

Примирення сторін vs вирішення справи. Нова роль суду у вирішенні конфліктів

№03, 25 січня 2018



Сергій Протівень ,
юрист
Sayenko Kharenko

Головна стаття

Новий Цивільний процесуальний кодекс: коротко про головне

Компетентна думка

Уніфікація судових рішень

Перегляд судових рішень в апеляційному та касаційному порядку: що нового?

Як змінився інститут забезпечення позову?

Компенсація витрат на правничу допомогу в цивільному процесі

Відповідальність представників у судовому процесі

15 грудня 2017 року, одночасно з початком роботи нового складу Верховного Суду (ВС), набув чинності Закон України "Про внесення змін до Господарського процесуального кодексу України, Цивільного процесуального кодексу України, Кодексу адміністративного судочинства України та інших законодавчих актів", яким повністю викладено в новій редакції відразу три процесуальні кодекси та внесено зміни ще до 26 пов'язаних із цим законів. Зазначене завершило черговий етап судової реформи в Україні.

Як зазначають автори [Закону](#), основні питання, що врегульовуються в межах цього блоку реформ, – це *ефективність судового процесу*, у тому числі чітке розмежування юрисдикції судів різних спеціалізацій (адміністративних, господарських і загальних), запровадження ефективних механізмів запобігання зловживанню процесуальними правами, дотримання стадійності судового процесу та розумних строків судового розгляду, *розширення та посилення ролі альтернативних способів вирішення спорів*.

Серед таких важливих новацій є запровадження інституту "**врегулювання спору за участю судді**". Вказаний інститут є формою альтернативного способу вирішення спору, що, на думку законодавця, направлений на сприяння оперативному, об'єктивному та компетентному вирішенню спорів на засадах примирення сторін конфлікту та покликаний зменшити судові навантаження на суддів і скоротити час на розгляд справ.

Слід зазначити, що сучасне процесуальне законодавство більшості європейських країн допускає можливість об'єднання традиційного правосуддя і процедур альтернативного врегулювання спорів. Одним із прикладів такого об'єднання є судова медіація, що здійснюється за участю судді. На відміну від укладення мирової угоди поза межами процедури судової медіації, врегулювання спору за участю судді передбачає досягнення між сторонами заснованої на їхніх інтересах угоди щодо спору за участю кваліфікованого посередника (судді), і така угода не завжди оформляється у вигляді мирової угоди, у той час як судовий розгляд може бути закінчено, наприклад, у зв'язку з відмовою позивача від позову.

Досвід європейських країн свідчить про те, що медіація не тільки може бути застосована для

вирішення спору, який вже передано на розгляд до компетентного суду, але також є корисною в багатьох спорах, що чутливі для збереження стосунків у майбутньому і несуть ризики репутаційних втрат (*наприклад, трудові, сімейні та корпоративні спори*), та може застосовуватись на будь-якій стадії вирішення спору (*конфлікту*).

Ідея про можливість примирення в суді за допомогою кваліфікованого посередника, яким може бути і суддя, завжди існувала в зарубіжній судовій практиці. Проте застосовувався традиційний підхід, при якому основною функцією суду визначалося саме здійснення правосуддя, тобто вирішення спору по суті, а не врегулювання конфлікту. Разом з тим в умовах кризи сучасного цивільного процесу та наростання наслідків широкого доступу до суду суттєво збільшилося навантаження на суди. Зважаючи на це, подальше вирішення проблем правосуддя без зміни підходів до розуміння його основної функції стало вкрай складним.

Саме тому в багатьох країнах сьогодні спостерігається відхід від звичних уявлень про суд. Сучасний суддя, крім свого основного обов'язку (здійснення правосуддя), виступає в ролі кейс-менеджера – фахівця з управління судовою справою. Під час розгляду позову, що надійшов до судді, за попередньої бесіди зі сторонами суддя не просто оцінює обґрунтованість позовних вимог чи заперечень з точки зору чинного законодавства, але насамперед визначає процедуру, яка найбільше відповідає вирішенню такого спору. Однією з таких можливих процедур може бути судова медіація, іншою – спрощена процедура вирішення спорів, третьою – звичайне позовне провадження. Суддя керує перебігом вирішення цивільної справи, залишаючи за собою право її розглянути та вирішити спір у звичному для себе, але аж ніяк не завжди в найбільш ефективному, порядку судочинства.



Отже, запровадження інституту врегулювання спору за участю судді та його інтеграція в судовий процес у поєднанні з логікою вирішення спорів, що закладена в нові процесуальні кодекси, на наше переконання, є втіленням передових тенденцій розвитку процесуального законодавства європейських країн, що, безумовно, є позитивною складовою судової реформи в Україні.

Водночас відкритим залишається питання, чи стане вказаний інститут ефективним інструментом врегулювання спору, альтернативою повномасштабного процесу розгляду справи в суді та тим інструментом, за допомогою якого законодавець має намір розвантажити судову систему від спорів, що можуть бути врегульовані без судового втручання.

Пропонуємо більш детально проаналізувати запропонований інститут та спрогнозувати його перспективність у сучасних реальних умовах українського судочинства.

У нових процесуальних кодексах **процедурі врегулювання спору присвячено цілу главу, відповідно до якої:**

– врегулювання спору за участю судді може бути проведено *до початку розгляду справи по суті* виключно за згодою сторін;

– вказана процедура триває не більше тридцяти днів і здійснюється у формі спільних та (або) закритих нарад. Провадження у справі зупиняється;

– під час проведення *спільних нарад* суддя з'ясовує підстави та предмет позову, підстави заперечень, роз'яснює сторонам предмет доказування, пропонує сторонам надати пропозиції щодо шляхів мирного врегулювання спору або може самостійно запропонувати сторонам можливий шлях мирного врегулювання спору. На *закритих нарадах* суддя має право звертати увагу сторони на судову практику в аналогічних спорах, пропонувати стороні можливі шляхи мирного врегулювання спору. Суддя не має права надавати сторонам юридичні поради, рекомендації та надавати оцінку доказів у справі;

– інформація, отримана будь-якою із сторін, а також суддею під час проведення врегулювання спору, є конфіденційною; протокол наради не ведеться та не здійснюється фіксування

технічними засобами;

– врегулювання спору за участю судді припиняється за заявою сторони, у разі закінчення строку врегулювання спору за участю судді, за ініціативою судді, у зв'язку з укладенням сторонами мирової угоди та звернення до суду із заявою про її затвердження, звернення позивача до суду із заявою про залишення позовної заяви без розгляду, відмови від позову чи визнання позову відповідачем;

– у разі укладення мирової угоди до прийняття рішення у справі судом першої інстанції, відмови позивача від позову, визнання позову відповідачем до початку розгляду справи по суті судом вирішується питання про повернення 50 відсотків судового збору;

– якщо спір не було урегульовано, то справа передається на розгляд іншому судді.

Вбачається, що інтегрований у судовий процес механізм для врегулювання спору шляхом проведення переговорів за участю судді (*як посередника, зацікавленого у врегулюванні спору*) цілком може бути використаний сторонами до початку розгляду справи по суті.

У практиці зарубіжних країн ефективність медіації на стадії судового розгляду спорів набуває все більшого поширення (зокрема, такий інститут запроваджено, наприклад, у таких країнах, як Австралія, Німеччина, Норвегія, Фінляндія, а також Болгарія, Хорватія, і в деяких інших країнах Східної Європи), і саме тому медіацію дедалі частіше називають не альтернативним (ADR), а ефективним (EDR) методом вирішення спору.

Наприклад, держави – члени ЄС зобов'язані дотримуватися Директиви Європейського Парламенту та Ради № 2008/52/ЄС від 21 травня 2008 року "Про деякі аспекти медіації в цивільних і комерційних спорах" та звітувати про її застосування.

Необхідно також звернути увагу, що ефективність судової медіації також була доведена і в Україні завдяки двом пілотним проектам, проведеним за сприяння Європейської Комісії та Ради Європи: "Процедура відбору та призначення суддів, їхньої підготовки, притягнення до дисциплінарної відповідальності, розподілу справ та альтернативного розв'язання спорів" у 2006 – 2007 роках та "Прозорість та ефективність системи правосуддя в Україні" у 2008 – 2011 роках. У межах зазначених проектів в Україні проводилася низка заходів щодо впровадження в систему судочинства України одного із способів альтернативних методів вирішення спорів – медіації.

Зокрема, з цією метою в квітні 2009 року за участю експертів Ради Європи для реалізації вказаних проектів було визначено чотири суди: Вінницький окружний адміністративний суд, Донецький апеляційний адміністративний суд, Івано-Франківський міський суд, Білоцерківський міськрайонний суд Київської області, де протягом 2010 – 2011 років тривав експеримент щодо застосування медіації під час розгляду адміністративних, господарських і цивільних справ.



Моніторинг результатів тижня медіації у вказаних вище судах, проведений громадською організацією "Український центр злагоди", продемонстрував, що з 50 переданих на медіацію справ в адміністративних, сімейних, трудових і земельних справах 36, тобто 72 % справ, успішно завершено з досягненням угоди.

Крім того, відповідно до статистики Вінницького окружного адміністративного суду, з червня 2010 року по жовтень 2011 року суддями-медіаторами Віталієм Дончиком, Мариною Мультян та Іриною Поліщук проведено 31 процедуру медіації, з яких у 20 випадках досягнуто позитивного результату та підписано відповідну угоду, що становить 65 % справ.

Також протягом часу з 2013 до 2016 року ще один проект "Освіта суддів для економічного зростання" за підтримки Канадського національного судового інституту та у співпраці з Вищою кваліфікаційною комісією суддів України продемонстрував ефективність процедури врегулювання спору за участі судді. Проект проводився у двох адміністративних судах та в

одному суді загальної юрисдикції, що були розташовані в Одесі та Івано-Франківську. Протягом часу реалізації проекту декілька груп українських суддів пройшли стажування в судах Канади; було підготовлено суддів-тренерів, які надалі навчали суддів з різних регіонів України навичкам урегулювання спорів. У межах проекту статистика щодо справ не збиралася. Водночас голова Малиновського районного суду м. Одеси, наголошуючи на позитивному досвіді та перспективності запровадження цієї процедури в усіх судах України, зазначив, що завдяки впровадженню проекту кількість укладених мирових угод у цивільних справах порівняно з минулими роками збільшилася вдвічі.

Як вбачається, вказані вище проекти мали значний позитивний досвід і продемонстрували ефективність судової медіації в процесі розгляду справи в загальних та адміністративних судах.

Вказане є свідченням того, що під час розробки та впровадження інституту врегулювання спору за участю судді законодавець взяв до уваги як досвід європейських держав, так і власний практичний досвід, отриманий під час реалізації пілотних проектів із судової медіації.

Водночас хотілося виділити як позитивні моменти, так і недоліки обраної законодавцем моделі врегулювання спору на стадії розгляду справи судом, виходячи з реального стану речей у судовій системі.

Зокрема, очевидними **позитивними моментами запровадженої процедури врегулювання спору можна назвати такі, як:**

- 1) доступність для сторін. Так, вказана процедура є елементом судового розгляду справи, додатковим етапом для сторін. Механізм застосування дає змогу досить комфортно з психологічної точки зору 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;
- 2) відсутність додаткових грошових витрат для проведення зазначеної процедури (вартість покривається за рахунок судових витрат);
- 3) відсутність ризиків, пов'язаних зі строками позовної давності, у зв'язку з тим, що процедура проводиться після подання позову до суду;
- 4) існування додаткових стимулів у вигляді повернення 50 % судового збору у випадку врегулювання спору (у разі укладення мирової угоди до прийняття рішення у справі судом першої інстанції, відмови позивача від позову, визнання позову відповідачем).

Також окремо необхідно виділити ***дискусійні моменти, що заслуговують на особливу увагу.***

По-перше, за новим процесуальним законодавством основну роль медіатора відведено судді-доповідачу, у провадженні якого знаходиться справа.

Водночас в європейських країнах, де альтернативна процедура врегулювання спору також була інтегрована до судового процесу, незважаючи на очевидний її успіх, така модель урегулювання спорів стикнулася з певною критикою, що стосується виконання суддями функцій, не пов'язаних зі здійсненням правосуддя. Також велика частина заперечень, які висловлювалися, стосувалася того факту, що врегулюванням спору займаються діючі судді, які проводять таку процедуру одночасно з виконанням своїх основних обов'язків щодо судового вирішення спорів, а відповідно на шкоду своїм професійним обов'язкам.

У нашому випадку справедливим буде зауважити, що покладення ролі медіатора на суддю, у провадженні якого знаходиться справа, має свої недоліки та переваги.

До очевидних переваг слід віднести те, що суддя, у провадженні якого знаходиться справа, є безпосередньо зацікавленим у врегулюванні спору, оскільки вказане дасть змогу зекономити

його час (*який би він витратив на розгляд справи*) та істотно поліпшити якісні показники своєї роботи, а тому він є мотивованим на досягнення результату врегулювання спору.

Також у цьому випадку важливим, на нашу думку, може бути і психологічний фактор – під час проведення саме судової медіації сторони схильні більш серйозно сприймати як саму процедуру врегулювання спору, так і свою участь у ній. Як правило, така психологічна складова особливо присутня, наприклад, у сімейних і трудових спорах.

Необхідно вказати, що участь судді в процедурі врегулювання спору, на нашу думку, не позбавлена недоліків.

З урахуванням гостроти проблеми навантаження на суддів (*що, як відомо, також є одним з рушійних факторів судової реформи*) існують ризики того, що мало хто із суддів зможе без шкоди для своїх професійних обов'язків якісно виконувати покладену на них роль посередника в процесі врегулювання спору.

Більше того, наразі не зовсім зрозумілим є ставлення самих суддів до зазначеного інституту та покладених на них обов'язків. Не варто забувати, що запроваджений інститут врегулювання спору за участю судді відрізняється від судового процесу в його загальноприйнятому розумінні в нашій державі. А тому перехід до нової концепції правосуддя (*що покликане сприяти примиренню сторін, полегшувати переговори, зберігати відносини між сторонами*) може бути сповнений перепон, пов'язаних із продовженням розгляду суддями справ із позиції застосування права, а не шляхом спонукання сторін до досягнення компромісу.

Іншим не стільки недоліком, скільки побоюванням є питання про здатність суддів проводити роботу, направлену на врегулювання спору (*судову медіацію*).



Як вбачається з досвіду зарубіжних країн і проведених пілотних проектів в Україні, однією з умов ефективного проведення процедури врегулювання спору за участю судді є обов'язкове проходження суддями або іншими фахівцями, які претендують на роль судових медіаторів, спеціального навчання, що дає їм змогу здійснювати професійний підхід до врегулювання конфліктів.

Проте запроваджена чинними процесуальними кодексами модель врегулювання спору за участю судді не передбачає такої вимоги до суддів. Проходження такого навчання, на наше переконання, було б додатковою гарантією і запорукою успішного проведення процедури врегулювання спору та становлення такого інституту як альтернативи вирішенню справи по суті. Вказані питання досі залишаються відкритими.

По-друге, дискусійним, на нашу думку, є питання строків проведення процедури врегулювання спору за участі судді, які становлять не більше тридцяти днів з дня постановлення ухвали про проведення врегулювання.

Наприклад, існує критика вказаного інституту, зокрема з боку професійних медіаторів, пов'язана з тим, що процедура примирення, яка проводиться суддями, не може бути ефективною, зокрема, через її обмеженість у часі, оскільки вказане не дає можливості суддям з'ясувати справжні інтереси сторін для досягнення примирення.

Така критика, на нашу думку, є достатньо обґрунтованою, оскільки навряд чи можна розраховувати на врегулювання складних конфліктів, наприклад, тих, які тривають роками та знаходяться поза межами окремого судового провадження, протягом такого обмеженого проміжку часу. Слід зауважити, що в середньому (*залежно від складності справи, важливості спору для сторін, змісту правовідносин, структури корпоративного управління, компетенції органів управління юридичних осіб при прийнятті рішень*) тривалість позасудового врегулювання спору може становити від 1 – 2 тижнів (*у нескладних справах*) до 3 – 4 місяців або ж перевищувати такі строки.

Тобто обмеженість у часі та ресурсах може стати підставою для формального підходу при

виконанні суддями функції з урегулювання спору, що не сприятиме власне врегулюванню спору та не відповідатиме тим філософії та логіці, які першочергово закладалися при запровадженні зазначеного інституту.

Водночас закладені у нововведений механізм врегулювання спору принципи (добровільності, конфіденційності, рівноправності сторін, сприяння незалежного посередника-судді) відповідають загальноновизнаним принципам проведення процедури медіації, у зв'язку з чим, очевидно, вони повинні стати запорукою ефективності врегулювання конфлікту за умови неформального підходу з боку судді та сторін.

Отже, у будь-якому разі обмеженість у часі, звісно, може впливати на рішення сторін та ефективність самої процедури, проте не є визначальним фактором для успішного запровадження процедури врегулювання спору.

По-третє, слід враховувати, що існують ризики зловживання цією процедурою. Зокрема, вказану процедуру може бути використано стороною (сторонами) з метою заміни судді в разі відсутності підстав для його відводу.

Незважаючи на всі як позитивні, так і негативні моменти запровадженої судової медіації, очевидним є той факт, що успішність та ефективність інституту врегулювання спору за участю судді визначаються не тільки її формальним урегулюванням, а й тими зовнішніми умовами, в яких цей інститут застосовуватиметься, зокрема, ресурсами та якістю судової системи, ставленням до вказаного інституту суддів і кінцевих споживачів, загальною культурою вирішення спорів, правовою культурою населення, економічною ситуацією в країні та багатьма іншими факторами.

При цьому ми глибоко переконані, що успішна інтеграція медіації в судову систему сприятиме побудові раціональної та ефективної системи здійснення правосуддя, а тому така інтеграція потребує додаткових зусиль як з боку держави, так і з боку юридичної спільноти, у тому числі з метою формування у споживачів культури медіації та підвищення їхнього попиту саме на такий спосіб врегулювання конфліктів.



Особливу роль в успішному й ефективному втіленні зазначеного інституту на практиці відіграватимуть юристи та адвокати, які, крім процесуальних знань, повинні мати практичний досвід у вирішенні конфліктів. Завданням таких юристів буде сформулювати відповідну позитивну практику та донести до кінцевих споживачів ефективність зазначеного інституту.

Слід врахувати, що ставлення юридичної спільноти до медіації також залишається невизначеним. З одного боку, адвокатськими асоціаціями неодноразово висловлювалася підтримка процедури медіації, створювалися відповідні комітети з питань медіації, проводилася низка заходів, направлених на популяризацію такого інституту серед юристів. З іншого – вказаний інститут не знаходить своєї підтримки у правників-практиків, оскільки більшість з них підтримують позицію, що завданням юристів є вирішення проблеми саме у площині права.

Обидва вказані твердження є логічними та мають право на життя, однак, на наше переконання, завданням юристів є здійснення максимальних дій, направлених на захист інтересів їхніх клієнтів. Вирішення конфлікту в багатьох випадках знаходиться поза межами розгляду конкретної судової справи. Перемога в одній судовій справі часто породжує цілу низку додаткових судових процесів з боку незадоволеної сторони, що впливає як на вартість юридичних послуг для обох сторін спору, так і на навантаження суддів, пов'язаних із розглядом таких справ.

ВИСНОВОК:

Зважаючи на це, можна привітати прогресивний підхід авторів нового процесуального законодавства щодо залучення суду до врегулювання спору. Вказане дійсно може допомогти оптимізувати процес вирішення спорів, зробити його швидким та ефективним, а також запобігти витратам сторін на супровід справ.

Наскільки ефективним буде використання вказаної процедури та як часто вона використовуватиметься на практиці – залежить тільки від нас з вами.

© ТОВ "Інформаційно-аналітичний центр "ЛІГА", 2018

© ТОВ "ЛІГА ЗАКОН", 2018