *Бюлетень Міністерства юстиції України*. 2013. №5. С.46-52. http://nbuv.gov.ua/UJRN/bmju_2013_5_9.
125. UNCITRAL Model Law “On International Commercial Conciliation with Guidelines for its Implementation and Application”] 2002. URL: http://www.uncitral.org/pdf/english/texts/arbitration/ml-conc/0390953_Ebook.pdf.
126. Чупрун О. Деякі питання укладання мирової угоди в господарському процесі. *Юридичний журнал*. 2003. №5(11). С.125-127.
127. Беяневич В.Е. Господарський процесуальний кодекс України: Науково-практичний коментар. Київ: Видавництво «Юстініан», 2008. 872 с.
128. Гордієнко Т.О. Мирова угода в господарському процесі. *Порівняльно-аналітичне право*. 2017. №1. С.94-97. URL: https://pap-journal.in.ua/wp-content/uploads/2020/09/1_2017.pdf.
129. Фединяк Л. Мирова угода як спосіб врегулювання цивільно-правових спорів: окремі питання. *Право України*. 2003. № 4. С. 53–56.
130. Соколянський Д.В. Мирова угода сторін у цивільному судочинстві України: постановка проблеми. *Актуальні проблеми держави і права* : зб. наук. пр. / редкол.: С. В. Ківалов (голов. ред.),

- В. М. Дрьомін (заст. голов. ред.), Ю. П. Аленін [та ін.] ;
 МОНмолодьспорт України, НУ «ОЮА». Одеса : Юрид. л-ра, 2012.
 Вип. 66. С. 348-353.
131. Фурса С. Я., Фурса Є. І. Врегулювання спору за участі судді – новий зміст медіації. *Часопис Київського університету права*. 2017. №2. С. 97–101.
 132. Васильєв С.В. Судочинство в господарських судах. Х.: Еспада, 2013. 320 с.
 133. Штефан М. Й. Цивільний процес. Підручник для юридичних спеціальностей вищих закладів освіти: Київ: Ін Юре. 1997. 608 с.
 134. Ткаченко М. О. Зміст, форма мирової угоди, заяви сторін і ухвали суду про її затвердження та виправлення їх недоліків: питання законодавчої регламентації. *Судова апеляція*. 2019. № 1. С. 117-125.
 URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Suap_2019_1_15.
 135. Масюк В.В. Проблемні проблеми питання застосування мирової угоди у цивільному процесі. *Науковий вісник Херсонського державного університету. Серія Юридичні науки*. 2013. Вип. 3. Том 1. С. 93-95.
 136. Бичкова С. Примирення в цивільному судочинстві: поняття, ознаки, процесуальні форми. *Університетські наукові записки*. 2021. №5 (83), С. 29-38. unz.univer.km.ua
 137. Притика Д.Н., Тілов М.І., Гайворонський В.М. та ін. Господарський процесуальний кодекс України: Науково-практичний коментар. 3-е вид., стереотипне. Харків: Консум, 2003. 320 с.
 138. Коваль О. Мирова угода потребує пильності. *Юридична практика*. 18 вересня 2007 р., № 38 (508). С.1, 9.
 139. Бортнік О. Г. Мирова угода у цивільному судочинстві: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Х., 2007. 189 с.
 140. Гут С.Ф. Мирова угода (примирення сторін): порівняльно-правовий аналіз. *Modern research in world science*: Матеріали VI Міжнародної науково-практичної конференції (м.Львів,

- 04-06.09.2022р.). С.876-879. URL: <https://dspace.onu.edu.ua/items/fc40400e-8efc-471e-b9be-6664bfb4c4dc>.
141. Верба О. Б. Особливості визнання судом мирової угоди на стадії виконавчого провадження. *Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ*. 2008. № 3. URL: http://www.nbu.gov.ua/portal/Soc_Gum/Nvlduvs/2008_3/08vobsvp.pdf.
142. Мельник Я.Я. Класифікація та властивості режиму цивільної процесуальної безпеки у цивільному судочинстві. *Порівняльно-аналітичне право*. 2015. №6. С.98-103. URL: https://pap-journal.in.ua/wp-content/uploads/2020/07/6_2015.pdf.
143. Давтян А. Г. Гражданское процессуальное право Германии (Основные институты): дис. ... док. юрид. наук: 12.00.15. Ереван, 2002. 298 л. / Цит: Гарієвська М. Б. Проблемні питання визнання мирової угоди в Україні та Німеччині. *Міжнародне приватне право: розвиток і гармонізація*. 2011. Вип.10. С.207-209. URL: https://old.univer.km.ua/statti/4.hariyevska_m._b._problemni_pytannya_vyznannya_myrovoyi_uhody_v_ukrayini_ta_nimechchyni.pdf.
144. Постанова Пленуму Вищого господарського суду України «Про деякі питання практики застосування Господарського процесуального кодексу України судами першої інстанції» від 26.12.2011 № 18. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0018600-11#Text>.
145. Огляд актуальної судової практики Касаційного цивільного суду у складі Верховного Суду за січень 2023 року. С.28-29. URL: https://supreme.court.gov.ua/userfiles/media/new_folder_for_uploads/supreme/ogliady/Oglyad_KCS_01_2023.pdf.
146. Постанова Верховного Суду від 11.01.2023 у справі № 461/56/20 (провадження № 61-16130св21). URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/108553593>.

147. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 27.11.2024 № 185/8179/22 (14-84цс24). URL: <https://zakononline.com.ua/court-decisions/show/123553003>.
148. Черевко П.П. Взаємодія цивільного та цивільного процесуального права при укладенні мирової угоди в цивільному процесі. *Право і безпека*. 2012. № 5. С. 223–226.
149. Згама А.О. Деякі аспекти укладення мирової угоди у господарському процесі. *Науковій вісник Міжнародного гуманітарного університету. Сер.: Юриспруденція*. 2013. № 5. С. 110–113.
150. Бортнік О. Г. Мирова угода у цивільному судочинстві : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. Харків, 2007. 20 с.
151. Євсєєв О.П., Жигалкін І.П., Присяжнюк О.О. Правова природа мирової угоди в господарському процесі. *Проблеми законності*. 2012. № 120. С. 94–103.
152. Рішення Личаківського районного суду м. Львова від 14.09.2006 у справі № 2-41/2006. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/79892758>.
153. Постанова об'єднаної палати Касаційного цивільного суду Верховного Суду від 01.11.2021 № 2-41/2006. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/100817034>.
154. Ухвала Личаківського районного суду м. Львова від 02.06.2021 р. у справі № 2-41/2006. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/97370255>.
155. Рішення ЄСПЛ у справі «Воловік проти України» (заява № 15123/03) від 06.12.2007. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_336#Text.
156. Іщенко Д.Ю. Ухвали про затвердження мирової угоди як виконавчі документи. *Науковий вісник Херсонського державного університету. Серія Юридичні науки*. 2015. Випуск 1. Том 2. С. 197-201.
157. Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Касаційного господарського суду від 09.07.2020 у справі № 910/26972/14. URL:

- <https://reyestr.court.gov.ua/Review/90349380?fbclid=IwAR363hwCTtksei9vLSB5ptQJ-EQ7QAZ5HKsjPKhFJUkzrT9RTR0sxWkGxEs>.
158. Сгара Е. В. Використання інституту мирової угоди у процедурі банкрутства : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.04. Донецьк, 2005. 17 с.
 159. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України: Закон України від 20.03.2023 № 2971-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2971-20#n337>.
 160. Кодекс України з процедур банкрутства: Закон України від 18.10.2018 № 2597-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2597-19>.
 161. Конституційна Комісія : пропозиції Вищого господарського суду щодо вдосконалення конституційного регулювання питань визначення судової системи України та юрисдикції судів. URL: http://zib.com.ua/ua/print/116606-konstituciyna_komisiya_propozicii_vischogo_gospodarskogo_sud.html.
 162. Башук С.Г. Правова активність: поняття, структура та види: автореф. дис. ...к.ю.н.: спец. 12.00.01. Харків, 2014. 20 с.
 163. Гут С.Ф. Змагальність і дискреційність в механізмі реалізації права сторін на примирення в судовому процесі. *Вісник Одеського національного університету. Серія: Правознавство*. 2024. №2 (39). С.17-20. URL: <https://journals.visnyk-onu.od.ua/index.php/law/article/view/483/471>.
 164. Міліціанов Р.В. Змагальність сторін як основна конституційна засада судочинства. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. 2015. № 1. С. 85-88.
 165. Тимченко Г.П. Зміст змагальності у сучасному цивільному процесі. *Право України*. 2005. № 5. С. 111–114.

166. Завальнюк І.В. Незалежність суддів, змагальність і рівноправність сторін як складові частини справедливого судового розгляду. *Право і суспільство*. 2021. № 5. С. 174-182.
167. Про виконавче провадження: Закон України від 02.06.2016 №1404-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1404-19#Text>.
168. Інструкція з організації примусового виконання рішень: Затв. Наказом Міністерства юстиції України від 02.04.2012 № 512/5 (у редакції наказу Міністерства юстиції України від 29.09.2016 № 2832/5). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0489-12#Text>.
169. Анісімов О.В. Конституційні засади судової дискреції як гарантії самостійності та ефективності судової влади: дисертація ... доктора філософії 081 Право. Ужгород, 2021. URL: <https://www.uzhnu.edu.ua/uk/infocentre/get/35289>.
170. Електронний словник. URL: <https://www.dict.com/англійсько-український/discretion>.
171. Dworkin R. Judicial Discretion. *The Journal of Philosophy*. 1963. Vol. 60. № 21. 795 p.
172. Шатрава С.О. Дискреційні повноваження працівників ОВС, як корупційний ризик в діяльності органів внутрішніх справ. *Порівняльно-аналітичне право*. 2013. № 2. С. 276-277.
173. Прущак В. Роль судді під час здійснення процедури врегулювання спору за участю судді: проблемні аспекти та шляхи їх подолання. *Підприємництво, господарство і право*. 2018. №10. С.44-48.
174. Mediation: Außergerichtliche Streitbeilegung. 31 August 2016. Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz. URL: https://www.bmjv.de/DE/Themen/GerichtsverfahrenUndStreitschlichtung/Au%C3%9FgerichtlicheStreitbeilegung/Au%C3%9FgerichtlicheStreitbeilegung_node.html.

175. Романадзе Л.Д. Врегулювання спору за участю судді та інші процесуальні новели: вплив на розвиток медіації. *mediation.ua*. 2017. С. 1-4. URL: <http://mediation.ua/wpcontent/uploads/2017/05/Stattya-proMediatsiyu-v-proektah-protses-kodeksiv-2.pdf>.
176. Неюрисдикційні форми захисту прав та інтересів суб'єктів господарювання: монографія / за заг. ред. М. С. Долинської. Львів: ТОВ «Галицька видавнича спілка», 2020. 174 с.
177. Подковенко Т., Фігун Н. Інститут медіації у механізмі правових спорів: основні ідеї та принципи. *Актуальні проблеми правознавства*. 2017. Випуск 3 (11). С. 36-40.
178. Лічман Л. Процедура досудового врегулювання у цивільному судочинстві України як судовий спосіб розв'язання спору. *Вісник Вищої кваліфікаційної комісії суддів України*. 2013. № 1. С. 34–37.
179. Бутирська І. Врегулювання спору за участю судді: перспективи запровадження у господарський процес України. *Підприємництво, господарство і право*. 2017. № 12. С. 79–83.
180. Король О.Д. Принцип співробітництва суду і сторін в цивільному судочинстві: дис. ... на здобуття доктора філософії 081 Право. Київ, 2021. 238 с. URL: http://scc.univ.kiev.ua/upload/iblock/7f7/tf961geluk2j9mfop82f3bily8ctiel1/dis_%D0%9A%D0%BE%D1%80%D0%BE%D0%BB%D1%8C%20%D0%9E.%D0%94..pdf.
181. Гут В.Ф. Щодо заходів з підвищення ефективності застосування примирних процедур у суді. *Правовий вимір конституційної та кримінальної юрисдикції в Україні та світі. П'яті юридичні читання : Збірник тез доповідей Міжнародної щорічної дистанційної наукової конференції (28 жовтня 2022 року, м. Одеса) / За заг. ред. Т. В. Степанової, О. А. Чувакова; уклад. С. В. Пілюк, О. В. Нарожна Одеса : Одеський національний університет імені І. І. Мечникова, 2022.*

- C. 114-119. URL: <https://dspace.onu.edu.ua/items/8f7c6294-ddb1-4552-bad3-97755751105d>.
182. Колісник О.В. Суд як суб'єкт цивільних процесуальних правовідносин : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. Х., 2008. 20 с.
183. Будіянський М.Ф. Психологія судової діяльності: Навч.посібник. Одеса: Фенікс, 2005. 118 с.
184. Керівні принципи № 15 для кращого виконання наявної Рекомендації Rec (2001) 9: Ухвалені Європейською комісією з ефективності правосуддя 07.12.2007. URL: <https://old.vkksu.gov.ua/userfiles/doc/cepej/19-kerivnuy%20pryncup1.pdf>.
185. Програма заходів СЕРЕЈ на 2020-2021 роки: Затв. Європейською комісією з ефективності правосуддя 06.12.2019. URL: [https://old.vkksu.gov.ua/userfiles/doc/10.%20СЕРЕЈ%20\(2019\).pdf](https://old.vkksu.gov.ua/userfiles/doc/10.%20СЕРЕЈ%20(2019).pdf).
186. Кулик С.В. Доктринальний аналіз щодо імплементації міжнародних стандартів у національне законодавство в сфері судочинства. *Аналітично-порівняльне правознавство*. 2024. № 12. С.895-898. URL: <https://app-journal.in.ua/wp-content/uploads/2024/12/152.pdf>.
187. Gesetz zur Förderung der Mediation und anderer Verfahren der außergerichtlichen Konfliktbeilegung vom 21.07.2012. Der Bundesgerichtshof. URL: <https://www.bundesgerichtshof.de/DE/Bibliothek/GesMat/WP17/M/Mediationsgesetz.html>.

ДОДАТКИ

СПИСОК ПУБЛІКАЦІЙ ЗДОБУВАЧА ЗА ТЕМОЮ ДИСЕРТАЦІЇ

Публікації, в яких опубліковані основні наукові результати дисертації:

Наукові фахові видання України:

1. Гут С.Ф. Змагальність і дискреційність в механізмі реалізації права сторін на примирення в судовому процесі. *Вісник Одеського національного університету. Серія: Правознавство*. 2024. Том 26 № 2. С.17-20.
2. Гут С.Ф. Мiroва угода в господарському судочинстві. *Правова держава*. 2024. №55. С.99-106.
3. Гут С.Ф. Досудовий порядок врегулювання господарських спорів. *Аналітично-порівняльне правознавство*. 2024. №6. С.315-319.

Наукові публікації у виданнях, що індексуються у наукометричних базах:

4. Sviatoshniuk S., Bakalo L., Bilostotskyi O., Gut S., Chaikovskyi O., Zaiets O. Legal Mechanisms for Protection of the Rights of Participants in Contractual and Non-Contractual Legal Relations. *Cuestiones Políticas*. 2021. Vol. 39. №71. Pp. 147-165 (*Web of Science Core Collection*) (Особистий внесок: дослідження іноземного досвіду щодо примирення).

Наукові публікації у інших виданнях:

5. Степанова Т.В., Гут С.Ф. «Судові» примирні процедури. *Вісник Одеського національного університету. Серія: Правознавство*. 2023. Том 25. Випуск 2 (37). С. 25-29 (Особистий внесок: поділ способів вирішення спорів; обґрунтування розширення роз'яснювальної роботи щодо переваг примирних процедур в суді).

Публікації, які засвідчують апробацію матеріалів дисертації:

Тези в збірниках матеріалів наукових конференцій:

6. Гут С.Ф. Роль та значення примирних процедур в господарському процесі. *Матеріали 76-ї наукової конференції професорсько-викладацького складу і наукових працівників економіко-правового*

- факультету Одеського національного університету імені І. І. Мечникова (м. Одеса, 24–26 листопада 2021 р.) / відп. ред. Побережець О. В. ; ред. кол.: Кусик Н. Л., Святошніук А. Л., Степанова Т. В. та ін. Одеса : ОЛДІ-ПЛЮС, 2021. С. 51-53.
7. Гут С.Ф. Мирова угода (примирення сторін): порівняльно-правовий аналіз. *Modern research in world science*: Матеріали VI Міжнародної науково-практичної конференції (м.Львів, 04-06.09.2022 р.). Львів, 2022. С.876-879.
 8. Гут В.Ф. Щодо заходів з підвищення ефективності застосування примирних процедур у суді. *Правовий вимір конституційної та кримінальної юрисдикції в Україні та світі. П'яті юридичні читання : Збірник тез доповідей Міжнародної щорічної дистанційної наукової конференції* (28 жовтня 2022 р., м. Одеса) / За заг. ред. Т. В. Степанової, О. А. Чувакова; уклад. С. В. Пілюк, О. В. Нарожна. Одеса : Одеський національний університет імені І. І. Мечникова, 2022. С. 114-119.
 9. Гут С. Ф. Щодо вдосконалення процедури врегулювання спору за участю судді як різновиду примирних процедур. *Матеріали 78-ї наукової конференції професорсько-викладацького складу і наукових працівників економіко-правового факультету Одеського національного університету імені І. І. Мечникова* (м. Одеса, 22–24 листопада 2023 р.) / відп. ред. О. В. Побережець ; ред. кол.: Є. І. Масленніков, А. Л. Святошніук та ін. Одеса : Олді+, 2023. С.60-62.
 10. Гут С. Ф. Примирні процедури як основна тенденція сталого розвитку процесуального права. *Цілі сталого розвитку в аспекті зміцнення національного та міжнародного правопорядку: тези доповідей Міжнародної науково-практичної конференції* (Запоріжжя-Львів-Одеса-Ужгород-Харків-Чернівці, 27 жовтня 2023 р.). Харків: ХНУ імені В. Н. Каразіна, 2023. С. 339-342.
 11. Гут С. Ф. Щодо проблем застосування положень про врегулювання спору за участю судді. *Захист прав людини в Україні: сучасний стан*

та перспективи вдосконалення: Збірник тез Науково-практичного круглого столу, присвяченого 75-й річниці проголошення Загальної декларації прав людини (м. Хмельницький, 8 грудня 2023 р.).
Хмельницький : Хмельницький університет управління та права імені Леоніда Юзькова, 2023. С.45-47.

ВІДОМОСТІ ПРО АПРОБАЦІЮ РЕЗУЛЬТАТІВ ДИСЕРТАЦІЇ

1. Матеріали 76-й наукової конференції професорсько-викладацького складу і наукових працівників економіко-правового факультету Одеського національного університету імені І. І. Мечникова (м.Одеса, 24–26 листопада 2021 р.).

2. Матеріали VI Міжнародної науково-практичної конференції «Modern research in world science» (м.Львів, 04–06 вересня 2022 р.).

3. Матеріали Міжнародної науково-теоретичної конференції здобувачів вищої освіти «Цілі сталого розвитку в аспекті зміцнення національного та міжнародного правопорядку» (Запоріжжя-Львів-Одеса-Ужгород-Харків-Чернівці, 27 жовтня 2023 р.).

4. Матеріали Міжнародної щорічної дистанційної наукової конференції «Правовий вимір конституційної та кримінальної юрисдикції в Україні та світі. П'яті юридичні читання» (м.Одеса, 28 жовтня 2022 р.).

5. Матеріали 78-й наукової конференції професорсько-викладацького складу і наукових працівників економіко-правового факультету Одеського національного університету імені І. І. Мечникова (м.Одеса, 22–24 листопада 2023 р.).

6. Матеріали Науково-практичного круглого столу, присвяченого 75-й річниці проголошення Загальної декларації прав людини «Захист прав людини в Україні: сучасний стан та перспективи вдосконалення» (м.Хмельницький, 8 грудня 2023 р.).

7. Акт впровадження в навчальний процес Одеського національного університету імені І.І.Мечникова від 05.03.2024 р. № б/н.

8. Довідка Господарського суду Одеської області від 05.08.2024 р. № б/н.

АКТ
про впровадження результатів дисертаційної роботи
ГУТА Сергія Федоровича

Комісія у складі голови Господарського суду Одеської області Петрова В.С., судді Рога Н.В. та судді Погребної К.Ф. склали цей Акт про те, що комісією розглянуто результати дисертаційного дослідження Гута Сергія Федоровича «Примирні процедури в господарському процесі: проблеми теорії та практики» на здобуття ступеня доктора філософії зі спеціальності 081 Право.

Результати наукового дослідження Гута С.Ф. обговорювалися на нараді суддів Господарського суду Одеської області 05 серпня 2024 року.

Комісія вважає, що низка висновків і рекомендацій дисертації щодо обґрунтування вдосконалення положень господарського процесуального законодавства про проведення примирних процедур на різних стадіях судового процесу мають практичний інтерес. Зокрема, практичну значущість мають пропозиції щодо вдосконалення положень про досудове врегулювання господарських спорів (претензійний порядок врегулювання спорів) та про врегулювання спорів за участю судді.

Окрему увагу у дисертаційній роботі приділено захисту прав учасників господарського процесу та підвищенню довіри до органів судової влади шляхом розширення можливостей застосування примирних процедур, що є актуальним на сучасному етапі реформування судової системи.

За результатами обговорення наукового дослідження «Примирні процедури в господарському процесі: проблеми теорії та практики» пропозиції Гута С.Ф. враховані та будуть впроваджені у діяльність Господарського суду Одеської області.

Довідка надана для подання до спеціалізованої вченої ради із захисту дисертації.

Голова Господарського суду
Одеської області

Суддя

Суддя



Володимир ПЕТРОВ

Наталія РОГА

Катерина ПОГРЕБНА

«ЗАТВЕРДЖУЮ»

Проректор з наукової роботи
д.б.н., проф.

 Іваниця В.О.
 «05» 03 2024 р.

МП



«ЗАТВЕРДЖУЮ»

Проректор з науково-педагогічної
роботи, к.б.н., доц.

 Запорожченко О.В.
 «05» 03 2024 р.

МП

**АКТ ВПРОВАДЖЕННЯ**

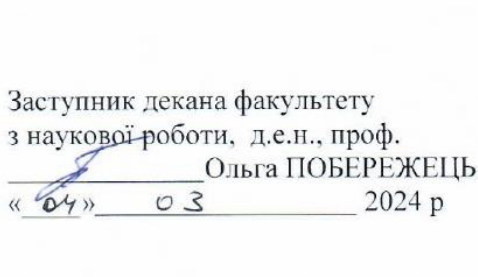
у навчальний процес результатів дисертаційного дослідження Одеського національного університету імені І.І. Мечникова Гута Сергія Федоровича на тему:
«Примирні процедури в господарському процесі: проблеми теорії та практики»

Результати дисертаційного дослідження Гута Сергія Федоровича на здобуття наукового ступеня доктора філософії в галузі 081 Право за спеціальністю 081 Право за темою «Примирні процедури в господарському процесі: проблеми теорії та практики» були виявлені в межах НДР «Сучасний конституціоналізм в процесі становлення та розвитку української державності» (тема №177, номер державної реєстрації: 0118U001585) та НДР «Конституційно-правовий механізм забезпечення, реалізації та захисту прав людини в умовах воєнного стану та повоєнний час» (тема №335, номер державної реєстрації: 0123U102299), що виконувались відповідно до тематичного плану НДР університету та впроваджені в навчальний процес Одеського національного університету імені І.І. Мечникова при викладанні навчальних дисциплін «Господарське процесуальне право» для здобувачів економіко-правового факультету першого (бакалаврського) рівня освіти спеціальності 081 «Право» та «Порівняльне процесуальне право» для здобувачів економіко-правового факультету другого (магістерського) рівня освіти спеціальності 081 «Право», при написанні кваліфікаційних робіт, при підготовці методичних рекомендацій з відповідних дисциплін.

Заступник декана факультету
з наукової роботи, д.е.н., проф.

 Ольга ПОБЕРЕЖЕЦЬ
 «04» 03 2024 р.

МП

Декан факультету,
д.ю.н., проф.

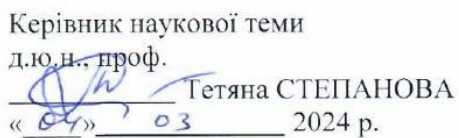
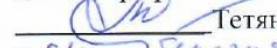
 Людмила ТОКАРЧУК.
 «04» 03 2024 р.

МП

Керівник наукової теми
д.ю.н., проф.

 Тетяна СТЕПАНОВА
 «04» 03 2024 р.

МП

Завідувач кафедри
д.ю.н., проф.

 Тетяна СТЕПАНОВА
 «04» березня 2024 р.

МП

