



центральных органов исполнительной власти та їх заступників, керівників місцевих органів виконавчої влади та їх заступників, на яких не поширюється законодавство про державну службу: постанова Кабінету Міністрів України від 27 грудня 2017 р. № 1087. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1087-2017-%D0%BF?info=1>.

7. Кідіна Н. До питання про поняття регламенту як правового акта парламенту України. Порівняльно-аналітичне право. 2013. № № 3–1. С. 97–99. URL: http://www.pap.in.ua/3-1_2013/2/Kidina%20N.V..pdf.

8. Erläuterungen zur Geschäftsordnung. Deutscher Bundestag. URL: https://www.bundestag.de/parlament/aufgaben/rechtsgrundlagen/go_erl/gescho02/244656.

9. Règlement de la Chambre des représentants. URL: http://www.dekamer.be/kvvcr/pdf_sections/publications/reglement/reglementFR.pdf.

ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРЕ

Муртишчева Алина Александровна – ассистент кафедры государственного строительства Национального юридического университета имени Ярослава Мудрого, младший научный сотрудник Научно-исследовательского института государственного строительства и местного самоуправления Национальной академии правовых наук Украины

INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

Murtishcheva Alina Aleksandrovna – Assistant at the Department of State Construction of Yaroslav Mudryi National Law University, Research Assistant of Scientific Research Institute of State Building and Local Government of National Academy of Law Sciences of Ukraine

aline_aleks@ukr.net

УДК 347.918

ЮРИДИЧЕСКАЯ ПРИРОДА СПОРОВ, КОТОРЫЕ СМОГУТ РАССМАТРИВАТЬСЯ АЛЬТЕРНАТИВНО ГОСУДАРСТВЕННОМУ ПРАВОСУДИЮ

Юлия НАВРОЦКАЯ,

аспирант кафедры гражданско-правовых дисциплин
Харьковского национального университета имени В.Н. Каразина

АННОТАЦИЯ

В статье рассмотрены актуальные вопросы по альтернативному разрешению споров, которое широко представлено третейским судопроизводством, медиацией и международным коммерческим арбитражем. Отражена идея альтернативного правосудия в современном правовом государстве. Отмечены особенности внесудебных примирительных процедур, их основные черты и пути развития альтернативного разрешения споров в Украине.

Ключевые слова: арбитраж, третейский суд, спор, конфликт, альтернативное разрешение споров.

THE LEGAL NATURE OF DISPUTES THAT MAY BE CONSIDERED ALTERNATIVE TO PUBLIC JUSTICE

Yuliya NAVROTSKAYA,

Postgraduate Student at the Department of Civil Law
of V.N. Karazin Kharkiv National University

SUMMARY

The topical issues on alternative dispute resolution, which are widely represented by arbitration, mediation and international commercial arbitration are discussed in the article. The idea of alternative justice in a modern legal state is reflected in the article. The peculiarity of extrajudicial conciliation procedures, their main features and ways to expand the process of developing alternative dispute resolution in Ukraine are noted.

Key words: arbitration, arbitration court, dispute, conflict, alternative dispute resolution.

Споры – это естественное для общества состояние, в которое попадают все его члены с различной степенью интенсивности. Альтернативное разрешение споров широко представлено третейским судопроизводством, медиацией и международным коммерческим арбитражем. Сама идея альтернативного правосудия очень важна в современном правовом государстве. Альтернативное правосудие выполняет две важные функции: 1) разгружает систему государственных судов в той сфере, где можно и целесообразно уходить от государственного давления и контроля; 2) дает возможность сторонам выбрать для себя наиболее профессиональных судей, место рассмотрения спора, конфиденциальность производства и так далее.

Естественно, не все споры можно передать на рассмотрение сторон, а

только те из них, которые не затрагивают публичные и общественные интересы. В Украине каждый из видов альтернативного разрешения споров регламентируется профильным законодательством, кроме медиации: при наличии нескольких законопроектов закон о медиации так и не был принят. Согласно Закону Украины «О третейских судах», последние могут рассматривать споры в сфере гражданских и хозяйственных правоотношений, кроме: а) споров о признании недействительными нормативно-правовых актов; б) споров, которые возникают при заключении, изменении, исполнении и расторжении хозяйственных договоров, связанных с удовлетворением государственных нужд; в) споров, связанных с государственной тайной; г) споров, возникших из



семейных правоотношений, кроме касающихся брачных договоров; д) споров о восстановлении платежеспособности должника или признании его банкротом; е) споров, одной стороной которых является орган государственной власти, местного самоуправления, их должностное или служебное лицо, другой субъект во время осуществления им властных управленческих функций на основе законодательства, в том числе исполнения делегированных полномочий, государственное учреждение или организация, казенное предприятие; ж) споров относительно недвижимого имущества, включая земельные участки; з) споров об установлении фактов, имеющих юридическое значение; и) споров, которые возникают из трудовых отношений; й) споров, возникающих из корпоративных отношений, между хозяйственным обществом и его участником (учредителем, акционером), в том числе выбывших, а также между участниками (учредителями, акционерами) хозяйственных обществ, связанных с созданием, деятельностью, управлением и прекращением деятельности этих обществ; к) других дел, которые подлежат рассмотрению исключительно судами общей юрисдикции или Конституционным судом; л) споров, в которых одна из сторон – нерезидент страны; м) споров по исполнению решений третейских судов, где требуется выполнение соответствующих действий органов государственной власти, местного самоуправления, их должностных или служебных лиц и других субъектов во время осуществления ими властных управленческих действий на основе законодательства, в том числе для реализации делегированных полномочий; н) споров по защите прав потребителей, в том числе потребителей услуг банка (кредитного союза) (ст. 6 указанного Закона) [1].

Согласно ч. 2 ст. 1 Закона Украины «О международном коммерческом арбитраже», в международный коммерческий арбитраж могут по соглашению сторон передаваться: споры по договорным и другим гражданско-правовым отношениям, возникающие при осуществлении внешнеторговых и иных видов международных эконо-

мических связей, если коммерческое предприятие хотя бы одной из сторон находится за границей, а также споры предприятий с иностранными инвестициями и международных объединений и организаций, созданных на территории Украины, между собой, споры между их участниками, а равно их споры с другими субъектами права Украины [2].

Перечень арбитрабельных в Украине споров конкретизируется в ст. 22 Хозяйственного процессуального кодекса Украины, а именно: спор, относящийся к юрисдикции хозяйственного суда, может быть передан сторонами на разрешение третейского суда или международно-коммерческого арбитража, кроме:

– споров о признании недействительными актов, споров о государственной регистрации или учете прав на недвижимое имущество, прав интеллектуальной собственности, прав на ценные бумаги, а также споров, которые возникают при заключении, изменении, расторжении и исполнении договоров о публичных закупках с учетом ч. 2 настоящей статьи;

– дел по спорам относительно приватизации имущества, кроме споров о приватизации государственно-жилищного фонда;

– дел по спорам, которые возникают из корпоративных отношений, в том числе в спорах между участниками (учредителями, акционерами, членами) юридического лица или между юридическим лицом и его участником (учредителем, акционером, членом), а также выбывшим участником, связанные с созданием, деятельностью, управлением или прекращением деятельности такого юридического лица, кроме трудовых споров;

– дел по спорам, которые возникают из отношений, связанных с защитой экономической конкуренции, ограничением монополизма в хозяйственной деятельности, защитой от недобросовестной конкуренции, в том числе по спорам, связанным с обжалованием решений Антимонопольного комитета Украины, а также дел по заявлениям органов Антимонопольного комитета Украины по вопросам, отнесенным законом к их компетенции, кроме споров, которые

отнесены к юрисдикции Высшего суда по вопросам интеллектуальной собственности;

– дел о банкротстве и дел по спорам с имущественными требованиями к должнику, относительно которого открыто производство по делу о банкротстве, в том числе дела по спорам о признании недействительными любых сделок (договоров), заключенных должником; взыскании заработной платы; восстановлении на работе должностных и служебных лиц должника, за исключением споров об определении и уплате (взыскании) денежных обязательств (налогового долга), определенных в соответствии с Налоговым кодексом Украины, а также споров о признании недействительными сделок по иску контролирующего органа во исполнение его полномочий, определенных Налоговым кодексом Украины;

– дел по заявлениям об утверждении планов санации должника до открытия производства по делу о банкротстве;

– дел по спорам относительно обжалования актов (решений) субъектов хозяйствования и их органов, должностных и служебных лиц в сфере организации и осуществления хозяйственной деятельности, кроме актов (решений) субъектов властных полномочий, принятых во исполнение их властных управленческих функций, и споров, стороной которых является физическое лицо, не являющееся предпринимателем;

– дел об оспаривании решений третейских судов и о выдаче приказа на принудительное исполнение решений третейских судов, образованных в соответствии с Законом Украины «О третейских судах», если такие решения приняты по спорам, указанным в настоящей статье;

– дел по спорам между юридическим лицом и его должностным лицом (в том числе должностным лицом, полномочия которого прекращены) о возмещении убытков, причиненных юридическому лицу действиями (бездействием) такого должностного лица, по иску собственника (участника, акционера) такого юридического лица, поданному в его интересах;



– требований относительно регистрации имущества и имущественных прав, других регистрационных действий, признания недействительными актов, которые нарушают права на имущество (имущественные права), если такие требования являются производными от спора относительно такого имущества или имущественных прав, либо спора, который возник из корпоративных отношений, если этот спор подлежит рассмотрению в хозяйственном суде и передан на его рассмотрение вместе с такими требованиями;

– дел по спорам относительно регистрации, учета прав интеллектуальной собственности, признания недействительными, продления действия, досрочного прекращения патентов, свидетельств, других актов, которые удостоверяют или на основании которых возникают такие права, или которые нарушают такие права либо связанные с ними законные интересы;

– дел о признании торговой марки хорошо известной;

– дел по спорам, которые возникают из отношений, связанных с защитой от недобросовестной конкуренции, относительно: неправомерного использования обозначений или товара другого производителя; копирования внешнего вида изделия; сбора, разглашения и использования коммерческой тайны; обжалования решений Антимонопольного комитета Украины по определенным настоящим пунктом вопросам [3].

Согласно ч. 2 ст. 22 Хозяйственного процессуального кодекса Украины, дела по спорам, корпоративные споры, возникающие из договора, могут быть переданы на разрешение международного коммерческого арбитража только на основании арбитражного соглашения, заключенного между юридическим лицом и всеми его участниками.

В юридической плоскости различают такие термины, как «спор» и «конфликт». В юридической доктрине традиционно рассматривают спор, который является уже следствием конфликта. При этом само понятие «спор» покрывает часть, находящуюся в правовой плоскости. А конфликт мог существовать как до

оформления его в спор, так и после разрешения спора, например, судом.

В «Большом энциклопедическом словаре» под конфликтом (от лат. *conflictus* – «столкновение») понимается столкновение сторон, мнений, сил [4, с. 625]. В философии конфликт рассматривается как «крайний случай обострения противоречия» [5, с. 55]. «Психологический словарь» определяет конфликт как «противоречие, которое трудно решить, поскольку оно связано с острыми эмоциональными переживаниями» [6]. В «Новом толковом словаре украинского языка» конфликт определен так: «столкновение противоположных интересов, мнений, взглядов; серьезные разногласия; острый спор, трения, столкновения, коллизия» [7, с. 885]. Чаще всего конфликт рассматривается через противоречие, однако не каждое противоречие приводит к конфликту. Для его возникновения необходимо, чтобы индивиды (социальные группы), которые соперничают, во-первых, осознали противоположность своих интересов и целей; во-вторых, стали активно противодействовать сопернику [8, с. 101].

В юридической литературе нет единого подхода к определению правового спора. Е. Лупарев правовой спор определяет как такой тип правовых отношений, который характеризуется наличием противоречий сторон, которые были вызваны конфликтом интересов или несопадением взглядов на законность и обоснованность действий субъектов правоотношений [9, с. 50]. По мнению А. Зеленцова, правовой спор как юридическое явление непосредственно порождается не конфликтом интересов, а конфликтом прав, возникает в связи с нарушением прав и свобод граждан [10, с. 47]. Н. Хаманева указывает на то, что, наряду с субъективным правом, к предмету правового спора может относиться и охраняемый законом интерес [11, с. 11].

В отдельных изданиях конфликт и спор определяются как синонимы. Например, согласно юридическому словарю “Burtons legal dictionary”, «конфликт» и «спор» – выступление против чего-то; быть в оппози-

ции и др. [12, с. 1136]. В «Словаре по разрешению споров» конфликт и спор трактуется как расхождение, выражение или проявление состояния несовместимости [13, с. 114]. В то же время большинство специалистов различают эти понятия. Например, Дж. Бертон отметил, что спор включает в себя интересы сторон, которые могут быть предметом обсуждения, конфликт предполагает наличие принципиальных позиций, которые не могут быть согласованы, то есть вопросов, по которым невозможно прийти к компромиссу [14]. Юридический словарь “Black’s Law Dictionary” («Юридический словарь Блэка») определяет: «спор – это конфликт или противоречие, особенно имеющий следствием иск» [15, с. 2052]. В Словаре Швейцарской арбитражной ассоциации речь идет о споре по вопросу, который является арбитрабельным, то есть таким, который может быть решен третьей стороной (входит в его компетенцию) [16, с. 17].

Следует обратить внимание на то, что решение правовых споров силовыми способами невозможно. Применение силы при решении правового спора нарушает установленную процедуру, его обязательную составляющую, что в результате нивелирует сам правовой спор. Приведенный аспект весьма показательно свидетельствует о разнице между правовыми конфликтами и правовыми спорами.

Альтернативное разрешение споров (далее – АРС) – буквальный перевод термина “alternative dispute resolution” (ADR) с английского языка, но в последнее время, в связи с широким применением способов АРС в юридической практике многих зарубежных государств, можно встретить и другие термины. Предлагаются такие варианты обозначения альтернативных способов: “additional dispute resolution” («дополнительная система разрешения споров»), “amicable dispute resolution” («дружественное урегулирование конфликтов»), “accelerated dispute resolution” («ускоренное урегулирование споров»), “innovative dispute resolution” («инновационное разрешение споров»), “effective



dispute resolution” («эффективное разрешение споров»), “appropriate dispute resolution” («правильное», или «адекватное» разрешение споров) [17].

Характеризуя внесудебные примирительные процедуры в частно-правовых спорах, целесообразно отметить, что их особенность заключается в определении цели: принятие взаимоприемлемого решения, как правило, на основе взаимных уступок (в отличие, например, от третейского разбирательства).

Основные черты примирительных процедур:

1) они направлены на мирное (добровольное) урегулирование спора, когда стороны или другие лица, которые принимают в этом участие, совершают действия по поиску взаимоприемлемых решений;

2) они возможны только при добровольном волеизъявлении сторон [18].

Я. Любченко отмечает, что государственное судопроизводство и АРС существенно отличаются по своей сути, признакам и принципам функционирования. АРС не может заменить судебный порядок рассмотрения правых споров. Судопроизводство – это основной институциональный элемент системы разрешения споров, поэтому каждое государство в своем законодательстве самостоятельно определяет, какие споры могут быть решены исключительно судами, а какие – применяя АРС. Субъекты правоотношений могут воспользоваться АРС как дополнительным вариантом защиты своих прав, отстаивания интересов. Широкое внедрение АРС в Украине, их надлежащее правовое регулирование, расширение круга споров, которые могут быть решены с помощью АРС, – шаг в направлении совершенствования механизма обеспечения доступа к правосудию, что является одной из приоритетных задач на современном этапе создания государства [19, с. 38].

Важно также отметить, что АРС теперь становится не просто разрешением споров, а включает предотвращение конфликтов, управление конфликтами и способность предотвращать конфликты. Например, при

посредничестве для пожилых людей посредничество может быть сосредоточено на планировании будущего ухода за старшим членом семьи, когда спор по этому вопросу, возможно, еще не возник. Еще одним примером является посредничество в сфере наследования, в соответствии с которым члены семьи собираются вместе для медиации, чтобы спланировать преемственность семейного бизнеса перед следующим поколением [20]. Поэтому признается, что АРС используются не только для разрешения реальных споров, но и для предотвращения будущих потенциальных споров между сторонами.

Теоретические представления о третейском разбирательстве и других негосударственных способах разрешения споров также отличаются значительным разнообразием. В начале 1970-х гг. возникла теория единого гражданского процесса, ставшая предметом оживленной дискуссии. Н. Зейдер и его последователи включали в предмет гражданского процессуального права деятельность всех государственных органов (наряду с судом) и общественных организаций, осуществлявших защиту субъективных прав и законных интересов граждан и организаций (арбитраж, третейский суд, другие государственные и общественные органы), ссылаясь на общность предмета защиты. «Объединительная» тенденция, представленная в теории Н. Зейдера, в некоторой степени перекликается с современной теорией «цивилистического юридического процесса» [21].

В доктрине стран общего права сейчас тоже все чаще приходят к выводу, что АРС следует рассматривать не как отдельное от государственной судебной системы образование, а как ее неотъемлемую часть. Так, в Австралии пришли к выводу, что АРС и государственная система правосудия не однородные, отдельные и противостоящие сущности. Их отношения сложны и развиваются [22].

Агентство Соединенных Штатов Америки по международному развитию отмечает, что в контексте верховенства права АРС может:

– поддержать и дополнить судебную реформу;

– улучшить ситуацию с неэффективными судами;

– расширить доступ к правосудию для малообеспеченных групп населения;

– сократить время рассмотрения споров;

– уменьшить издержки на рассмотрение спора.

Отмечается, что в контексте других целей развитие АРС может:

– стимулировать гражданское участие и общественные процессы для облегчения экономической реструктуризации и других социальных перемен;

– помочь снизить уровень напряжения в обществе [23, с. 7].

Следует отметить, что АРС могут применяться в различных отраслях права, это зависит от цели сторон. Споры, которые решаются с помощью АРС, поражают как по субъектному составу, так и по суммам. Институции, которые предоставляют услуги в сфере АРС, заинтересованы в собственном развитии, беспокоятся о своем авторитете, поэтому постоянно совершенствуют правила ведения процесса (в частности, по ускоренной процедуре), рекомендации относительно конфликта интересов, сбора доказательств, оговорок в договоре, обеспечительных мер.

Выводы. Процесс развития АРС в Украине – сложный и длительный. В обществе такая процедура до сих пор не воспринимается как привычный способ разрешения споров, граждане обычно не владеют информацией о сущности АРС, об их принципах, преимуществах по сравнению с судебным рассмотрением дела. Более того, профессиональные сообщества (юристы, адвокаты, судьи, нотариусы), даже понимая специфику АРС, часто психологически и организационно не подготовлены к их использованию в своей профессиональной деятельности.

Оказать непосредственное влияние на изменение существующего подхода к АРС в обществе, а также содействовать распространению этой процедуры могут следующие меры:

1) информирование граждан и отдельных профессиональных групп о возможности разрешения споров



с помощью APC, а также обо всех особенностях;

2) регулярная реализация программ, направленных на поощрение применения APC;

3) обеспечение надлежащего правового регулирования APC;

4) расширение сети неправительственных организаций, деятельность которых связана с популяризацией APC.

Список использованной литературы:

1. О третейских судах: Закон Украины от 11 мая 2004 г. // Верховная Рада Украины: официальный веб-портал. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1701-15>.

2. О международном коммерческом арбитраже: Закон Украины от 24 февраля 1994 г. // Верховная Рада Украины: официальный веб-портал. URL: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/4002-12>.

3. Хозяйственный процессуальный кодекс Украины от 6 ноября 1991 г. // Верховная Рада Украины: официальный веб-портал. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1798-12>.

4. Большой энциклопедический словарь / под ред. А.М. Прохорова. М.; СПб.: Сов. энциклопедия; Фонд «Ленингр. Галерея», 1993. 1628 с.

5. Философская энциклопедия: в 5 т. М.: Советская энциклопедия, 1964. Т. 3.

6. Психологический словарь / под ред. В. Давыдова, А. Запорожца, Б. Ломова и др.; Науч.-исслед. Ин-т общей и педагогической психологии Акад. пед. наук СССР. М.: Педагогика, 1983. 448 с.

7. Новый тлумачний словник української мови / укладачі: В. Яременко, О. Сліпущко. К.: Аконті, 2008. Т. 2. 926 с.

8. Клімова Г. Юридичний конфлікт: причини і сутність. Вісник Академії правових наук України. 2002. № 1 (28). С. 99–105.

9. Лупарев Е. Понятие и признаки административно-правового спора. Журнал российского права. 2002. № 2. С. 44–51.

10. Зеленцов А. Административно-правовой спор (теоретико-методологические подходы к исследованию). Правоведение. 2000. № 1. С. 46–49.

11. Хаманева Н. Административно-правовые споры: проблемы и способы их разрешения. Государство и право. 2006. № 11. С. 5–13.

12. Chinese legal academia claims that mediation has its roots in the ancient times of the Zhou-Dynasty (1066–1221 BC). P. Cao, 54 Disp. Resol. J. 32 (1999).

13. Yarn D.H. ed. Dictionary of Conflict Resolution. San Francisco: Jossey-Bass, 1999.

14. Burton J.W. Conflict Resolution as a Political Philosophy. Conflict Resolution Theory and Practice: Integration and Application / D. Sandole, H. van der Merwe eds. Manchester and New York: Manchester University Press, 1993.

15. Black's Law Dictionary. 9 ed. 2009. 1920 p.

16. Glossary of Arbitration and ADR Terms and Abbreviations. Geneva: Swiss Arbitration Association, 2009. 48 p.

17. Калашникова С. Медиация в сфере гражданской юрисдикции: дисс. ... канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2010. С. 17–18.

18. Доклад председателя Арбитражного суда Челябинской области В.И. Коротенко на пресс-конференции, посвященной развитию альтернативных способов урегулирования экономических споров. URL: http://www.chelarbitr.ru/SMI_i_sud/Presskonferencii_dlja_SMI/Doklad_Korotenko_V.I.Aalternativnoe_razreshenie_sporov_.

19. Любченко Я. Альтернативні способи вирішення спорів: теоретико-правовий аспект: дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.01 «Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень»; Національний юрид. університет імені Ярослава Мудрого. Харків, 2018. 249 с.

20. Alexander N. Mobile Mediation: How technology is driving the globalization of ADR' (Australian Centre for Peace and Conflict Studies University of Queensland, 2006). URL: www.apmec.unisa.edu.au.

21. Зейдер Н. Предмет и система советского гражданского процессуального права. Правоведение. 1962. № 3. С. 81.

22. Dispute Resolution First Aid Kit for Attorneys (1988) ABA General Practice Section, Introduction.

23. USAID. Alternative Dispute Resolution Practitioners Guide. URL:

<https://www.usaid.gov/sites/default/files/documents/1868/200sbe.pdf>.

ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРЕ

Навроцкая Юлия Александровна – аспирант кафедры гражданско-правовых дисциплин Харьковского национального университета имени В.Н. Каразина

INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

Navrotskaya Yuliya Aleksandrovna – Postgraduate Student at the Department of Civil Law of V.N. Karazin Kharkiv National University

civlawukr@gmail.com