

**МІНІСТЕРСТВО ВНУТРІШНІХ СПРАВ УКРАЇНИ**

**ДНІПРОПЕТРОВСЬКИЙ ДЕРЖАВНИЙ УНІВЕРСИТЕТ  
ВНУТРІШНІХ СПРАВ**

**ФАКУЛЬТЕТ ПІДГОТОВКИ ФАХІВЦІВ ДЛЯ ПІДРОЗДІЛІВ  
КРИМІНАЛЬНОЇ ПОЛІЦІЇ**

**КАФЕДРА ЦИВІЛЬНОГО ПРАВА ТА ПРОЦЕСУ**

**КОНСПЕКТ ЛЕКЦІЙ  
З НАВЧАЛЬНОЇ ДИСЦИПЛІНИ  
«ПРАВОВІ ІНСТРУМЕНТИ АЛЬТЕРНАТИВНОГО  
ВИРІШЕННЯ СПОРІВ»**

Рівень вищої освіти **перший(бакалаврський)**

Галузь знань **08 «Право»**

Спеціальність **081 «Право»**

Освітня програма «Право (поліцейські)»

Статус навчальної дисципліни **вибіркова**

Мова навчання **українська**

у 2023/2024 навчальному році

Конспект лекцій обговорено та  
схвалено на засіданні кафедри  
цивільного права та процесу  
протокол від 29.08.2023 № 29

**Завідувач кафедри**

  
**Кристина РЕЗВОРОВИЧ**

**Дніпро – 2023**

Правові інструменти альтернативного вирішення спорів // Конспект лекцій навчальної дисципліни. Дніпро: Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ, 2023. – 57 с.

**РОЗРОБНИК/РОЗРОБНИКИ:**

1. **Кристина РЕЗВОРОВИЧ** – завідувач кафедри цивільного права та процесу ФПФПКП Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ, Кандидат юридичних наук;
2. **Аліна Ділігул** – доцент кафедри цивільного права та процесу ФПФПКП Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ, кандидат юридичних наук.

**РЕЦЕНЗЕНТИ:**

1. Завідувач кафедри цивільного, трудового та господарського права юридичного факультету Дніпровського національного університету ім. Олеся Гончара, доктор політичних наук, кандидат юридичних наук, доцент **Ігор АЛЕКСЄЄНКО**
2. Керівник Адвокатського бюро «Хрипунова Дениса Григоровича» **Денис ХРИПУНОВ**

Розглянуто на засіданні кафедри цивільного права та процесу факультету підготовки фахівців для підрозділів кримінальної поліції.

Протокол від 29.08.2023 № 29

**ТЕМА № 1. ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА АЛЬТЕРНАТИВНИХ  
СПОСОБІВ ВИРІШЕННЯ КОНФЛІКТІВ (СПОРІВ)  
(2 години)**

**ПЛАН ЛЕКЦІЇ**

Рекомендована література

Вступ

1. Поняття, види та структура конфлікту
2. Загальна характеристика способів альтернативного вирішення конфліктів (спорів)
3. Класифікація способів альтернативного вирішення конфліктів (спорів)

Висновки з теми

Методичні поради щодо підготовки даної теми

**РЕКОМЕНДОВАНА ЛІТЕРАТУРА**

1. Конституція України від 28.06.1996 р. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141 Про адвокатуру та адвокатську діяльність: Закон від 05.07.2012 № 5076-VI (в редакції від 16.07.2021). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5076-17#Text>
2. Альтернативні способи вирішення цивільних спорів за законодавством України : навчальний посібник / Верба-Сидор О. Б., Воробель У. Б., Грабар Н. М., Дутко А. О., Юркевич Ю. М.; за ред. канд. юрид. наук, доц. О. Б. Верби-Сидор. Львів : Львівський державний університет внутрішніх справ, 2021. 416 с.
3. Герасіна Л. М., Панов М. І. Проблеми правової конфліктології: феноменологічний, гносеологічний та праксеологічний аналіз: монографія. АПН України; Ін-т держ. буд-ва та місц. самоврядування. Х. : Право, 2018. 112 с.
4. Дуткевич Т. В. Конфліктологія з основами психології управління: Навчальний посібник. Київ: Центр навчальної літератури, 2005. 456 с.
5. Ємельяненко Л. М., Петюх В. М., Торгова Л. В., Гриненко А. М.. Конфліктологія: Навчальний посібник / Київ: КНЕУ, 2017. 315 с.
6. Притика Ю. Д., Ханик-Посполітак Р. Ю., Кравцов С. О. та ін. Альтернативне вирішення спорів : підруч. Київ: ВД «Дакор», 2021. 436 с.
7. Проблеми правової конфліктології: феноменологічний, гносеологічний та праксеологічний аналіз: монографія. АПН України; Ін-т держ. буд-ва та місц. самоврядування. Х. : Право, 2018. 112 с.
8. Спектор О. М. Альтернативні способи вирішення цивільно-правових спорів: світовий досвід та перспективи застосування у правовій системі України. К. : Фенікс, 2013. 159 с.
9. Цивільне право України. Загальна частина. За ред. О. В. Дзери, Н. С. Кузнєцової, Р. А. Майданика. Київ, Юрінком Інтер, 2017. 976 с.

10.Цюрупа М. В. Основи конфліктології та теорії переговорів: Навчальний посібник. Київ: Кондор, 2016. 172 с.

## ВСТУП

Виникнення конфліктів між людьми є неминучим явищем. «Якщо у вашому житті немає конфліктів, то перевірте, чи є у вас пульс», — пише американський конфліктолог Чарльз Ліксон. Це той переломний момент у соціальних відносинах, характер і ступінь впливу якого буде залежати від багатьох чинників, серед яких — особисте сприйняття людини. Більшість людей сприймає конфлікт як виключно негативне явище, припускаючись у тому помилки. Конфлікт не тільки псує взаємини, але й при тому є двигуном прогресу, орієнтиром того, що потрібно щось змінити в цих взаєминах. Саме конфлікт допомагає людям переосмислити й задуматися над тим, що відбувається, виробивши при цьому правильне рішення в ситуації, що склалася.

З огляду на вищевикладене знання основ конфліктології допоможе як юристу, так і медіатору своєчасно виявляти конфлікт, розуміти його сутність та механізм виникнення, знаходити різні підходи до його врегулювання, що сприятиме як підвищенню ефективності у професійній діяльності, так і налагодженню взаємостосунків у повсякденному житті.

## 1. ПОНЯТТЯ, ВИДИ ТА СТРУКТУРА КОНФЛІКТУ

Знання природи, видів, структури та причин конфліктів, уміння правильно обрати стратегію поведінки в конфлікті чи втручання в конфлікт є необхідною компетентністю як для юриста, так і для медіатора.

**Конфлікт** (від лат. *conflictus* — зіткнення) — зіткнення протилежно спрямованих цілей, інтересів, позицій або поглядів опонентів-суб'єктів соціальної взаємодії. Кожна сторона робить усе, аби була прийнята її точка зору чи мета, і заважає іншій стороні робити те ж саме.

Найпоширенішим підходом до визначення конфлікту є його визначення через соціальні суперечності. Водночас у науковій літературі позиції щодо природи та сутності конфлікту) визначаються по-різному:

- Г. Спенсер розглядав конфлікт як необхідне явище в історії розвитку людства, стимул соціального розвитку;
- М. Вебер позначив його як боротьбу;
- Л. Гумплович, Т. Веблен, К. Левін, Г. Зіммель визначали його як спір та форму соціалізації індивіда;
- Р. Парк включав конфлікт до числа чотирьох основних видів соціальної взаємодії поряд зі змаганням, пристосуванням та асиміляцією;
- Л. Козер розглядав конфлікт як ідеологічне явище, яке відбиває спрямованість та почуття соціальних груп або індивідів у боротьбі за об'єктивні цілі — владу, зміну статусу, перерозподіл доходів, переоцінку цінностей тощо. Він уважав конфлікт важливим елементом соціальної взаємодії, який сприяє припиненню або зміцненню соціальних зв'язків.

Украї важливо розпізнавати конфлікти та вміти їх відрізняти від інших явищ, які схожі за своїми проявами на конфлікт. Зокрема, у конфліктах, як правило, обов'язково існує напруження між сторонами та взаємне виключення інтересів. Натомість таким явищам, як змагання, конкуренція чи випробування, попри те, що для них характерна наявність протиставлення сторін, не властиво переходити у ворожу поведінку, що й відрізняє їх за своїм характером і природою від конфлікту.

Для найбільш повного розуміння відмінностей цих явищ варто виокремити **властивості та ознаки конфлікту**, якими є:

- наявність ситуації, яка сприймається учасниками як конфліктна;
- неподільність об'єкта конфлікту, тобто предмет не може бути поділений справедливо між учасниками конфліктної взаємодії;
- активність сторін та бажання продовжувати конфліктну взаємодію задля досягнення своїх цілей, а не пошуку шляхів вирішення конфлікту;
- невизначеність результату, розходження цілей і поведінки кожної зі сторін.

Варто додати ще й таку ознаку конфлікту, як підвищений емоційний фон, ворожий настрій та загострення негативних емоцій.

З огляду на вищевказане цілком логічним є те, що, коли люди думають про конфлікт, вони найчастіше асоціюють його з агресією, погрозами, суперечками, ворожістю тощо. У результаті існує думка, що конфлікт – явище завжди небажане, що його слід негайно вирішувати, як тільки він виникає, або взагалі уникати.

Звичайно, конфлікт не завжди має позитивний характер. Але в багатьох випадках конфлікт допомагає виявити різноманітність точок зору, дає додаткову інформацію про ситуацію, що склалася у взаєминах між людьми, допомагає виявити більше число альтернатив або проблем, які слід вирішити для розвитку відносин. Розуміння природи конфлікту робить процес прийняття рішень більш ефективним, оскільки дає людям можливість висловити свої думки й тим самим задовольнити особисті потреби та інтереси.

У науковій літературі доволі часто можна зустріти співвідношення поняття «конфлікт» з поняттям «спір». Так, в етимологічному розумінні поняття «конфлікт» походить від латинського «conflictus» (зіткнення) й означає зіткнення протилежних інтересів, поглядів, прагнень, серйозних розбіжностей. Слово «спір» в українській мові вживається у таких значеннях: 1) словесне змагання; обговорення чого-небудь двома або кількома особами, в якому кожна з сторін обстоює свою думку, свою правоту; 2) взаємні домагання щодо володіння чим-небудь, посідання чогось і т. ін., вирішувані переважно судом.

Таким чином, ми можемо говорити про те, що поняття «конфлікт» на відміну від поняття «спір» є ширшим, оскільки передбачає зіткнення інтересів, поглядів чи прагнень сторін, яке не завжди супроводжується порушенням прав та інтересів тієї чи іншої сторони і не завжди завершується зверненням до юрисдикційних чи неюрисдикційних способів захисту прав.

Безпосереднім каталізатором конфлікту є **конфліктогени** – **слово чи дія, що сприймаються як негативні опонентом і провокують початок конфліктної взаємодії**. Типовими конфліктогенами або «саботажниками» спілкування можуть бути погрози й накази, негативна й необґрунтована критика, перехід на особистості, насмішки, знуцання, хвастощі, нав'язування порад, порушення етики, брехня або спроба обману, перекладання відповідальності тощо.

Конфліктоген завжди зачіпає ту чи іншу потребу або той чи інший інтерес суб'єкта соціальної взаємодії – сторони майбутнього конфлікту. Нижче наводиться таблиця типових конфліктогенів, які уражають потреби чи інтереси людини, створена з урахуванням піраміди потреб Абрахама Маслоу.

Підсумовуючи, ми можемо дійти висновку, що конфлікт є двигуном прогресу, орієнтиром того, що потрібно змінити. Саме конфлікт допомагає людям переосмислити й задуматися над тим, що відбувається, виробивши при цьому правильне рішення в ситуації, що склалася. Для більшості конфлікт сприймається як щось страшне й небезпечне. Але, на жаль, саме в цей момент багато хто припускається головної помилки. Головне під час конфлікту – це перестати себе переконувати, що бездіяльність або опір ефективні. Замість цього варто зосередитися на збереженні здатності об'єктивно оцінювати ситуацію і згенерувати можливі шляхи і способи вирішення конфлікту.

**Функція конфлікту** – це роль, яку виконує конфлікт у відносинах між людьми на рівні індивідів, соціальних колективів або суспільства в цілому.

Розрізняють явні і латентні (приховані), конструктивні (позитивні) і деструктивні (негативні) функції конфлікту

Явні функції конфлікту характеризуються тим, що його наслідки збігаються з метою, яка проголошувалася і переслідувалася учасниками конфлікту. Латентні функції конфлікту характеризуються тим, що його наслідки виявляються лише з часом і відрізняються від мети, проголошеної і переслідуваної учасниками конфлікту.

І ті, й інші функції конфлікту за своїми наслідками можуть бути як негативними (деструктивними), так і позитивними (конструктивними). Більше того, конфлікт зазвичай має і конструктивні, і деструктивні функції. На думку Л. Козера, відсутність конфліктів не можна розглядати як показник міцності та стабільності відносин. Для стабільних відносин може бути характерною саме конфліктна поведінка. Близькість відносин створює ґрунт для частих конфліктних ситуацій, але, якщо сторони відчують напруженість своїх відносин, вони будуть уникати конфліктів, побоюючись повного розриву. Оскільки близькі відносини характеризуються скоріше частими конфліктами, ніж накопиченням ворожості і амбівалентності, частоту конфліктів (якщо, звичайно, вони не зачіпають базового консенсусу), можна вважати показником стабільності цих відносин. Безконфліктні відносини можуть бути насправді менш здоровими ніж ті, учасники яких володіють умінням виходити з конфліктної ситуації.

### Конструктивні функції конфліктів:

- діагностична функція. Конфлікт є маркером існування різноспрямованих цілей, протилежних або незбіжних інтересів, суперечностей у відносинах між людьми, в колективі, у суспільстві, недоліків і проблем в організації спільної праці, виробництва тощо.

- функція розвитку. На особистісному рівні конфлікт може сприяти особистісному зростанню через почуття невдоволення собою шляхом вироблення для себе правильних висновків та постановки нових цілей. У колективі конфлікт може сприяти винайденню нових шляхів розвитку, виявленню прихованих ресурсів та позитивним змінам в організації роботи колективу.

- функція зняття психологічного напруження. Незбіг, а то й протистояння різних позицій властиво для членів практично кожного людського колективу, чи то сім'я, трудовий колектив, навчальна група, сусіди по кварталу чи багатоквартирному будинку, корпорація підприємців, територіальна громада тощо. Зіткнення протилежних позицій у відкритому конфлікті дозволяє прояснити, на підставі цього усунути суперечності й зняти напруження у відносинах. Висловлення претензій один до одного дозволяє учасникам конфлікту (подружній парі, партнерам по бізнесу, сусідам тощо) прояснити позиції та погляди один одного, з'ясувати інтереси та потреби сторін, «випустити пару» і тим самим зняти емоційне напруження у відносинах та ліквідувати стресову ситуацію.

- інтегративна функція. Конфлікт «працює» на узгодження індивідуальних та колективних інтересів, консолідацію формальних і неформальних груп, на поглиблення й стабілізацію колективних інтересів, встановлення більш доброзичливого психологічного клімату у групі. У результаті конфлікту колектив, соціальна група може набути якісно нового стану.

- функція переоцінки цінностей і норм. Однією з глибинних причин конфлікту можуть бути різні уподобання, цінності (життєві, політичні, ідеологічні, естетичні, релігійні тощо), різне розуміння соціальних норм. Конфлікт у такому випадку виникає в разі намагання одної зі сторін зробити свої цінності домінуючими і обов'язковими навіть для тих, хто не згодний з ними. У процесі конструктивного виходу з конфлікту його учасники можуть переосмислити та змінити свої ціннісні установки в позитивний бік.

- пізнавальна функція. Конфлікт стимулює розкриття людських якостей учасників, сприяє пошуку істини, у тому числі істини у взаєминах між людьми. У конфлікті виявляються непомітні до того чесноти та вади людей (принциповість або конформізм, професіоналізм або його відсутність, стійкість або слабкодухість, відповідальність або безвідповідальність, лідерство або несаможиттєвість тощо).

Отже, конфлікт завжди супроводжує відносини між людьми. Оскільки кожен конфлікт має не тільки деструктивні, але й конструктивні функції, важливим умінням є знаходити шляхи конструктивного виходу з конфлікту.

### **Динаміка конфлікту.**

Конфлікт як будь-яке соціальне явище може розглядатися як процес, який має свою тривалість у часі. Конфлікт складається з певних періодів (етапів, фаз), у ході яких він виникає, розвивається і завершується.

Як правило, **початок конфлікту має такий перебіг:**

1) перший учасник конфлікту свідомо й активно діє, завдаючи шкоди іншому учаснику (опоненту), при цьому під дією розуміється як передача інформації, так і фізична дія;

2) другий учасник (опонент) усвідомлює, що зазначені дії спрямовано проти його інтересів;

3) другий учасник починає у відповідь агресивні дії, спрямовані проти першого. Тільки з цього моменту можна вважати, що конфлікт розпочався.

**Динаміка конфлікту – процес розвитку, зміни конфлікту під впливом діючих на нього чинників.**

Якщо конфлікт вирішується і задовольняються інтереси всіх його учасників, то створюється основа для подальших конструктивних (партнерських, дружніх) відносин. У разі придушення або часткового врегулювання конфлікту, приховані і незадоволені потреби в подальшому можуть посилюватися і вибухати в більш серйозній формі.

Періоди та етапи конфлікту можуть бути різними за своєю тривалістю: від декількох хвилин до багатьох років. Деякі з етапів взагалі можуть і не відбутися.

## **2.ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА СПОСОБІВ АЛЬТЕРНАТИВНОГО ВИРІШЕННЯ КОНФЛІКТІВ (СПОРІВ)**

Альтернативи вирішення правових конфліктів відомі здавна.

У соціальних групах первісного суспільства (родовій громаді, племені) обов'язок миротворчої і судової влади, найімовірніше, виконував найбільш шанований представник роду або рада старійшин. Складніше було врегулювати конфлікти між родовими громадами. Та родова громада, яка зазнала образи або збитку (убивство, заподіяння тілесних ушкоджень, крадіжка), мстилася. Така відплата могла призвести до виникнення між родовими громадами серії актів помсти, унаслідок чого ворогуючі сторони могли знищити одна одну до останньої людини, а все плем'я могло бути ослабленим і виявитися легкою здобиччю в руках зовнішнього ворога. Для припинення воєнних дій між родовими громадами в племені була відповідна владна інстанція — народне зібрання. Воно сприяло переговорам про примирення ворогуючих сторін, адже плем'я не було зацікавлене у втраті своїх боєздатних членів. Саме з таких переговорів про примирення, що мали місце в родовому суспільстві, згодом і виникло примирне право.

Схожі примирні процедури дотепер існують у деяких народів. Так, посередницькі/медіаційні функції виконують примирні комісії в інгушів, комісії правосуддя у корінних народів Канади, крис (традиційний суд) у



ромів тощо. Сьогодні медіаторство переживає добу відродження у гірських народів Кавказу.

В античній Греції дрібні спори вирішувалися судом посередників-діететів. Вони обирались з сумлінних і найрозумніших громадян полісу для вирішення приватних позовів за добровільною згодою сторін, як правило, у складі трьох осіб. Діетети зазвичай намагалися примирити сторони і закінчити справу полюбовно, але якщо це не вдавалося, то, вислухавши скарги і виправдання обох сторін, вирішували справу по совісті, і сторони мали беззастережно дотриматись цього рішення. Функції посередника/медіатора між громадянами полісу та чужоземцями виконували так звані проксени.

За доби раннього середньовіччя в Європі, в умовах розвалу інститутів римської імперської влади посередництво та медіація вирішення конфліктів стали, по суті, основними способами вирішення конфліктів. Перехідний від Риму до середньовіччя період навіть називають добою медіації.

В умовах руйнування інституційних механізмів правосуддя роль посередника у врегулюванні конфліктів взяла на себе церква. Вона заснувала періоди перемир'я (неділя та основні релігійні свята), взяла під захист окремі категорії людей (клірики, діти, хворі, а згодом усіх, хто не мав права на зброю) та окремі місця (храми, шпиталі та притулки при них). Одночасно церква відновила та взяла під свою опіку практику медіації. Символічною фігурою в цьому плані став відлюдник Микола з Флю, човникова медіація якого врятувала його співгромадян від громадянської війни, а країну — від розпаду. Результатом медіації стала Станська конвенція 1481 р., яка врегулювала спірні питання щодо прийняття до конфедерації нових членів та відносин між ними.

Елементи примирення, посередництва і відновного правосуддя простежуються в Україні із часів Київської Русі. Своїм початком вони мали некаральні суспільні засоби впливу на правопорушника, що перепліталися зі дохристиянськими звичаями, релігійними нормами та політичними практиками, які знаходили прояв у компенсації нанесеної правопорушником шкоди, процедурах побратимства, хресного цілування, якими завершувалося і закріплювалося укладення примирної угоди.

Особливе місце в історії примирного судочинства посідає козацьке право. Акти судових козацьких справ вказують на визнання запорожцями права договору між товаришами. Тобто сторони кримінального чи цивільного конфлікту могли завершити судову справу шляхом примирення і укладення відповідного договору про це. Інститут примирення та договору між сторонами був поширений у випадках завдання тілесних ушкоджень, майнових злочинах. Примирення не тільки допускалось, а й заохочувалося представниками козацької судової системи. Паланкові судді, курінний отаман та суд, кошовий отаман як остання інстанція намагались примирити конфліктуючі сторони, фактично виконуючи роль медіаторів. Безпідставна відмова однієї зі сторін від примирення могла призвести до застосування покарання щодо «непокійного».

Хоча формування національних держав та одночасно великих імперій на території Європи зумовило монополізацію державами відправи правосуддя та концентрацію вирішення спорів у державних судах, неформальне вирішення спорів існувало впродовж усього періоду. Інколи державна влада свідомо імплементувала альтернативні способи вирішення спорів до власної правової системи. У подальшому окремі примирні процедури було включено до Статуту про банкрутів 1800 р., Положення «Про третейські суди» 1831 р., «Установлення комерційних судів та статут їхнього судочинства» 1832 р..

Примирення як спосіб врегулювання кримінально-правового конфлікту передбачалось Уложением про покарання кримінальні та виправні 1845 р. (стаття 160)<sup>58</sup> та актами судової реформи 1864 р. Зокрема, Статут кримінального судочинства (стаття 16) прототип сучасного провадження у формі приватного обвинувачення. Примирення як підстава звільнення від покарання передбачало матеріальну компенсацію потерпілому, хоч це і не було обов'язковою умовою примирення.

Деякі аспекти альтернативного врегулювання конфліктів містились в австрійському законодавстві, яке діяло на західноукраїнських землях. Зокрема, Закон «Про компетенцію суду» 1852 р. передбачав, що у випадку вчинення злочинів, за які передбачалось покарання до п'яти років позбавлення волі, «мужі довір'я», що виконували функцію мирового судді, були зобов'язані вживати заходів до примирення сторін.

Найбільш потужними організаціями, створеними в період 2015—2019 рік є Громадська організація «Львівський центр медіації», яка щорічно проводить Львівський форум медіації, Громадська організація «Ліга медіаторів України», яка забезпечує реалізацію волонтерського проєкта з сімейної медіації у різних районах м. Києва, Громадська організація «Асоціація сімейних медіаторів України», яка докладає зусиль до формування стандартів навчання та практики сімейної медіації.

## **2. ПОНЯТТЯ ТА ОСОБЛИВОСТІ АЛЬТЕРНАТИВНИХ СПОСОБІВ ВИРІШЕННЯ СПОРІВ**

Термін «альтернативне вирішення спорів» (далі — АВС, переклад терміна «Alternative Dispute Resolution» — ADR) вперше було уведено у США для позначення сукупності позасудових недержавних механізмів вирішення спорів. Альтернатива класичній судовій формі захисту була спрямована на розвантаження судової системи і боротьбу з такими негативними тенденціями у сфері судочинства як надмірна тривалість строків судового розгляду, занадто високі розміри судових витрат, а також складність та неефективність судових процедур. Серед основних переваг АВС порівняно з класичним судочинством виокремлюють:

- більший ступінь автономності сторін, максимальне їх залучення та активність під час процедури;
- можливість добровільного вибору конкретного способу АВС за згодою сторін;

- конфіденційність, швидкість та економічність процедури, менша її зарегламентованість та більша гнучкість, відсутність жорстких процедурних правил;
- остаточний характер рішення, що за загальним правилом не передбачає оскарження;
- можливість досягнення результату «win-win» тощо.

У європейських державах проблематика АВС набула особливої актуальності та сучасної інтерпретації у 60—70-х рр. XX ст. у контексті руху за доступність правосуддя, засновниками якого були М. Каппеллетті та Б. Гарт. Зазначений рух був спрямований передусім на подолання кризових явищ у сфері цивільного судочинства, що повсякчасно траплялися в національних системах європейських держав. У літературі зазначається, що дослідження в межах зазначеного руху велися принаймні у трьох напрямках, які отримали назву «хвиль»:

- «перша хвиля» була спрямована на забезпечення доступу до правосуддя малозабезпечених громадян та закликала держави організувати систему безоплатної правової допомоги для окремих категорій осіб та забезпечити ефективні механізми розстрочення, відстрочення та звільнення від сплати судових витрат;

- «друга хвиля» руху наголошувала на необхідності запровадження механізмів захисту інтересів невизначеного кола осіб шляхом запровадження інститутів групових та колективних позовів на рівні національних правопорядків;

- «третя хвиля» була своєрідною реакцією на недостатність заходів у рамках двох попередніх хвиль і була спрямована на подолання системної проблеми неефективності судочинства за рахунок уведення спрощених проваджень та процедур, а також застосування АВС, що дозволило б розвантажити судову систему та зробити її більш ефективною за рахунок диверсифікації форм захисту порушених прав та адаптації процедури до особливостей конкретного спору.

Таким чином, під альтернативними способами вирішення спорів у вузькому значенні слід розуміти систему неформальних позасудових процедур, спрямованих на вирішення або врегулювання спорів (конфліктів) без залучення державних юрисдикційних органів, що існують як альтернатива судовій.

формі захисту. У широкому розумінні до способів АВС слід включати також і процедури, які інтегровані в судове провадження, однак вважаються альтернативною загальному порядку вирішення спорів у суді.

Система АВС включає велику кількість способів вирішення спорів, які в деяких випадках мають разючі відмінності з точки зору підходів, що застосовуються під час їх використання. Проте, незважаючи на цей факт, можна виокремити певні їх спільні риси, що можна вважати ознаками АВС. До таких ознак слід віднести:

- добровільність, яка проявляється в тому, що: а) за загальним правилом звернення до способів АВС є добровільним та залежить від волі

обох сторін (крім випадків застосування окремих способів АВС як обов'язкового досудового порядку вирішення спорів); б) особи вправі обрати будь-який спосіб АВС, виходячи з особливостей конкретного спору; в) кожна зі сторін може відмовитися від використання способів АВС за власним бажанням у будь-який момент (окрім квазісудових способів АВС, що передбачають обов'язковість ухвалення рішення);

- конфіденційність, яка полягає в тому, що за загальним правилом, на відміну від розгляду справи в суді, вирішення або врегулювання спору проводиться без допуску інших осіб, інші особи можуть бути присутні лише за взаємною згодою сторін. При цьому конфіденційність під час проведення різних способів АВС проявляється по-різному, наприклад, у медіації принцип конфіденційності має такі аспекти, як конфіденційність від суду, конфіденційність від третіх осіб та конфіденційність від іншої сторони медіації;

- формальність, яка полягає в тому, що всі способи АВС мають певну процедуру, що, однак, є менш регламентованою та відносно формальною порівняно з класичним судочинством, адже правила таких процедур зазвичай є модельними, гнучкими та можуть змінюватися за угодою сторін;

- економічність із точки зору часових, грошових та організаційних ресурсів, що досягається в разі результативного вирішення спору та виконання сторонами досягнутих домовленостей;

- універсальність, яка проявляється в широкій сфері застосування способів АВС, що дозволяє їм виступати фактично найбільшою альтернативою судам, до юрисдикції яких належать передусім будь-які юридичні спори;

- диверсифікованість системи АВС, що полягає в наявності великої кількості способів АВС, які можуть застосовуватися як окремо, так і шляхом їх комбінування один з одним;

- добровільність виконання рішень та особливий порядок їх оскарження у відповідно до чого рішення, прийняті за результатами використання різних способів АВС, зазвичай не прирівнюються до рішень судів та орієнтовані на добровільність виконання, якщо ж останнє не відбувається, то процесуальне законодавство встановлює спеціальні процедури судового контролю щодо звернення таких рішень до примусового виконання у вигляді спрощеного порядку затвердження їх судом або видачі виконавчих документів на них, при цьому ординарний порядок оскарження таких рішень за загальним правилом не допускається.

### **3. КЛАСИФІКАЦІЯ СПОСОБІВ АЛЬТЕРНАТИВНОГО ВИРІШЕННЯ КОНФЛІКТІВ (СПОРІВ)**

Як правове явище АВС не є однорідним утворенням, оскільки складається з декількох значних елементів – способів АВС, тобто процедур, за допомогою яких досягається мета АВС і під якими розуміються окремі правові інститути, котрі мають загальну спрямованість на

**врегулювання правових конфліктів і вирішення спорів.** Іноді такі окремі блоки іменують не тільки способами, але й альтернативними формами вирішення спору, засобами, методами чи процедурами вирішення правових конфліктів (спорів). Виходячи із самої суті даного інституту АВС, **сторони вправі обрати будь-який існуючий спосіб вирішення спору або створити власний унікальний для вирішення конкретного спору, а тому не існує вичерпного переліку способів АВС.** Однак аналізуючи закордонний досвід, де АВС є більш поширеним, можна визначити **наступні способи:**

1. **переговори** - найпоширеніша та найпростіша з процедур, оскільки не потребує додаткових витрат і залучення третіх осіб, не має формалізованого порядку, дозволяє одночасно застосовувати інший спосіб АВС або звертатися за судовим захистом. Основним недоліком є неможливість подальшого примусового виконання досягнутих домовленостей, якщо такі домовленості не були оформлені відповідною угодою;

2. **медіація, посередництво** - переговори між сторонами за участю третьої незацікавленої особи, яка позбавлена права виносити обов'язкове для сторін рішення. Така процедура є одним із трьох найпоширеніших способів АВС (нарівні з третейським розглядом і переговорами), а тому має безліч варіантів її проведення, обумовлених особливостями її законодавчого регулювання в різних країнах;

3. **медіація-арбітраж і арбітраж-медіація** - комбіновані способи АВС. Перша модель дозволяє медіатору в разі неможливості примирення сторін винести обов'язкове рішення в якості арбітра, а друга модель, навпаки, передбачає винесення арбітром рішення, яке залишається неоголошеним до завершення процедури медіації: у разі, якщо досягти консенсусу не вдалося, арбітр оголошує своє рішення, яке має обов'язкову силу, а в разі досягнення компромісу - рішення не оголошується та не вступає в законну силу;

4. **попередня незалежна оцінка** - допоміжна стосовно переговорів процедура, яка полягає в залученні відповідного експерта, спеціаліста в певній галузі права для надання висновку щодо можливих варіантів вирішення спору, шансів сторін у разі звернення до суду чи арбітражу та інших поставлених питань. Такий висновок не має юридичної чи доказової сили і носить лише оціночний рекомендаційний характер, але може стимулювати сторони вирішити спір у позасудовому порядку. Якщо під час медіації третя незалежна сторона (медіатор) не надає власних пропозицій чи рекомендацій щодо врегулювання спору, а лише стимулює сторони до вироблення прийнятного рішення, то в ході попередньої незалежної оцінки саме третя незалежна сторона рекомендує сторонам той чи інший варіант врегулювання спору;

5. **незалежний експертний висновок** - залучення експерта, на відміну від попередньої незалежної оцінки, має на меті переважно встановлення певних фактів (економічного, технічного, фінансового характеру);

6. **рекомендаційний (необов'язковий) арбітраж** - залучений незалежний арбітр надає власну оцінку доводам сторін, спираючись на докази, виявлені в ході прискореної неформалізованої арбітражної

процедури, і такий висновок не може бути примусово виконаний;

7. **«маятниковий арбітраж»** або арбітраж останньої оферти - спосіб АВС, відповідно до якого сторони у визначеній послідовності викладають власні варіанти вирішення спору, а арбітр обирає з них найбільш прийнятний і справедливий;

8. **міні-суд** - незважаючи на назву, міні-суд не є ані державним судовим органом, ані арбітражем, оскільки розгляд спору здійснюється комісією, що складається з керівників чи уповноважених осіб компаній-сторін під головуванням запрошеної нейтральної особи. Таким чином, сторони приймають активну участь у керуванні процедурою розгляду та винесенні рішення, яке не є обов'язковим;

9. **приватний суддя** - процедура, що застосовується у США та полягає в розгляді спору діючим суддею чи суддею у відставці (обираючи діючого суддю, сторони повинні клопотати до місцевого державного суду про надання дозволу судді розглядати їхню справу). Хоча дана процедура і є способом АВС, розгляд справи ведеться за процесуальним законодавством, як і в державному суді, винесене приватним суддею рішення є обов'язковим для сторін, відповідає статусу судового рішення та може бути оскаржено.

10. **В Україні також до способів АВС можна віднести Врегулювання спору за участю судді** – судова процедура, передбачена у цивільному, адміністративному та господарському судочинствах, яка полягає у проведенні суддею спільних (за участю всіх сторін) та закритих (з кожною із сторін окремо) нарад з метою мирного врегулювання спору (ст. 204 ЦПК).

**Способи альтернативного вирішення спорів можна поділити на групи за різними критеріями:**

1) **за належністю до тієї чи іншої сфери правового регулювання** способи АВС можна поділити на **приватні та публічні**. Приватні способи є способами АВС у вузькому розумінні, тобто такими, які застосовуються виключно за добровільного волевиявлення сторін, на противагу зверненню до суду (**переговори, медіація (посередництво), третейський розгляд тощо**). Публічні пов'язані з врегулюванням спору в рамках цивільного судочинства: **способи, спрямовані на досягнення компромісу (досудові переговори, досудове посередництво), способи, спрямовані на винесення рекомендованого рішення (досудовий спрощений суд присяжних) та способи, спрямовані на винесення обов'язкового рішення (досудовий арбітраж, приватний суддя)**. Функціонування таких публічних способів АВС в українській практиці має нетривалу історію: на стадії експерименту в чотирьох судах загальної юрисдикції, серед яких Малиновський районний суд м. Одеси та Одеський окружний адміністративний суд, знаходилося впровадження українсько-канадського проекту «Освіта суддів для економічного розвитку», який реалізовувався Офісом Уповноваженого з федеральних судових справ Канади спільно з Вищою кваліфікаційною комісією суддів України. **Суть даного проекту полягала у впровадженні процедури досудового врегулювання спору за участю судді:** отримавши

позовну заяву суддя проводить зі сторонами або їхніми представниками конфіденційні переговори. Не вдаючись до судового розгляду, суддя виконує функцію посередника, який допомагає сторонам вирішити спір шляхом взаємних поступок, однак у разі відкликання позивачем заяви для нього виключається можливість повторного звернення до суду з аналогічним позовом. **Напрацювання даного експерименту відобразилися у відповідній Главі 4 «Врегулювання спору за участю судді» нової редакції Цивільного процесуального кодексу України;**

2) **за ознакою самостійності: самостійні (основні) - переговори, претензійний порядок, медіація, третейський розгляд; комбіновані (комплексні) - медіація-арбітраж, міні-суд тощо;**

3) **залежно від характеру конфлікту:** спрямовані на розв'язання спорів про право (третейський розгляд, приватний суддя, медіація-арбітраж тощо) або на врегулювання когнітивних конфліктів (переговори, медіація тощо);

4) **залежно від наявності залучених до вирішення спору та/або врегулювання конфлікту незалежних осіб:** без залучення незалежних осіб - тобто розв'язання спору та врегулювання конфлікту самими сторонами (переговори, претензійний порядок); з їх залученням (медіація, третейський розгляд, попередня незалежна оцінка чи експертний висновок тощо);

5) **залежно від обов'язковості рішення або рекомендацій незалежної особи, яку залучають до вирішення спору та/або врегулювання конфлікту:** обов'язкове для сторін рішення незалежної особи (третейський розгляд, приватний суддя); рекомендаційний характер рішення (експертний висновок, міні-суд); рішення приймають самі сторони, незалежна особа, залучена до вирішення спору та/або розв'язання конфлікту, не приймає жодних рішень, а лише сприяє сторонам у досягненні згоди (медіація);

6) **за головним принципом, що є основою методу, який використовують для досягнення результату:** способи, під час яких спір розглядають за принципами змагальності та арбітрування (третейський розгляд, міжнародний комерційний арбітраж, приватний суддя); способи, під час яких спір розглядають за принципами повного і всебічного врахування інтересів сторін спору та пошуку компромісного рішення (переговори, медіація);

7) **залежно від застосування норм матеріального права при вирішенні спору:** юрисдикційні - засновані на застосуванні норм матеріального права (третейський розгляд, міжнародний комерційний арбітраж); неюрисдикційні - засновані на погодженні інтересів сторін (переговори, примирення, посередництво);

8) **за обов'язковістю застосування:** обов'язкові (обов'язковий у деяких випадках претензійний порядок у спорах щодо міжнародних перевезень, вирішення колективних трудових спорів квазіарбітражними органами); факультативні (добровільні), які ґрунтуються на домовленості сторін;

9) **за метою їх застосування:** полегшуючі - способи, у яких бере участь третя сторона, що не має консультативних функцій, яка однак сприяє проведенню процедури врегулювання спору (посередництво); консультативні - третя сторона наділена можливістю розгляду спору з метою надання рекомендацій щодо встановлення певних фактів і варіантів розв'язання спору; визначальні - процедури, в яких третя сторона наділена правом розглядати спір з винесенням рішення, яке потенційно може бути виконано в примусовому порядку;

10) **залежно від методу, що застосовується для досягнення необхідного правового результату:** із застосуванням методу «вирішення спору (винесення рішення)» чи «методу застосування норм права (змагального)» (розгляд спору третейським судом чи міжнародним комерційним арбітражем); із застосуванням методу «врегулювання правового конфлікту (пошуку компромісу)» чи «узгодження інтересів сторін (досягнення консенсусу)», що застосовується самими сторонами чи залученою ними третьою особою (посередництво, переговори); із застосуванням «рекомендаційного» методу (арбітраж з рекомендаційним рішенням, міні-суд, незалежна експертиза з рекомендаційним рішенням тощо); із застосуванням «змішаного» (комбінованого) методу (посередництво-арбітраж, арбітраж-посередництво тощо).

## ВИСНОВКИ З ТЕМИ

Правовому спору притаманні процедурні характеристики і саме вони є тим, що надає правовому конфлікту форму правового спору. Якщо сторони правового конфлікту не звернулись до суду, іншого компетентного органу публічної влади, третейського суду тощо і не використовують юридичних процедур для вирішення існуючого конфлікту та спору немає.

Отже, **конфлікт – це поширена соціальна практика, що має як негативний, так позитивний вплив на суспільні відносини. Знання причин, структури та динаміки конфлікту дозволяє здійснити його діагностику, а правильна діагностика своєю чергою є підґрунтям для кваліфікованого втручання юриста в конфлікт із метою його конструктивного завершення.**

**У найбільш широкому та всеохоплюючому розумінні альтернативне вирішення спорів - це право особи обирати будь-який незаборонений законом спосіб вирішення спору чи врегулювання правового конфлікту залежно від ситуації,** що дозволяє включати до АВС одночасно як судові, так і позасудові форми захисту, в тому числі й такі, що передбачають звернення до уповноважених законом органів - президента, органів виконавчої влади, омбудсмена, нотаріуса тощо.

Однак найбільш усталеним у даному контексті є розуміння АВС у наступних аспектах: **як несудове вирішення спорів, тобто альтернативу державному правосуддю (широке розуміння), як спосіб вирішення спору, заснований лише на досягненні компромісу (вузьке розуміння),** тобто



включає посередництво, переговори й примирення, а третейський розгляд і арбітраж сюди не включаються як такі, що використовують процесуальний (змагальний) метод розв'язання спору із застосуванням норм права.

**Під альтернативними способами вирішення спорів у вузькому значенні слід розуміти систему неформальних позасудових процедур, спрямованих на вирішення або врегулювання спорів (конфліктів) без залучення державних юрисдикційних органів, що існують як альтернатива судовій формі захисту. У широкому розумінні до способів АВС слід включати також і процедури, які інтегровані в судове провадження, однак вважаються альтернативною загальному порядку вирішення спорів у суді.**

Система АВС включає велику кількість способів вирішення спорів, які в деяких випадках мають різні відмінності з точки зору підходів, що застосовуються під час їх використання. Проте, незважаючи на цей факт, можна виокремити певні їх спільні риси, що можна вважати ознаками АВС. До таких **ознак слід віднести:**

- **добровільність**, яка проявляється в тому, що: а) за загальним правилом звернення до способів АВС є добровільним та залежить від волі обох сторін (крім випадків застосування окремих способів АВС як обов'язкового досудового порядку вирішення спорів); б) особи вправі обрати будь-який спосіб АВС, виходячи з особливостей конкретного спору; в) кожна зі сторін може відмовитися від використання способів АВС за власним бажанням у будь-який момент (окрім квазісудових способів АВС, що передбачають обов'язковість ухвалення рішення);

- **конфіденційність**, яка полягає в тому, що за загальним правилом, на відміну від розгляду справи в суді, вирішення або врегулювання спору проводиться без допуску інших осіб, інші особи можуть бути присутні лише за взаємною згодою сторін. При цьому конфіденційність під час проведення різних способів АВС проявляється по-різному, наприклад, у медіації принцип конфіденційності має такі аспекти, як конфіденційність від суду, конфіденційність від третіх осіб та конфіденційність від іншої сторони медіації;

- **формальність**, яка полягає в тому, що всі способи АВС мають певну процедуру, що, однак, є менш регламентованою та відносно формальною порівняно з класичним судочинством, адже правила таких процедур зазвичай є модельними, гнучкими та можуть змінюватися за угодою сторін;

- **економічність** із точки зору часових, грошових та організаційних ресурсів, що досягається в разі результативного вирішення спору та виконання сторонами досягнутих домовленостей;

- **універсальність**, яка проявляється в широкій сфері застосування способів АВС, що дозволяє їм виступати фактично найбільшою альтернативою судам, до юрисдикції яких належать передусім будь-які юридичні спори;

- **диверсифікованість** системи АВС, що полягає в наявності великої

кількості способів АВС, які можуть застосовуватися як окремо, так і шляхом їх комбінування один з одним;

- **добровільність виконання рішень та особливий порядок їх оскарження у відповідно до чого рішення, прийняті за результатами використання різних способів АВС, зазвичай не прирівнюються до рішень судів** та орієнтовані на добровільність виконання, якщо ж останнє не відбувається, то процесуальне законодавство встановлює спеціальні процедури судового контролю щодо звернення таких рішень до примусового виконання у вигляді спрощеного порядку затвердження їх судом або видачі виконавчих документів на них, при цьому ординарний порядок оскарження таких рішень за загальним правилом не допускається.

### **МЕТОДИЧНІ ПОРАДИ ЩОДО ПІДГОТОВКИ ДАНОЇ ТЕМИ**

При підготовці до семінарських та практичних занять здобувачі вищої освіти повинні звернути увагу на вивчення ключових понять теми, таких як: поняття та причини виникнення конфлікту в сучасному суспільстві, типологія конфліктів, структура (елементи) конфлікту, роль поліцейського у попередженні та вирішенні конфлікту, динаміка конфлікту, стадії конфлікту, альтернативні способи вирішення спорів, способи та методи вирішення конфлікту: критерії вибору.

#### **Питання для самостійного контролю**

1. Що таке конфлікт?
2. Які елементи входять до структури конфлікту?
3. Що таке альтернативні способи вирішення спорів?
4. Яке місце в механізмі захисту прав та інтересів особи посідають альтернативні способи вирішення спорів?
5. Які є види альтернативних способів вирішення спорів?

**ТЕМА № 2. ПЕРЕГОВОРИ ЯК СПОСІБ АЛЬТЕРНАТИВНОГО  
ВИРІШЕННЯ СПОРІВ  
(2 години)**

**ПЛАН ЛЕКЦІЇ**

Рекомендована література

Вступ

1. Поняття та значення переговорів як способу альтернативного вирішення спорів

2. Поняття та особливості претензійного порядку вирішення цивільно-правових спорів як способу АВС

Висновки з теми

Методичні поради щодо підготовки даної теми

**РЕКОМЕНДОВАНА ЛІТЕРАТУРА**

1. Альтернативні способи вирішення цивільних спорів за законодавством України : навчальний посібник / Верба-Сидор О. Б., Воробель У. Б., Грабар Н. М., Дутко А. О., Юркевич Ю. М.; за ред. канд. юрид. наук, доц. О. Б. Верби-Сидор. Львів : Львівський державний університет внутрішніх справ, 2021. 416 с.
2. Примирні процедури в цивілістичному процесі: теорія і практика (нотаріат, суд, адвокатура, виконавче провадження). Науково-практичний посібник. (Серія «Процесуальні науки») / за заг. ред. докторки юридичних наук, професорки, заслуженої юристки України С.Я. Фурси. К.: Алерта, 2022. 428 с.
3. Притика Ю. Д., Ханик-Посполітак Р. Ю., Кравцов С. О. та ін. Альтернативне вирішення спорів : підруч. Київ: ВД «Дакор», 2021. 436 с.
4. Рахліс В.Л., Павленко О.О. Переговори та медіація: підручник. К. 2021. 344 с.
5. Спектор О. М. Альтернативні способи вирішення цивільно-правових спорів: світовий досвід та перспективи застосування у правовій системі України. К. : Фенікс, 2013. 159 с.
6. Фішер Р., Юрі У., Петтон Ю. Шлях до Так. Як вести переговори, не здаючи позицій. Київ : Основи, 2016. 220 с.
7. Цюрупа М. В. Основи конфліктології та теорії переговорів: Навчальний посібник. Київ: Кондор, 2016. 172 с.

**ВСТУП**

Переговори належать до основних альтернативних способів вирішення правових конфліктів і вважаються найефективнішим і найпоширенішим способом вирішення спорів у всьому світі.

У тлумачному словнику слово «переговори» розкривається як «розмовляти з ким-небудь про справи», «домовлятися про що-небудь»,

«з'ясовувати щось або говорити з ким-небудь недовго. В юридичному словнику переговори окреслено як процес, за допомогою якого сторони або група вирішують спір через дискусію та приходять до угоди, яка може бути сумісно погоджена ними.

У запропонованій лекції будуть розглянуті особливості переговорів як альтернативного способу вирішення спорів, а також претензійний порядок вирішення спорів як особливий вид переговорів.

## **1. ПОНЯТТЯ ТА ЗНАЧЕННЯ ПЕРЕГОВОРІВ ЯК СПОСОБУ АЛЬТЕРНАТИВНОГО ВИРІШЕННЯ СПОРІВ**

В юридичній науковій літературі **переговори визначають як процедуру, в якій беруть участь дві або більше сторін без залучення інших осіб із метою напрацювання домовленостей за питаннями, що становлять для них інтерес, вироблення шляхів вирішення спору між ними.**

За допомогою переговорів вдається: по-перше, з'ясувати позиції сторін їхні аргументи; по-друге, встановити предмет розбіжностей; по-третє, вишити прагнення зменшити ступінь розбіжностей; по-четверте, відстоювати щасні підходи до вирішення проблеми.

Сторони самі визначають процес, процедуру переговорів, яка прийнятна тільки для них і для вирішення певного спору (конфлікту). Застосування переговорів у випадку спорів можливе також як застереження у тексті договору між сторонами. Підсумком переговорів є остаточне і обов'язкове для сторін рішення (договір, угода). Характерною особливістю переговорів є відсутність третьої особи (посередника). У випадку, якщо переговори будуть безрезультатними, сторони можуть вільно обрати будь-який інший спосіб вирішення спору (конфлікту), наприклад, судовий або адміністративний тощо.

**До основних ознак переговорів як альтернативного способу вирішення цивільно-правового спору можна віднести:**

- вони є одним із альтернативних способів врегулювання цивільно-правового спору;
- спрямовуються на самостійне, добровільне врегулювання та вирішення цивільно-правового спору сторонами;
- у процесі переговорів відбувається безпосередня взаємодія сторін цивільно-правового спору;
- учасниками є сторони цивільно-правового спору (конфлікту);
- у переговорах беруть участь тільки сторони цивільно-правового спору (конфлікту) без залучення третьої сторони (посередника) для надання допомоги при врегулюванні та вирішенні спору;
- істотно скорочують строк, оскільки сторони самостійно визначають дату проведення переговорів і час, який влаштовує кожному сторону;
- дозволяють уникнути витрат, пов'язаних із вирішенням спору, оскільки сторони самостійно вирішують цивільно-правовий спір (конфлікт)
- конфіденційність переговорів

- спрощеною є процедура вирішення цивільно-правового спору, оскільки в переговорах сторони самі визначають процедуру проведення переговорів, час і місце проведення переговорів тощо;
- можливість сторін обрати прийнятний для них спосіб вирішення спору, що задовольняв би кожну зі сторін, тим самим дає можливість уникнути тривалого судового процесу тощо.

Таким чином, можна зробити висновок про те, що **переговори як альтернативний спосіб** вирішення **цивільно-правового спору** становлять самостійний, добровільний процес врегулювання та вирішення цивільно-правового спору сторонами без залучення третьої особи (посередника) в обраний ними спосіб вирішення спору.

**Моделі переговорів.** Під моделлю переговорів варто розуміти сукупність певних стандартів поведінки і взаємовідносин, що можуть бути прийняті за основу проведення переговорів.

У практиці більшості зарубіжних країн виділяють дві основні моделі: **переговори-співпрацю і переговори-суперництво.**

Метою першої є досягнення компромісу. Жодна зі сторін не шукає лише

вигоди для себе. Вирішальну роль тут відіграють взаємні поступки. Основна мета другої моделі полягає в прагненні учасників врегулювати спір на свою користь. Вирішального значення набуває психологічний тиск, заснований на агресивній поведінці та обвинувальній позиції. Зрештою це призводить до того, що опонент втрачає впевненість у собі та в своїй позиції і готовий повністю або частково відмовитися від своїх вимог.

**Виділяють також наступні моделі:**

**Гра з нульовим результатом.** Така модель передбачає, що виграти може лише одна зі сторін, а інші для цього мають обов'язково програти. Кожна сторона в таких переговорах вважає себе сильною, часто переоцінюючи свої можливості. І це може стати причиною отримання не просто нульового, а навіть мінусового результату. Ще однією особливістю даної моделі є велика ймовірність повністю зіпсувати стосунки між сторонами.

**позиційний торг.** Ця модель, як правило, використовується в умовах, коли сторони володіють різною кількістю інформації, і є обмежений "пиріг", який треба поділити - предмет суперечки. Головною метою кожного учасника є завоювання якомога більшої частини "пирога". Часто позиційний торг завершується компромісом та відчуттям не-

повного задоволення в обох сторін. Найпоширенішою помилкою даної моделі є торги в рамках лише однієї з умов договору. Варіантом вирішення цієї проблеми є розгляд усіх умов і спроба "пограти" з найбільш суттєвими з них. Наприклад, торгуючись

щодо ціни, можна також обговорити час чи умови постачання;

**переговори за інтересами.** Вони передбачають, що кожна зі сторін може задовольнити до 100% своїх інтересів, при цьому зберігши взаємну довіру та забезпечивши можливість повторних зустрічей. Фактично

варіацією переговорів за інтересами є культура співробітництва в компаніях, яка дозволяє підвищити конкурентоспроможність бізнесу, розвинути креативність працівників та пришвидшити процес прийняття рішень.

**Стратегія і тактика переговорів.** Стратегія переговорного процесу має бути заснована на наступних **принципах**, притаманних також і переговорам, а саме: **добровільності, співпраці (передбачається виявлення спільних інтересів сторін), взаємних поступок, сумлінності, рівноправності, конфіденційності, диференціації** (учасники правового конфлікту можуть використовувати альтернативні засоби - кожний окремо, в комбінаціях один з одним або в певній послідовності).

Однією з основних категорій в стратегії ведення переговорів є спілкування. Для успішних переговорів ця категорія передбачає вміння слухати партнера, говорити зрозумілою для нього мовою; також вона підкреслює, що слід говорити про себе, а не про інших, говорити заради досягнення мети у вирішенні певного цивільно-правового спору.

Залежно від характеру, в юридичній літературі виділяють такі **види стратегії переговорів**:

- **наступальна.** Сторона спору (конфлікту) самостійно обирає засіб, спосіб, місце і час проведення переговорів і веде переговори на власний розсуд;
- **оборонна.** Ця стратегія характеризується пасивністю або навіть ухиленням від узгодження певних питань і доповнюється контратакою;
- **пряма.** Пряме і відкрите ведення переговорів;
- **закрита.** Вона ґрунтується на тому, що одна зі сторін не визнає відхилень від висунутих умов і тимчасових рамок, узгоджених для ведення переговорів.

**Стадії переговорів.** До стадій переговорного процесу необхідно віднести: **підготовку до переговорів; процес їх ведення; завершення переговорів.**

**Підготовка до переговорів.** Пропозиція щодо переговорів може мати письмову або усну форму і надходити як до, так і після виникнення спору. Застереження про застосування переговорів як спосіб вирішення потенційно можливих спорів може міститися також у тексті договору між сторонами.

На стадії підготовки до переговорів потрібно зібрати всю необхідну інформацію щодо цивільного-правового спору, який виник, визначити слабкі та сильні сторони протилежного учасника спору тощо. Також на даній стадії необхідно чітко сформулювати свою мету участі в переговорах, визначити місце і час проведення переговорів тощо.

**Наступна стадія - сам процес ведення переговорів**, оскільки саме від ведення переговорів залежить вирішення цивільно-правового спору, який виник між сторонами.

Проведення переговорів – це етап відкритого обговорення цивільно-правового спору. Всі неясні моменти повинні бути уточнені на цій

стадії переговорів. Як правило, переговори починаються із заяви обох сторін про їх бажання та інтереси щодо врегулювання цивільно-правового спору. Кожна сторона доводить свої міркування щодо вирішення цивільно-правового спору та за допомогою фактів (обставин), які підтверджують їх вимоги, визначають свої позиції та аргументують їх. Також сторони переговорів визначають можливості один одного, наскільки реальними є вимоги кожної зі сторін і як їх виконання може відбитися на інтересах іншого учасника. Мета кожного з учасників переговорів - домогтися рівноваги або незначного домінування для успішного вирішення цивільно-правового спору саме для нього.

На даній стадії можна виділити певні послідовні етапи ведення переговорів, а саме:

- взаємне уточнення інтересів, концепцій і позицій учасників переговорів;
- обговорення позицій кожного із учасників переговорів і висунування певних аргументів на обґрунтування позиції кожним із них;
- узгодження інтересів і досягнення домовленості.

Кінцева стадія проведення переговорів - **це завершення переговорів**, що є об'єктивним показником їх успішності. Сторони виконують взяті на себе зобов'язання і діють у рамках укладеної угоди.

Характерною ознакою успішного проведення переговорного процесу є те, що сторони в майбутньому виконують домовленості, досягнуті між ними в процесі переговорів.

**За підсумками переговорів можуть прийматися такі типи спільних рішень:**

- **компроміс;**
- **асиметричне рішення;**
- **знаходження принципово нового рішення шляхом співробітництва.**

Компроміс означає, що сторони йдуть на взаємні поступки. Компроміс вважається реальним, якщо сторони готові задовольнити хоча б частину інтересів один одного. Коли інтереси сторін не дозволяють їм знайти «золоту середину», то вони можуть прийняти асиметричне рішення, умовний компроміс. У цьому випадку поступки однієї сторони значно перевищують поступки іншої. Перша сторона свідомо йде на це, інакше вона понесе ще більші втрати. Учасники переговорів можуть також вирішити протиріччя шляхом знаходження принципово нового рішення.

## **2. ПОНЯТТЯ ТА ОСОБЛИВОСТІ ПРЕТЕНЗІЙНОГО ПОРЯДКУ ВИРІШЕННЯ ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВИХ СПОРІВ ЯК СПОСОБУ АВС**

**Претензійний порядок вирішення спорів** - це спосіб АВС, який передбачає самостійне (без звернення до юрисдикційних органів чи інших осіб, що не є сторонами спору) врегулювання сторонами юридичного спору шляхом обміну письмовою кореспонденцією (претензія та відповідь на

претензію).

В юридичній літературі необхідною ознакою претензійного порядку вирішення спорів називають письмову форму його здійснення. Враховуючи розвиток інформаційних технологій можна констатувати й можливість електронної форми претензії та відповіді на неї.

Даний порядок є дуже близьким до переговорів, оскільки обидва ці види АВС передбачають пряме спілкування між сторонами спору, без залучення до вирішення спору сторонніх незалежних осіб (медіаторів, третейських судів тощо) та не супроводжуються застосуванням норм права. Залучення на тих чи інших етапах вирішення спорів таких фахівців, як адвокати, експерти, перекладачі, не суперечить суті як претензійного, так і переговорного способу врегулювання спорів.

Однак претензія – це завжди письмовий документ, на відміну від переговорного процесу.

**Законодавчі вимоги до претензійного порядку вирішення цивільно-правових спорів в Україні.**

Претензійний порядок вирішення спору починається з пред'явлення претензії. Її подає особа, чії права і законні інтереси порушено, з метою безпосереднього врегулювання спору з порушником цих прав та інтересів.

**Претензія - це письмова матеріально-правова вимога про відновлення порушеного права, яка направляється однією стороною юридичного спору іншій стороні з метою врегулювання спору без звернення до юрисдикційних органів або інших осіб, що не є сторонами спору.**

У претензії зазначаються:

- повне найменування і поштові реквізити заявника претензії та підприємства, організації, яким претензія пред'являється; дата пред'явлення і номер претензії;
- обставини, на підставі яких пред'явлено претензію; докази, що підтверджують ці обставини; посилання на відповідні нормативні акти;
- вимоги заявника;
- сума претензії та її розрахунок, якщо претензія підлягає грошовій оцінці; платіжні реквізити заявника претензії;
- перелік документів, що долучаються до претензії, а також інших доказів.

Документи, що підтверджують вимоги заявника, долучаються в оригіналах або в належним чином засвідчених копіях. Документи, наявні у другої сторони, можуть не долучатися до претензії із зазначенням про це в претензії. До претензії про сплату грошових коштів може долучатися платіжна вимога - доручення на суму претензії (пп. 2.3-2.4 Рекомендацій Міністерства юстиції України від 23.01.2007 р. № 35-14/7 «Про порядок ведення претензійної та позовної роботи на підприємстві, в установі, організації»).

Рекомендується зазначати в претензії строк для відповіді, який



відраховується з моменту отримання претензії особою, якій вона направлена. У зв'язку з цим рекомендується направляти претензію способом, який передбачає фіксацію моменту отримання кореспонденції адресатом (рекомендований лист із повідомленням про вручення та ін.).

**Петензія розглядається відповідачем у місячний строк, який обчислюється з дня одержання претензії.**

У випадках, якщо обов'язковими для обох сторін правилами або договором передбачено право додаткової перевірки забракованої продукції (товарів) підприємством-виготовлювачем, претензії, пов'язані з якістю та комплектністю продукції (товарів), розглядаються протягом двох місяців.

Умовами договору, нормами міжнародно-правових актів чи законодавства України можуть бути встановлені інші строки розгляду претензій.

При розгляді претензії підприємства в разі необхідності необхідно співпоставити розрахунки, провести експертизу або вчинити інші дії для забезпечення досудового врегулювання спору.

Якщо до претензії не долучено всі документи, необхідні для її розгляду, вони витребовуються у заявника із зазначенням строку їх подання, який не може бути менше п'яти днів, не враховуючи часу поштового обігу. При цьому перебіг строку розгляду претензії зупиняється до одержання витребуваних документів чи закінчення строку їх подання.

**Відповідь на претензію повинна містити:**

- повне найменування та поштові реквізити підприємства, що дає відповідь, і підприємства, якому надсилається відповідь; дату і номер відповіді; дату і номер претензії, на яку дається відповідь; перелік долучених до відповіді документів та інших доказів (транспортні документи про відвантаження продукції (товарів), копія платіжного доручення про перерахування заборгованості та ін.);
- якщо претензію визнано повністю або частково - визнана сума, номер і дата платіжного доручення на перерахування цієї суми, або строк і засіб задоволення претензії, якщо вона не підлягає грошовій оцінці;
- якщо претензію відхилено повністю або частково - мотиви відхилення з посиланням на відповідні нормативні акти і документи, що обґрунтовують відхилення претензії, а також заявнику має бути повернуто оригінали документів, одержаних із претензією, та надіслано документи, які обґрунтовують відхилення претензії, якщо їх немає у заявника претензії.

**Відповідь на претензію підписується уповноваженою особою підприємства та надсилається рекомендованим листом, листом з оголошеною цінністю чи вручається під розписку.**

## **ВИСНОВКИ З ТЕМИ**

Таким чином, переговори та медіація мають спільні та відмінні ознаки, які відносять їх до альтернативних процедур вирішення спорів, а саме: принцип диспозитивності, множинність сторін, конфіденційність,

універсальний характер, добровільність виконання домовленостей тощо. Під час здійснення процедури переговорів кожна із сторін переконує іншу сторону, що саме її умови є найвигіднішими для досягнення згоди між ними, тобто кожна із сторін хоче, щоб результат був на її користь. Як правило, перемагає «сильніший» опонент, який має беззаперечний аргумент чи відчувається впевненіше, ніж інший, а результатом є компроміс. Переговори відбуваються без третьої особи, без посередника, тоді як під час медіації участь бере медіатор, який не приймає за сторони рішення, але працює в рамках процедури медіації з інтересами сторін, враховує баланс сил учасників тощо. Результатом процедури медіації є консенсус.

Процедуру медіації і процедуру переговорів об'єднує те, що їхню основу становить спілкування (діалог) сторін з метою досягнення спільного взаємовигідного рішення. Однак, якщо під час конфронтаційних переговорів відбувається протистояння сторін і перемога досягається «будь-якою ціною», а відмова від перемоги вважається поразкою, то у разі застосування процедури медіації цього не відбувається.

### **МЕТОДИЧНІ ПОРАДИ ЩОДО ПІДГОТОВКИ ДАНОЇ ТЕМИ**

При підготовці до семінарських та практичних занять здобувачі вищої освіти повинні звернути увагу на вивчення ключових понять теми, таких як: переговори та їх характерні ознаки переговорів, види, моделі та стилі переговорів, переговорний процес та оформлення його результатів, претензії та претензійний порядок врегулювання спорів як особливий вид переговорів, порядок подання та відповіді на претензії.

### **Запитання та завдання для самостійного контролю**

1. Дайте визначення поняття та назвіть ознаки переговорів.
2. Які є види та стилі переговорів?
3. Як здійснюється переговорний процес та оформлення його результатів?
4. Охарактеризуйте претензійний порядок врегулювання спорів як особливий вид переговорів.

**ТЕМА № 3. ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА  
ПОСЕРЕДНИЦТВА ЯК СПОСОБУ АЛЬТЕРНАТИВНОГО  
ВИРІШЕННЯ СПОРІВ  
(2 години)**

**ПЛАН ЛЕКЦІЇ**

Рекомендована література

Вступ

1. Поняття, значення та види посередництва як способу альтернативного вирішення спорів
2. Фасилітація як вид посередництва
3. Консиліація як вид посередництва

Висновки з теми

Методичні поради щодо підготовки даної теми

**РЕКОМЕНДОВАНА ЛІТЕРАТУРА**

1. Конституція України від 28.06.1996 р. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141
2. Основи права Європейського Союзу : підручник / Л. І. Адашис. Т. М. Анакіна. С. М. Вихрист та ін.; за заг. ред. Т. Л. Сироїд; Харків, над. ун-т ім. В. Н. Каразіна. 2-ге вид., перерос, і допов. Харків : Право. 2020. 590 с.
3. Притика Ю. Д., Ханик-Посполітак Р. Ю., Кравцов С. О. та ін. Альтернативне вирішення спорів : підруч. Київ: ВД «Дакор», 2021. 436 с.
4. Рахліс В.Л., Павленко О.О. Переговори та медіація: підручник. К. 2021. 344 с.
5. Альтернативні способи вирішення цивільних спорів за законодавством України : навчальний посібник / Верба-Сидор О. Б., Воробель У. Б., Грабар Н. М., Дутко А. О., Юркевич Ю. М.; за ред. канд. юрид. наук, доц. О. Б. Верби-Сидор. Львів : Львівський державний університет внутрішніх справ, 2021. 416 с.
6. Землянська В.В., Ільковець Л.Б., Сегедін В.Б. Впровадження відновного правосуддя у кримінальне судочинство України : посібник. Київ : Видавець Захаренко В. О., 2018. 168 с.
7. Примирні процедури в цивілістичному процесі: теорія і практика (нотаріат, суд, адвокатура, виконавче провадження). Науково-практичний посібник. (Серія «Процесуальні науки») / за заг. ред. докторки юридичних наук, професорки, заслуженої юристки України С.Я. Фурси. К.: Алерта, 2022. 428 с.

**ВСТУП**

Під час попередніх лекцій ми визначили поняття та основні ознаки альтернативних способів вирішення спорів. Посередництво є одним з таких

способів та належить також до процедур примирення сторін конфлікту. Під процедурами примирення розуміють таку форму врегулювання суперечки, у якій, окрім конфліктуючих сторін, бере участь незалежний і безсторонній посередник, що не має повноважень із вирішення суперечки, а лише сприяє сторонам у пошуку оптимального варіанта врегулювання спірної ситуації.

Ураховуючи особливості, що пов'язані з вирішенням суперечок у цивільному процесі, основними рисами процедур примирення Н. Л. Бондаренко-Зелінська вирізняє такі:

1) процедури примирення спрямовані на мирне врегулювання суперечки, тобто сторони вчиняють дії, спрямовані на пошук взаємоприйнятних рішень;

2) процедури примирення можливі лише в разі добровільного волевиявлення сторін цивільної суперечки;

3) процедури примирення можна застосувати на будь-якій стадії розгляду суперечки, тобто до, у процесі або після судового розгляду;

4) процедури примирення дозволяють оперативно вирішувати цивільні суперечки.

У вітчизняній та закордонній літературі здебільшого цивілісти виділяють три основні види процедур примирення: консиліацію, медіацію й модерацію. Різниця між ними полягає в техніках, що використовуються посередником, ступені його активності. Окремі види посередництва й будуть розглянуті в цій лекції.

## **1. ПОНЯТТЯ, ЗНАЧЕННЯ ТА ВИДИ ПОСЕРЕДНИЦТВА ЯК СПОСОБУ АЛЬТЕРНАТИВНОГО ВИРІШЕННЯ СПОРІВ**

В теорії права мають місце три підходи щодо інституту посередництва.

1. Посередництво – це вчинення фактичних дій, спрямованих на виявлення потенційного контрагента, узгодження з ним необхідних умов угоди, а також зведення сторін для безпосереднього її укладення. Посередництво, таким чином, сприяє укладенню угод, зближуючи контрагентів, шляхом вчинення дій фактичного характеру. Посередництво трактується і як вид правової діяльності, який здійснюється однією особою – посередником, в інтересах іншої – клієнта, що сприяє його вступу в правовідносини з третіми особами. Посередник здійснює фактичне сприяння іншим особам в набутті та реалізації їхніх прав і обов'язків, а також в їх зміні, припиненні.

2. Посередництво – це діяльність повіреного, комісіонера, агента і, нерідко, довірчого управителя, тобто діяльність, що сприяє, як правило, без будь-якого втручання зі сторони посередника, виникненню правового результату для останнього (встановленню зобов'язального правовідношення, переходу права власності на товар тощо). До змісту посередництва включається здійснення юридичних дій, на противагу фактичним діям посередника, які оформляються різноманітними договірними формами.

На думку О. Л. Невзгодіної, посередництво – це вид встановлення та реалізації цивільних правовідносин між двома особами за участю третьої (встановлення – це юридична трансмісія юридичних прав і обов'язків між особою, яку представляють, та третьою особою).

3. Посередництво може виявлятися як у формі вчинення дій фактичного характеру, так і у формі вчинення дій юридичного характеру. Так, В. А. Васильєва також визначає посередництво як правовий інститут, що регулює відносини у сфері надання послуг і спрямований на сприяння у встановленні правових зв'язків між клієнтами шляхом здійснення посередником правомірних дій юридичного і/або фактичного характеру.

Посередництво як альтернативний спосіб вирішення спорів визначається як метод розв'язання конфліктів/спорів та являє собою переговори сторін за участю нейтральної особи (посередника), який сприяє комунікації сторін і виробленні ними угоди щодо спірного питання, не володіючи повноваженнями щодо прийняття рішення;

До видів посередництва можна віднести:

1. **Фасилітація (сприяння)** — спосіб, при якому нейтральна особа або одна із зацікавлених осіб забезпечує процесуальну допомогу при командній роботі (зокрема, при проведенні багатосторонніх переговорів або переговорів з великим числом учасників), активізуючи обмін інформацією, сприяючи прийняттю рішення, але залишаючись при цьому щодо неупередженим до питань обговорюваних на зустрічі.

2. **Медіація (професійне посередництво)** — це переговори, із залученням посередника, в якості якого виступає особа, що пройшла спеціальну підготовку і володіє медіативних компетенціями (відповідно до стандартів базового навчання медіаторів).

3. **Консіліація (conciliation)** — примирення, погоджувальна процедура) — спосіб посередництва, при якому посередник намагається знизити напругу у відносинах сторін, відновити зазначені відносини і при необхідності схилити сторони до «полюбовно рішенням» (мировою угодою), використовуючи психологічні прийоми переконання, прощення боргу, вибачення і т.п.

## **2. ФАСИЛІТАЦІЯ ЯК ВИД ПОСЕРЕДНИЦТВА**

**Фасилітація** – це організація процесу колективного вирішення проблем у групі, якою керує фасилітатор (ведучий, головуючий). Це одночасно процес та сукупність навичок, що дають змогу ефективно організовувати обговорення складної проблеми без втрат часу та за короткий термін виконати усі заплановані дії з максимальним залученням учасників процесу.

Необхідно зауважити, що «головуючий» - це лише формальна роль, а «фасилітатор» - безпосередня характеристика змісту цієї діяльності. Головуючий не є фасилітатором, якщо він не організовує ефективного

обговорення проблеми та не намагається сприяти її вирішення групою. Фасилітатор - це фахівець, який не заінтересований у підсумках обговорення, не може представляти інтереси однієї з груп-учасників, безпосередньо не бере участі в обговоренні. Однак ця особа несе відповідальність за якісне виконання поставленого перед нею завдання.

Цікавим є те, що з поняттям «фасилітатор» часто застосовують термін «процесинг». Спеціальна наукова література дає нам таке визначення: процесинг - це професійна діяльність фасилітатора при зміні його клієнта. За іншим же визначенням процесинг - це певна робота фасилітатора, яка безпосередньо пов'язана з проблемою (справою) клієнта і спрямована на її розв'язання (вирішення, врегулювання). Окрім цього, існує таке поняття, як перетворюючий процесинг. Тобто, це система відповідних принципів і особливих технік, метою яких є зміна людського розуму, кругозору, що, своєю чергою, має позитивно вплинути на мислення людини і допоможе їй впоратися із негативними та несприятливими аспектами свого власного життя, і як результат - отримати від нього якомога більше того, чого вона прагне<sup>1</sup>.

Слід зазначити, що фасилітація значно відрізняється від простого управління. Передусім така відмінність полягає у тому, що цей процес не має директивного характеру. Тобто, якщо при традиційних формах управління суб'єкт шляхом застосування примусу, зокрема психологічного, змушує учасників групи виконувати його власні, чітко продумані інструкції та різноманітні розпорядження, то у випадку з фасилітацією її суб'єкт вміло поєднує в собі якості як керівника і лідера, так і учасника самого процесу.

#### **Нині фасилітація поділяється на декілька видів, зокрема:**

психологічна фасилітація – своєрідний процес управління та водночас конструкції чи реконструкції певної керованої системи. Така фасилітація обумовлена контролем над процесом, який пов'язаний з динамікою системи особистості;

педагогічна фасилітація – специфічний вид педагогічної діяльності вчителя, метою якої є допомога дитині навчитися усвідомлювати себе як особистість, підтримання її прагнення до саморозвитку, самореалізації та самовдосконалення, сприяння особистісному зростанню дитини, розкриттю її здібностей, пізнавальних можливостей тощо;

соціальна фасилітація – це поліпшення якості виконання не лише простих, а й добре засвоєних операцій в присутності інших людей;

спортивна фасилітація – це пошук, підтримка, а також ефективне посилення процесів організації як усієї команди, так і окремих її спортсменів;

екофасилітація – це процес, за допомогою якого здійснюється управління динамічною системою особистості з метою підтримання її у стабільному стані постійного саморозвитку.

Таким чином, медіація та фасилітація мають певні відмінності, зокрема:

- метою медіації є досягнення згоди між сторонами, а фасилітації - здійснення пошуків найкращого рішення;

- характер відносин: процедура медіації застосовується у ситуації, коли виник спір, суперництво чи ворожість, а для застосування фасилітації необхідна наявність проблеми, при цьому незгоди між сторонами може й не бути;
- процедура медіації вимагає повної конфіденційності, натомість фасилітація - ні;
- медіація зазвичай стосується двох сторін, хоча, інколи вона може бути і багатосторонньою, натомість фасилітація застосовується здебільшого тоді, коли у справі бере участь група осіб, тобто три і більше.

### **3. КОНСИЛІАЦІЯ ЯК ВИД ПОСЕРЕДНИЦТВА**

У вітчизняній та закордонній літературі здебільшого цивілісти виділяють три основні види процедур примирення: консиліацію, медіацію й модерацію. Різниця між ними полягає в техніках, що використовуються посередником, ступені його активності.

Консиліація – це найбільш загальний вид процедури примирення. Консиліація не обов’язково повинна ґрунтуватися на певних техніках і методах ведення переговорів, мати чітку структуру, хоча ніщо не заважає посереднику використовувати під час проведення процедури деякі переговорні техніки. Посередник-консиліатор може пропонувати сторонам свої варіанти вирішення конфлікту, якщо вважатиме це за необхідне. Такі пропозиції за загальним правилом не є обов’язковими для сторін.

На відміну від консиліації, медіація є структурованою процедурою, що заснована на кооперативній моделі переговорів (вона більш докладно буде розглянута на наступній лекції).

Модерація є найбільш слабкою формою участі посередника у процедурі примирення. Під час проведення модерації посередник виконує лише роль керівника переговорного процесу. У його обов’язки не входить примирення сторін, з’ясування їхніх позицій, інтересів й обставин суперечки. Його участь стосується лише процедури переговорів і забезпечує сторонам формальну рівність під час їх проведення.

Що стосується консиліації, то вона є одним із важливих альтернативних механізмів урегулювання спорів у цивільному судочинстві, або так званім погоджувальним урегулюванням, у процесі якого учасники конфлікту за допомогою третьої нейтральної сторони (примирителя) шукають варіанти її вирішення<sup>1</sup>.

До ознак консиліації І. А. Ясеновець зараховує такі:

- 1) консиліація є процедурою добровільною: сторони самостійно вирішують, чи скористатися нею;
- 2) сторони також установлюють часові рамки, визначають структуру та зміст єдиного врегулювання;
- 3) консиліація є конфіденційною процедурою, і лише в рідкісних випадках вона може проходити гласно;

<sup>1</sup> Березницький Д. А. Консиліація як альтернативний спосіб розгляду цивільних справ. *Порівняльно-аналітичне право*. 2020. №. 1. С. 149. URL : <http://pap-journal.in.ua/wp-content/uploads/2020/08/1-1.pdf>

4) єднальна форма врегулювання суперечки орієнтована на інтереси сторін, тому консиліатор ураховує у своєму рішенні передусім фінансові, економічні й/або особисті інтереси сторін, а вже після – правові аспекти суперечки;

5) останнє слово про те, яким буде остаточне рішення суперечки за формою та змістом, залишається за сторонами<sup>1</sup>.

Перевагами консиліації варто назвати такі:

- принцип автономії учасників процедури. Сторони самі встановлюють часові рамки процедури, визначають її структуру та зміст;

- самостійний вибір експерта для примирення. Сторони за своїм особистим розсудом обирають посередника-примирителя, водночас критерії вибору можуть бути різними, наприклад: досвід, професійні і/або особисті дані,

володіння мовами, навичками міжкультурного спілкування тощо. Головне, щоб примиритель був об'єктивним і незалежним, тому вузькоспеціальна професійна підготовка не обов'язкова;

економія грошей і часу. Відсутність суворо встановленої форми проведення єднального врегулювання дозволяє сторонам ефективно управляти своїм часом й уникнути зайвих витрат;

- конфіденційність. На початку єднального врегулювання учасники домовляються про конфіденційність. Отже, сторони «за зачиненими дверима» можуть обговорювати всі спірні питання, не надаючи загальному розголосу комерційні чи особисті таємниці<sup>2</sup>.

## ВИСНОВКИ З ТЕМИ

Посередництво як альтернативний спосіб вирішення спорів визначається як метод розв'язання конфліктів/спорів та являє собою переговори сторін за участю нейтральної особи (посередника), який сприяє комунікації сторін і виробленні ними угоди щодо спірного питання, не володіючи повноваженнями щодо прийняття рішення;

До видів посередництва можна віднести: **фасилітацію (сприяння)** — спосіб, при якому нейтральна особа або одна із зацікавлених осіб забезпечує процесуальну допомогу при командній роботі (зокрема, при проведенні багатосторонніх переговорів або переговорів з великим числом учасників), активізуючи обмін інформацією, сприяючи прийняттю рішення, але залишаючись при цьому щодо неупередженим до питань обговорюваних на зустрічі; **медіацію (професійне посередництво)** — це переговори, із залученням посередника, в якості якого виступає особа, що пройшла

---

<sup>1</sup> Ясеновець І. А. Засоби досудового вирішення цивільних спорів: досвід США. *Держава і право*. 2002. № 6. С. 75.

<sup>2</sup> **Альтернативні** способи вирішення цивільних спорів за законодавством України : навчальний посібник / Верба-Сидор О. Б., Воробель У. Б., Грабар Н. М., Дутко А. О., Юркевич Ю. М.; за ред. канд. юрид. наук, доц. О. Б. Верби-Сидор. Львів : Львівський державний університет внутрішніх справ, 2021. С. 256-257.



спеціальну підготовку і володіє медіативних компетенціями (відповідно до стандартів базового навчання медіаторів); **консіліацію (conciliation)** — примирення, погоджувальна процедура) — спосіб посередництва, при якому посередник намагається знизити напругу у відносинах сторін, відновити зазначені відносини і при необхідності схилити сторони до «полюбовно рішенням» (мировою угодою), використовуючи психологічні прийоми переконання, прощення боргу, вибачення і т.п.

### **МЕТОДИЧНІ ПОРАДИ ЩОДО ПІДГОТОВКИ ДАНОЇ ТЕМИ**

При підготовці до семінарських та практичних занять здобувачі вищої освіти повинні звернути увагу на вивчення ключових понять теми, таких як: посередництво як спосіб альтернативного вирішення спору, його види та характерні ознаки, види посередництва, фасилітація як вид посередництва.

### **Запитання та завдання для самостійного контролю**

1. Що таке посередництво як спосіб альтернативного вирішення спорів?
2. Сформулюйте визначення поняття фасилітації.
3. Охарактеризуйте медіацію як вид посередництва.
4. Дайте визначення поняття консіліації.

**ТЕМА № 4. МЕДІАЦІЯ ЯК СПОСІБ УРЕГУЛЮВАННЯ  
КОНФЛІКТІВ (СПОРІВ)  
(2 години)**

**ПЛАН ЛЕКЦІЇ**

Рекомендована література

Вступ

1. Поняття та природа медіації
2. Принципи медіації
3. Види медіації

Висновки з теми

Методичні поради щодо підготовки даної теми

**РЕКОМЕНДОВАНА ЛІТЕРАТУРА**

1. Про медіацію: закон України від 16.11.2021 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1875-20#Text>
2. Альтернативні способи вирішення цивільних спорів за законодавством України : навчальний посібник / Верба-Сидор О. Б., Воробель У. Б., Грабар Н. М., Дутко А. О., Юркевич Ю. М.; за ред. канд. юрид. наук, доц. О. Б. Верби-Сидор. Львів : Львівський державний університет внутрішніх справ, 2021. 416 с.
3. Біцай А. Участь адвоката в медіації: монографія. К. : Алерта, 2017. 260 с.
4. Вступ до альтернативного вирішення спорів : навч. посіб. / Г. В. Анікіна, Ю. В. Білоусов, Н. Л. Бондаренко-Зелінська [та ін.] ; під ред. У. Хелльманна, Н. Л. Бондаренко-Зелінської. Хмельницький : Хмельницький університет управління та права, 2017. 234 с.
5. Документи медіатора: збірник зразків документів / О. В. Коротюк, д.ю.н. К. : ОВК, 2022. 198 с.
6. Мазаракі Н. А. Медіація в Україні: теорія та практика: мо-нографія. Київ : Інститут законодавства ВР України, 2018. 276 с.
7. Медіація у професійній діяльності юриста : підручник / авт. код.: Т. Білик, Р. Гаврилук, І. Городиський та ін.; за ред. Н. Крестовської, Л. Романадзе. Одеса : Екологія, 2019. 456 с.
8. Притика Ю. Д., Ханік-Посполітак Р. Ю., Кравцов С. О. та ін. Альтернативне вирішення спорів : підруч. Київ: ВД «Дакор», 2021. 436 с.
9. Рахліс В.Л., Павленко О.О. Переговори та медіація: підручник. К. 2021. 344 с.

**ВСТУП**

Медіація є одним з найпоширеніших у світі альтернативних способів урегулювання конфліктів (спорів). Упровадження медіації в Україні на сьогодні є одним з актуальних напрямів реформування системи доступу громадян до справедливого правосуддя та ефективним засобом зниження

конфліктного потенціалу суспільства в цілому. У зв'язку із цим кожен професійний юрист має володіти знаннями про медіацію, уміннями й навичками роботи із цим інструментом альтернативного вирішення конфліктів (спорів).

## **1. ПОНЯТТЯ ТА ПРИРОДА МЕДІАЦІЇ**

Медіація – структурована добровільна та конфіденційна процедура позасудового врегулювання спору (конфлікту), в якій медіатор (посередник) допомагає сторонам у розумінні їхніх інтересів та пошуку ефективних шляхів досягнення взаємоприйняттого рішення.

Метою медіації є обговорення, усвідомлення й опрацювання складної конфліктної (проблемної) ситуації задля оптимального виходу з неї. В обговоренні має бути місце різним поглядам, думкам, часто несумісним, щодо самих подій або варіантів виходу з важкої ситуації. Результатом успішної медіації є досягнута під час обговорення конкретна угода. Рішення, прийняті в медіації, можуть бути закріплені в угоді лише в разі, якщо кожна зі сторін конфлікту (спору) їх визнає.

Головними передумовами медіації є: прагнення сторін на мирне врегулювання конфлікту (спору) та добровільність їх участі в процедурі медіації. Об'єднавши зусилля, аби врегулювати проблему, замість сприйняття опонента як ворога, сторони конфлікту можуть розраховувати на досягнення домовленостей, які передбачають взаємну згоду — консенсус (співробітництво). Досягнувши консенсусу, сторони конфлікту приймають таке рішення, яке дозволяє їм конструктивно будувати подальші взаємовідносини і спільну діяльність.

Медіація має суттєві відмінності від інших альтернативних способів урегулювання конфліктів, зокрема від переговорів та арбітражу.

Основними характерними рисами медіації є:

- медіація є особливим видом переговорів, що мають певну структуру;
- обов'язкова участь медіатора;
- медіатор не є представником жодної зі сторін;
- медіатор сприяє сторонам у проведенні переговорів і досягненні взаємоприйняттого рішення;
- медіатор не досліджує докази і не встановлює факти;
- медіатор не примушує сторони до прийняття певного рішення та не надає поради щодо можливих варіантів рішень;
- медіатор не виносить обов'язкового для сторін рішення;
- активна роль самих сторін у переговорах щодо самостійного пошуку можливих рішень.

Таким чином, медіація є особливою формою переговорів, а її природа визначена місцем і роллю медіатора в цій процедурі.

Оскільки медіатор не наділений правом і повноваженнями приймати будь-які рішення, нічого не буде вирішено, якщо обидві сторони не погодяться на це. Усвідомлення, що варіанти рішень не можуть бути нав'язані медіатором, значно зменшує напруження всіх сторін та зменшує

ймовірність того, що будь-яка із сторін конфлікту буде відстоювати лише займану позицію.

Дуже часто медіацію ототожнюють з юридичними або психологічними послугами. Але при тому, що медіація стикається і з правом, і з психологією, вона не є ані тим, ані іншим. Професійна юридична діяльність спирається на правову оцінку фактичних обставин справи, пошук правових аргументів і підстав для вирішення спору. Юристи (адвокати), як правило, відстоюють інтереси однієї зі сторін спору, що може негативно позначитися на врегулюванні конфлікту (спору) за допомогою медіації. Тобто професійна юридична діяльність бере за основу предмет спору, а не інтереси сторін із точки зору медіації.

Професійна психологічна діяльність, у загальних рисах, пов'язана з вивченням причин конфлікту, емоційного (душевного, морального) стану його учасників, а також робота із цими емоціями. На відміну від психології, медіація працює не лише з емоціями, а й зі змістовною частиною — проблемою та інтересами учасників конфлікту.

Медіація є практико-орієнтованою міждисциплінарною галуззю, яка тісно пов'язана з багатьма іншими галузями знань, такими як: право, психологія, культурологія, лінгвістика, соціологія та ін.

## **2. ПРИНЦИПИ МЕДІАЦІЇ**

Механізм медіаційної процедури вибудовується насамперед на системі певних принципів, які враховують досвід застосування медіації у різних державах, менталітет населення та правові традиції певної держави.

Історія становлення медіації у зарубіжних державах свідчить, що принципи медіаційної процедури кристалізувалися у процесі практики, формулювалися у документах медіаторських спільнот, після чого закріплювалися в нормативно-правових актах.

Принципи медіації визначено у ст. 4 проекту Закону України «Про медіацію»: добровільна участь; активність, самовизначення та рівність прав сторін медіації; незалежність та неупередженість, нейтральність медіатора; конфіденційність інформації щодо медіації. Зазначений перелік принципів не є вичерпним.

Ураховуючи норми Закону України «Про медіацію» та науково-практичний доробок медіаторської спільноти, за функціональним призначенням принципи медіації умовно можна поділити на організаційні та процедурні.

Організаційні принципи характеризують особливості проведення медіації та статус її учасників.

Процедурні принципи характеризують порядок проведення медіації.

Характеристика принципів медіації

Принцип активності та самовизначення (принцип власної відповідальності) закріплено в ст.6 проекту Закону України «Про медіацію». Зміст цього принципу полягає в тому, що сторони медіації самостійно визначають коло обговорюваних питань, варіанти врегулювання конфлікту

(спору) між ними, зміст угоди за результатами медіації, строки та способи її виконання, інші питання щодо конфлікту (спору) та процедури медіації з урахуванням рекомендацій медіатора та інших учасників медіації. Остаточні рішення приймаються виключно сторонами медіації.

Принцип добровільності полягає в наявності в сторін права особистого волевиявлення на проведення процедури медіації та свободи її припинення на будь-якому етапі процедури медіації. До змісту цього принципу також включається і правомочність сторін приймати будь-які рішення щодо розв'язання конфлікту тільки за взаємною згодою.

Принцип рівності прав сторін медіації полягає в наявності рівних за змістом та обсягом суб'єктивних прав у кожної зі сторін. Не може бути привілеїв чи обмежень за ознаками раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, етнічного та соціального походження, майнового стану, місця проживання, за мовними або іншими ознаками. Сторонам надаються однакові права висловлювати свої думки, зауваження, визначати порядок денний, оцінювати прийнятність пропозицій та умов примирення.

Принцип конфіденційності полягає в тому, що інформація щодо підготовки та проведення медіації є конфіденційною, якщо сторони медіації не домовилися про інше. Медіатор, сторони та інші учасники медіації не мають права розголошувати інформацію щодо медіації без згоди сторін.

Принцип нейтральності та неупередженості медіатора визначено в ст.8 проекту Закону України «Про медіацію» і полягає в тому, що медіатор має бути нейтральною, неупередженою особою, яка допомагає сторонам конфлікту (спору) здійснити комунікацію, досягти порозуміння та проводити переговори.

Медіатор не надає переваг жодній зі сторін конфлікту, а повинен установити відповідний баланс, який дозволить сторонам почуватися комфортно. Крім того в медіаційному процесі медіатор не занурюється в сам конфлікт, не намагається з'ясувати те, що потрібно було б йому самому для пошуку необхідних шляхів вирішення конфлікту. Певним критерієм нейтральності медіатора є не стільки внутрішні відчуття самого медіатора, скільки сприйняття сторонами конфлікту його неупередженості.

Принцип незалежності відокремлений від принципу нейтральності та полягає в тому, що медіатор є незалежним від сторін конфлікту, а також інших осіб: експертів, представників та державних органів. Ніхто не може втручатися в діяльність медіатора та здійснювати певний тиск. Таким чином, принцип незалежності передбачає, що медіатор є незалежним від зовнішніх і внутрішніх факторів, які можуть вплинути на процедуру медіації.

Принцип поінформованості. Даний принцип полягає в тому, що сторони конфлікту мають бути поінформованими щодо своїх правових та інших позицій, які можуть суттєво вплинути на подальше рішення. Поінформованість є певною гарантією того, що медіаційна процедура буде проходити без приховування та упуцнення певної інформації та фактів.

Крім того, варто звернути увагу на те, що сторони конфлікту мають право провести попередні консультації з експертами в різних галузях, аби отримати необхідну інформацію, яка може бути важливою для них.

### **3. ВИДИ МЕДІАЦІЇ**

Класифікація видів медіації дозволяє сформулювати системне уявлення про зазначену консенсуальну процедуру, сферу її застосування і взаємодію з різними видами юридичної практики, а також визначити місце медіації в системі способів альтернативного вирішення спорів.

Класифікація видів медіації може бути проведена за різними критеріями. Одним із найбільш поширених критеріїв класифікації є категорія спорів, у яких проводиться медіація. На підставі цього можна виокремити медіацію в комерційних спорах, медіацію в корпоративних спорах, сімейну медіацію, медіацію в трудових спорах, медіацію у земельних спорах, медіацію в спорах, що виникають із цивільних правовідносин, медіацію в спорах із суб'єктом владних повноважень тощо. При цьому деякі види медіації внаслідок великого попиту та особливостей також поділяються на підвиди, наприклад, у сімейній медіації окремо можна виділити сімейно-фінансову медіацію, яка проводиться у випадках виникнення спорів щодо розподілу майна подружжя, транскордонну сімейну медіацію з учасниками, які проживають у різних країнах тощо. Окремо в цьому контексті слід згадати про відновну медіацію, що застосовується для врегулювання конфліктів між потерпілим і обвинуваченим у межах кримінального провадження.

Традиційно медіація розглядається як альтернативний спосіб вирішення спорів, що вже виникли між сторонами. Однак із часом розширення сфери застосування медіації зумовило її застосування не лише як способу врегулювання спорів, що вже виникли між сторонами, однак і як процедури, направленої на запобігання. Наразі залежно від мети проведення процедури медіації виокремлюється:

- медіація запобігання спорам, або превентивна медіація, метою якої є профілактика конфліктів та спорів, що можуть виникнути в майбутньому;
- медіація врегулювання спору тобто медіація в спорах, що вже виникли між сторонами.

Однією з потенційних сфер застосування превентивної медіації є, наприклад, медіація укладення договорів, що вдало інтегрується в діяльність нотаріусів під час надання ними допомоги в розробленні проекту договору, за нотаріальним посвідченням якого звернулися сторони, а також погодженні його умов з метою запобігання виникненню в майбутньому спорів, пов'язаних із тлумаченням договору, визнанням його недійсним тощо.

Якщо спочатку медіація розглядалася як автономний спосіб альтернативного врегулювання спорів, то із часом ефективність цієї процедури зумовила інтеграцію медіації як технології в діяльність різноманітних органів, що здійснюють правозастосовну діяльність. Відповідно до цього виокремлюють:

- приватну (зовнішню) медіацію, що є самостійним альтернативним способом урегулювання правових спорів та розглядається як окремий вид професійної діяльності;

- інтегровану медіацію, що ніби «вбудована» в діяльність юрисдикційних органів, зокрема, нотаріальну та судову медіацію, медіацію в рамках діяльності інших юрисдикційних органів. При цьому варто зазначити, що медіація може інтегруватися в діяльність юрисдикційних органів двома шляхами: по-перше, як самостійна процедура, по-друге, як технологія врегулювання конфлікту. Наприклад, у першому випадку медіація може інтегруватися в судові провадження як самостійна процедура, яка проводиться спеціально сертифікованими особами та звернення до якої можливе на будь-якій стадії провадження в суді. Поряд із цим законодавство, покладаючи на суддів обов'язок сприяти сторонам у врегулюванні спору, не забороняє застосування певних медіаційних навичок та технологій самим суддею під час розгляду справи в суді.

### **ВИСНОВКИ З ТЕМИ**

Практика медіації на міжнародному рівні і навіть на рівні будь-якої з країн є вельми різноманітною. Медіація є надзвичайно гнучкою процедурою з невисокою формалізацією та відзначається відсутністю жорсткої структурованості в порівнянні з тим же судовим процесом. Окрім вирішення конкретного правового спору, сторони в медіації можуть шукати шляхи до задоволення цілого спектру їхніх потреб та при цьому передбачати досягнення інших, додаткових цілей. Як засіб вирішення спорів та примирення медіація може застосовуватись у різних соціальних і правових контекстах. Медіатор, як правило, може пройти різні форми підготовки, бути «вихідцем» із певного професійного середовища (наприклад, бути суддею, адвокатом, нотаріусом, учителем, психологом, соціальним працівником, інженером, архітектором, IT-фахівцем тощо). Крім того, він може володіти найрізноманітнішим культурним досвідом, навичками й стилями роботи зі сторонами конфлікту. Усі ці фактори ускладнюють завдання визначення, опису й класифікації практики медіації та її окремих моделей.

Водночас така типологія практик медіації можлива та необхідна. Усі учасники медіації, сторони спору, їхні представники, а головне – самі ж медіатори, мають чітко усвідомлювати, яку модель медіації їм краще обрати для вирішення конкретного спору, яку роль вони відіграють у медіаційних перемовинах, чого їм варто очікувати від процесу, яким має бути їхній внесок у кінцевий результат медіації.

### **МЕТОДИЧНІ ПОРАДИ ЩОДО ПІДГОТОВКИ ДАНОЇ ТЕМИ**

При підготовці до семінарських занять слухачі повинні звернути увагу на вивчення ключових понять теми, таких як: Медіація як вид посередництва. Поняття та характерні ознаки медіації. Медіація як окремий спосіб (механізм) вирішення конфліктів. Медіація: поняття, принципи та етапи. Правила медіації.

### **Запитання та завдання для самостійного контролю**

1. Охарактеризуйте правову природу та характерні ознаки медіації.
2. Які є види медіації?
3. Охарактеризуйте принципи медіації.
4. Що є характерними рисами медіації?

## **ТЕМА № 5. ТРЕТЕЙСЬКЕ СУДОЧИНСТВО ЯК АЛЬТЕРНАТИВНА ЮРИСДИКЦІЙНА ФОРМА ЗАХИСТУ ПРАВ (2 години)**

### **ПЛАН ЛЕКЦІЇ**

Рекомендована література

Вступ

1. Поняття та загальна характеристика третейських судів
2. Компетенція третейських судів
3. Третейська угода: поняття, види, зміст, порядок і правові наслідки укладення

4. Третейський розгляд цивільно-правового спору та його стадії

5. Рішення третейського суду та особливості його виконання

Висновки з теми

Методичні поради щодо підготовки даної теми

### **РЕКОМЕНДОВАНА ЛІТЕРАТУРА**

1. Про міжнародний комерційний арбітраж : Закон України від 24.02.1994 р. № 4002-ХІІ (в редакції від 15.12.2021) / Верховна Рада України. Законодавство України. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/lavvs/shovv/4002-12>.
2. Про судоустрій і статус суддів: Закон від 02.06.2016 № 1402-VIII. (в редакції від 22.03.2022). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1402-19#Text>
3. Про третейські суди: Закон України від 11 травня 2004 р. (в редакції від 15.12.2021). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/lavvs/shovv71701-15#Tex>
4. Альтернативні способи вирішення цивільних спорів за законодавством України : навчальний посібник / Верба-Сидор О. Б., Воробель У. Б., Грабар Н. М., Дутко А. О., Юркевич Ю. М.; за ред. канд. юрид. наук, доц. О. Б. Верби-Сидор. Львів : Львівський державний університет внутрішніх справ, 2021. 416 с.
5. Вступ до альтернативного вирішення спорів : навч. посіб. / Г. В. Анікіна, Ю. В. Білоусов, Н. Л. Бондаренко-Зелінська [та ін.] ; під ред. У. Хелльманна, Н. Л. Бондаренко-Зелінської. Хмельницький : Хмельницький університет управління та права, 2017. 234 с.
6. Притика Ю. Д., Ханик-Посполітак Р. Ю., Кравцов С. О. та ін. Альтернативне вирішення спорів : підруч. Київ: ВД «Дакор», 2021. 436 с.



7. Спектор О. М. Альтернативні способи вирішення цивільно-правових спорів: світовий досвід та перспективи застосування у правовій системі України. К. : Фенікс, 2013. 159 с.

## **ВСТУП**

Запропонована лекція присвячена третейському судочинству як одному з альтернативних способів вирішення спорів. **У науковій літературі поняття «третейський суд» використовується в трьох значеннях:** 1) як сам орган, що безпосередньо здійснює розгляд правового спору (постійно діючий третейський суд і третейський суд, створений для вирішення конкретного спору), тобто як це наразі й закріплено в легальному визначенні; 2) як форма захисту цивільного права, що є альтернативою зверненню до суду чи інших державних юрисдикційних органів, та сам механізм такого захисту (тобто сукупність дій, що вчиняються сторонами третейської угоди і третейським судом); 3) як суддя чи склад конкретного третейського суду, що обираються (призначаються) для вирішення спору.

## **1. ПОНЯТТЯ ТА ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА ТРЕТЕЙСЬКИХ СУДІВ**

Легальне визначення поняття «третейський суд» закріплено у ст. 2 Закону України «Про третейські суди» (далі – Закон) і означає недержавний незалежний орган, що утворюється за угодою або відповідним рішенням заінтересованих фізичних та/або юридичних осіб у порядку, встановленому цим Законом, для вирішення спорів, що виникають із цивільних і господарських правовідносин.

Однак у національному законодавстві України під третейським судом розуміється лише такий третейський суд, який розглядає спори без іноземного елемента, для спорів з іноземним елементом використовується термін «арбітраж». Крім того, за суттю вони (третейський суд та арбітраж) відрізняються лише характером спорів, які передаються на їх розгляд. При цьому деякі постійні міжнародні комерційні арбітражі мають змішаний характер і можуть вирішувати спори без наявності іноземного елемента, тобто виступати при вирішенні окремих спорів як внутрішній третейський суд. До таких арбітражів належить, приміром, Морська арбітражна комісія при Торгово-промисловій палаті України.

**У науковій літературі поняття «третейський суд» використовується в трьох значеннях:** 1) як сам орган, що безпосередньо здійснює розгляд правового спору (постійно діючий третейський суд і третейський суд, створений для вирішення конкретного спору), тобто як це наразі й закріплено в легальному визначенні; 2) як форма захисту цивільного права, що є альтернативою зверненню до суду чи інших державних юрисдикційних органів, та сам механізм такого захисту (тобто сукупність дій, що вчиняються сторонами третейської угоди і третейським судом); 3) як

суддя чи склад конкретного третейського суду, що обираються (призначаються) для вирішення спору.

**Окрім розвантаження державних судів, зазвичай виділяють такі переваги третейського розгляду:** 1) оперативність вирішення спору; 2) остаточність рішення третейського суду, оскарження якого можливе лише у випадках, передбачених законом; 3) менший розмір третейського збору порівняно з судовим збором; 4) можливість вибору місця розгляду спору та персонального складу третейського суду, який буде розглядати спір; 5) більше можливостей для сприяння сторонам в укладенні мирової угоди; 6) простота оформлення документів і процедури вирішення спору; 7) конфіденційність третейського розгляду, оскільки проходить без сторонніх осіб.

**Третейському розгляду притаманні деякі риси, які відокремлюють даний спосіб АВС від інших, серед яких можна виділити наступні:**

**наявність чіткого законодавчого регулювання діяльності третейські судів (як внутрішніх, так і іноземних).** Наразі це один із небагатьох способів АВС, що знайшов своє детальне законодавче регулювання. Окрім законів, діяльність постійно діючих третейських судів регулюється положенням про конкретний третейський суд і його регламентом;

**формалізований характер діяльності з розгляду спору.** З усіх способів АВС третейський суд є найбільше наближеним до судового розгляду, як за процедурою, так і за наслідками для сторін. Європейський су з прав людини поширює на діяльність третейського суду положення ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (щодо права на справедливий суд) нарівні з державними судами;

**юрисдикційний характер діяльності третейського суду, оскільки третейським суддею вирішуються питання не тільки факту, але й права; виключення з компетенції третейського суду певних категорій спорів,** хоча щодо інших способів АВС такі виключення зазвичай відсутні;

**відсутність прямої залежності наслідків розгляду спору від готовності сторін співпрацювати,** оскільки сторона третейської угоди не може в односторонньому порядку відмовитися від третейського розгляду спору.

Таким чином, у системі способів АВС третейський розгляд є самостійною формою вирішення цивільно-правових спорів про право з залученням незацікавлених незалежних осіб, рішення яких є обов'язковим для сторін, та якій притаманні як загальні принципи АВС (рівності сторін, законності, диспозитивності та ін.), так і власні (принцип арбітрування, добровільної згоди третейських суддів на їх призначення чи обрання в конкретній справі).

**Відповідно до ст. 4 Закону України «Про третейські суди», третейські суди утворюються та діють на таких принципах:**

1) законності; 2) незалежності третейських суддів і підлеглості їх

тільки закону; 3) рівності всіх учасників третейського розгляду перед законом і третейським судом; 4) змагальності сторін, свободи в наданні ними третейському суду своїх доказів і в доведенні перед судом їх переконливості; 5) обов'язковості для сторін рішень третейського суду; 6) добровільності утворення третейського суду; 7) добровільної згоди третейських суддів на їх призначення чи обрання у конкретній справі; 8) арбітрування; 9) самоврядування третейських суддів; 10) всебічності, повноти й об'єктивності вирішення спорів; 11) сприяння сторонам у досягненні ними мирової угоди на будь-якій стадії третейського розгляду.

Порядок створення третейських судів урегульовано статтями 8, 9 Закону України «Про третейські суди», які встановлюють різні правила для створення постійно діючих (інституційних) третейських судів та третейських судів, що створюються для вирішення конкретного спору (*ad hoc*). Відповідна видова класифікація породжує певні відмінності в механізмі створення третейського суду.

Таким чином, досліджуючи проблему створення третейського суду, найперше варто розглянути питання про створення інституційних третейських судів. Так суб'єктами утворення (засновниками) інституційних третейських судів визначено: 1) всеукраїнські громадські організації; 2) всеукраїнські організації роботодавців; 3) фондові та товарні біржі, саморегулювні організації професійних учасників ринку цінних паперів; 4) торгово-промислові палати; 5) всеукраїнські асоціації кредитних спілок; 6) Центральну спілку споживчих товариств України; 7) об'єднання, асоціації суб'єктів підприємницької діяльності-юридичних осіб, зокрема банків (ст. 8 Закону України «Про третейські суди»).

Відповідно до ч. 2 ст. 8 Закону України «Про третейські суди», постійно діючі третейські суди не можуть утворюватися та діяти при органах державної влади та органах місцевого самоврядування. Наявність наведеної заборони обумовлена приватноправовим характером спорів, що передаються на розгляд третейських судів.

**Процедура створення інституційного третейського суду проходить кілька обов'язкових етапів.** Перший етап відзначається прийняттям рішення про утворення третейського суду як інституційного органу третейського судочинства. На цьому етапі вирішуються питання щодо прийняття відповідним компетентним органом засновника рішення про створення відповідного суду, розробки і затвердження положення про постійно діючий третейський суд та регламенту третейського суду; вирішення інших питань організаційного характеру. Другий етап створення третейського суду охоплює порядок визначення персонального складу третейського суду. Третім етапом створення інституційного третейського суду є його державна реєстрація.

Метою державної реєстрації інституційного третейського суду є його публічна легітимізація, яка здійснюється в порядку, передбаченому Законом України «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань» на підставі ч. 1 ст. 9 Закону України

«Про третейські суди». Зазначимо, що Законом України «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань» інституційні третейські суди віднесені до громадських формувань (п. 3 ч. 1 ст. 1).

Місцезнаходженням інституційного третейського суду є місцезнаходження його засновника, що не обмежує засновника третейського суду в праві визначати розташування третейських суддів за адміністративно-територіальним принципом (ч. 3 ст. 8 Закону України «Про третейські суди»).

Порядок утворення третейського суду *ad hoc* встановлюється третейською угодою. Єдиним формальним правилом щодо створення третейського суду *ad hoc*, установленим ч. 6 ст. 8 Закону України «Про третейські суди», є відповідність ви-мог такої третейської угоди закону. Водночас у випадку, якщо сторони не погодили відповідного питання у третейській угоді, порядок створення третейського суду *ad hoc* вирішується на підставі частин 3, 4 ст. 17 наведеного Закону.

## **2. КОМПЕТЕНЦІЯ ТРЕТЕЙСЬКИХ СУДІ**

Стосовно третейського суду **компетенція означає здатність третейського суду виконувати функції з розгляду та вирішення цивільно-правового спору, що визначені не тільки законом чи регламентом третейського суду, а й третейською угодою сторін (вирішувати питання про відкриття провадження у справі, встановлювати наявність чи відсутність компетенції на розгляд переданого спору, а як результат – виносити рішення).** При цьому відсутність компетенції третейського суду може бути як абсолютною, коли будь-який третейський суд повинен відмовити у розгляді справи (внаслідок відсутності третейської угоди, її недійсності тощо, непідвідомості спору третейським судам), так і відносною (відсутність компетенції лише у даного конкретного третейського суду на розгляд певної справи, однак наявність компетенції у іншого, наприклад, у разі передання за третейською угодою спорів щодо стягнення заборгованості за договором на розгляд одному третейському суду, а спорів щодо інших питань виконання договору – до іншого)<sup>1</sup>.

Юрисдикція ж є частиною компетенції органу, який має повноваження на вирішення правових спорів, і у вузькому значенні застосовується для позначення предметної компетенції, тому під юрисдикцією третейського суду слід розуміти повноваження цього органу на вирішення цивільно- та господарсько-правових спорів у рамках процесуальної форми, встановленої відповідно до Закону України «Про третейські суди», регламенту постійно діючого третейського суду та третейської угоди сторін. І якщо компетенція

<sup>1</sup> Притика Ю. Д. Питання компетенції третейського суду та підвідомості справ. *Бюлетень Міністерства юстиції України*. 2004. № 8. С. 27–28.

<sup>3</sup> Неугодніков А. О. Співвідношення компетенції та юрисдикції адміністративних судів України. *Актуальні проблеми держави і права*. 2005. Вип. 26. С. 260.

характеризує певний орган з боку його повноважень (тобто визначає сукупність прав і обов'язків правозастосовного органу з вирішення визначеного кола справ), то підвідомчість – юридичну справу з боку її здатності бути розглянутою певним юрисдикційним органом<sup>1</sup>

**Концептуальними принципами для визначення правил компетенції третейського суду є принципи компетенції-компетенції та автономності третейської угоди. Під доктриною (принципом) компетенції-компетенції (компетенс-компетенс) розуміється право третейського судді (арбітра) самостійно вирішувати питання своєї компетенції щодо розгляду спору навіть у разі заявлення однією зі сторін відводу через порушення підсудності. Так, третейський суд самостійно вирішує питання наявності в нього компетенції на вирішення конкретного спору без звернення до національного суду, який здійснює подальший контроль щодо такого рішення в межах та в порядку, установлених законом. Наведене правило є імперативним та не дозволяє сторонам арбітражної угоди обмежувати право третейського суду самостійно встановлювати свою компетенцію при третейському розгляді<sup>12</sup>**

**За результатами вирішення судом питання наявності в нього компетенції в окремих випадках виноситься відповідна ухвала. Такими випадками, відповідно до ст. 27 Закону України «Про третейські суди», можуть бути заява сторони про відсутність у третейського суду компетенції стосовно переданого на його вирішення спору (до початку розгляду справи по суті) та (або) заява про перевищення третейським судом компетенції стосовно переданого на його вирішення спору.**

Важливим аспектом питання компетенції третейського суду є також питання про компетенцію в розумінні професійної придатності. У ст. 18 Закону України «Про третейські суди» міститься норма, відповідно до якої суддя, що розглядає спір одноособово, повинен мати юридичну кваліфікацію, а при колегіальному – юридичну кваліфікацію повинен мати, як мінімум, головуючий складу третейського суду<sup>3</sup>.

Питання автономності третейської угоди (третейського застереження) – це питання співвідношення такої третейської угоди та договору, якого вона стосується, тобто право третейського суду вирішити питання про дійсність третейської угоди автономно (окремо) від вирішення дійсності відповідного договору. У доктрині превалюючою є позиція, за якою **принцип автономності третейської угоди означає, що юридична доля третейської угоди відокремлена від юридичної долі договору, якого вона стосується, адже третейська угода є джерелом компетенції третейського суду<sup>4</sup>**. Таким чином, законодавче закріплення принципу автономності третейської угоди є підставою для вирішення третейським судом спору, що виник із визнаного ним недійсним договору, за умови, що відповідна підстава недійсності

---

<sup>2</sup> Альтернативні способи вирішення спорів : навч. посіб. / М. Я. Білак, Ю. Д. Притика, О. М. Спектор, М. М. Хоменко; за заг. ред. Ю. Д. Притики. Хар-ків : Право, 2019. С. 178.

договору не збігається з підставою визнання недійсною третейської угоди, яка його стосується<sup>1</sup>

**Принцип автономності третейської угоди сформульовано в ч. 8 ст. 12 Закону України «Про третейські суди», відповідно до якої недійсність окремих положень договору, контракту, що містить третейське застереження, не спричиняє недійсності такого третейського застереження.**

Обидва принципи відповідають природі третейського суду як договірної юрисдикції. Принцип автономності третейської угоди дає змогу третейському суду визнати недійсним договір без ризику визнання неправомірною джерела їх компетенції – третейської угоди, а доктрина компетенс-компетенс уповноважує третейський суд «подолати» твердження про її недійсність, чим і забезпечується життєздатність третейського суду як виду альтернативного вирішення спорів<sup>2</sup>.

**Варто також зазначити, що компетенція третейських судів на розгляд певних категорій спорів може бути встановлена не тільки на законодавчому рівні. Деякі постійно діючі суди обирають напрям на спеціалізацію – вирішення спорів в окремій сфері.** Приміром, Регламентом Постійно діючого третейського суду при Всеукраїнській громадській організації «Фундація медичного права та біоетики України» встановлено, що третейський суд може розглядати будь-який спір між сторонами (фізичними та юридичними особами), який виникає із правовідносин у сфері охорони здоров'я договірної і позадоговірної характеру та віднесений до його компетенції згідно з чинним законодавством України та Положенням про Третейський суд. Регламент Спортивного арбітражного суду поширює компетенцію третейського суду на спори, які виникають із цивільних і господарських правовідносин, котрі стосуються майнових і немайнових прав та інтересів суб'єктів спортивної діяльності (суб'єктів сфери спорту), в тому числі, але не обмежуючись, спори: які витікають зі статутів, правил, регламентів та інших документів спортивних організацій, які регулюють правила проведення чемпіонатів, першостей та інших змагань на території України; спори, пов'язані з визначенням статусу та порядку переходів спортсменів (гравців), дисциплінарні спори, в тому числі, але не обмежуючись, пов'язані з порушенням спортсменами антидопінгових правил, порушенням етичних норм та правил *Fair Play*, спори, пов'язані з агентською діяльністю; спори щодо спонсорських контрактів; спори, пов'язані з правами на трансляцію спортивних заходів; а також будь-які інші спори, що виникають в області спорту, з урахуванням обмежень, встановлених Законом України «Про третейські суди».

***Спори, які можуть передаватись на розгляд третейського суду.***

<sup>1</sup> Альтернативні способи вирішення спорів : навч. посіб. / М. Я. Білак, Ю. Д. Притика, О. М. Спектор, М. М. Хоменко ; за заг. ред. Ю. Д. Притики. Хар- ків : Право, 2019. С. 178–179.

<sup>2</sup> Альтернативні способи вирішення спорів : навч. посіб. / М. Я. Білак, Ю. Д. Притика, О. М. Спектор, М. М. Хоменко ; за заг. ред. Ю. Д. Притики. Хар- ків : Право, 2019. С. 179–180.

Відповідно до ст. 5 Закону України «Про третейські суди», юридичні та (або) фізичні особи мають право передати на розгляд третейського суду будь-який спір, який виникає із цивільних чи господарських правовідносин, крім випадків, передбачених законом. Спір може бути переданий на розгляд третейського суду за наявності між сторонами третейської угоди, яка відповідає вимогам цього Закону.

Ст. 6 Закону України «Про третейські суди» передбачає, що **не можуть бути предметом третейського розгляду такі категорії справ:** 1) у спорах про визнання недійсними нормативно-правових актів; 2) у спорах, що виникають при укладенні, зміні, розірванні та виконанні господарських договорів, пов'язаних із задоволенням державних потреб; 3) пов'язані з державною таємницею; 4) у спорах, що виникають із сімейних правовідносин, крім справ у спорах, що виникають із шлюбних контрактів (договорів); 5) про відновлення платоспроможності боржника чи визнання його банкрутом; 6) однією із сторін в яких є орган державної влади, орган місцевого самоврядування, їхня посадова чи службова особа, інший суб'єкт під час здійснення ним владних управлінських функцій на основі законодавства, у тому числі на виконання делегованих повноважень, державна установа чи організація, казенне підприємство; 7) у спорах щодо нерухомого майна, включаючи земельні ділянки; 8) про встановлення фактів, що мають юридичне значення; 9) у спорах, що виникають з трудових відносин; 10) що виникають з корпоративних відносин у спорах між господарським товариством та його учасником (засновником, акціонером), зокрема учасником, який вибув, а також між учасниками (засновниками, акціонерами) господарських товариств, пов'язаних із створенням, діяльністю, управлінням та припиненням діяльності цих товариств;

11) які, відповідно до закону, підлягають вирішенню винятково судами загальної юрисдикції або Конституційним Судом України; 12) коли хоча б одна зі сторін спору є нерезидентом України; 13) за результатами розгляду яких виконання рішення третейського суду потребуватиме вчинення відповідних дій органами державної влади, органами місцевого самоврядування, їх посадовими чи службовими особами та іншими суб'єктами під час здійснення ними владних управлінських функцій на основі законодавства, у тому числі на виконання делегованих повноважень; 14) у спорах щодо захисту прав споживачів, зокрема споживачів послуг банку (кредитної спілки).

Стаття 22 ГПК України передбачає додаткові категорії спорів, які не можуть бути передані на розгляд третейського суду (міжнародного комерційного арбітражу), та встановлює різні правила для спорів, які передаються на розгляд внутрішнього третейського суду та міжнародного комерційного арбітражу.

Так, до спорів, які не можуть бути передані на розгляд обох інституцій, належать спори про визнання недійсними актів, спорів про державну реєстрацію або облік прав на нерухоме майно, прав інтелектуальної

власності, прав на цінні папери, а також спорів, що виникають при укладанні, зміні, розірванні та виконанні договорів про публічні закупівлі з урахуванням ч. 2 ст. 22.

При цьому спори, що виникають із корпоративних відносин, зокрема у спорах між учасниками (засновниками, акціонерами, членами) юридичної особи або між юридичною особою та її учасником (засновником, акціонером, членом), у тому числі учасником, який вибув, пов'язані зі створенням, діяльністю, управлінням або припиненням діяльності такої юридичної особи, крім трудових спорів, можуть бути передані на розгляд міжнародного комерційного арбітражу на підставі ч. 2 ст. 22 ГПК України. Критерієм арбітрабільності спору наведеної категорії є укладення відповідної угоди між юридичною особою та всіма її учасниками.

Інший критерій арбітрабільності, який полягає у «цивільно-правовому аспекті» спору, визначений для таких категорій спорів: 1) щодо приватизації майна, крім спорів про приватизацію державного житлового фонду; 2) справи у спорах, що виникають з відносин, пов'язаних із захистом економічної конкуренції, обмеженням монополізму в господарській діяльності, захистом від недобросовісної конкуренції, зокрема у спорах, пов'язаних з оскарженням рішень Антимонопольного комітету України, а також справи за заявами органів Антимонопольного комітету України з питань, віднесених законом до їх компетенції, крім спорів, які віднесені до юрисдикції Вищого суду з питань інтелектуальної власності; 3) справи у спорах, які виникають із відносин, пов'язаних із захистом від недобросовісної конкуренції, щодо: неправомірного використання позначень або товару іншого виробника; копіювання зовнішнього вигляду виробу; збирання, розголошення та використання комерційної таємниці; оскарження рішень Антимонопольного комітету України із визначених цим пунктом питань. Натомість ст. 21 ЦПК України містить бланкетну норму, за змістом якої сторони мають право передати спір на розгляд третейського суду, крім випадків, встановлених законом. Отож, чинним законодавством підкреслюється приватноправовий (цивільно-правовий у його широкому розумінні) зміст правовідносин, які можуть передаватись на розгляд третейського суду.

**Попри незалежність третейського суду від органів публічної влади, обов'язковість рішення третейського суду гарантується та забезпечується з боку держави на підставі ст. 57 Закону України «Про третейські суди», глави 4 розділу IX ЦПК України, глави 2 розділу VII ГПК України.** Національні суди у випадках, установлених законом, здійснюють й інші повноваження, які гарантують усебічний та неупереджений розгляд справи третейським судом. Як правило, це стосується витребування та дослідження доказів на прохання третейського суду (наприклад, ч. 11 ст. 84, ч. 9 ст. 85, ст. 94 ЦПК України) та забезпечення позову у третейській справі (частини 7, 8 ст. 116, ч. 4 ст. 149, ч. 6 ст. 151, ч. 3 ст. 152 ЦПК України).



### 3. ТРЕТЕЙСЬКА УГОДА: ПОНЯТТЯ, ВИДИ, ЗМІСТ, ПОРЯДОК І ПРАВОВІ НАСЛІДКИ УКЛАДЕННЯ

Третейська угода є одночасно підставою (передумовою) та джерелом компетенції третейського суду, а від її змісту та дійсності залежить можливість визнання рішення третейського суду та його виконання. Третейську угоду слід кваліфікувати як юридичний факт – цивільно-правовий правочин (договір), предметом якого є права та обов'язки її сторін, пов'язані із переданням спору на вирішення третейським судом, та який урегульований відповідними нормативно-правовими актами. Метою укладення третейської угоди є застосування третейського розгляду як альтернативного способу вирішення спорів. Утім, правова природа третейської угоди є подвійною, адже попри родову належність до цивільно-правових правочинів вона створює процесуальні наслідки, які виявляються у виключенні компетенції національного (державного) суду в розгляді спору<sup>1</sup>

#### Класифікація третейських угод

Із положень ст. 12 Закону України «Про третейські суди» випливає класифікація третейських угод за **формою їх укладення**: *третейське застереження* – тобто умова про третейський розгляд спору, що може виникнути у майбутньому, яку включено до тексту основного договору; *третейський запис* – окрема письмова угода, що укладається у випадку виникнення спору<sup>2</sup>

**За способом укладення**, відповідно до Закону, можна виокремити угоди: 1) укладені шляхом підписання сторонами; 2) укладені шляхом обміну листами, повідомленнями по телетайпу, телеграфу, з використанням засобів електронного чи іншого зв'язку, що забезпечує фіксацію такої угоди; 3) укладені шляхом направлення відзиву на позов, в якому одна зі сторін підтверджує наявність угоди, а інша сторона проти цього не заперечує.

Остання група третейських угод іноді визначається як угоди, укладені конклюдентним способом, тобто протиставляються письмовій формі угоди, з чим погодитись неможливо, оскільки конклюдентність – це властивість дії (або бездіяльності), яка не має вираження у словесній, а тим паче у письмовій формі. Оскільки для укладення таким способом третейської угоди недостатньо лише факту направлення відзиву на позов чи простої присутності під час третейського розгляду (що і було б конклюдентною дією), а необхідне також визнання іншою стороною наявності третейської угоди, що не може за цих обставин бути виражено в іншій формі, ніж письмова<sup>3</sup>.

**За критерієм обсягу спорів** третейські угоди поділяються на «широкі» (виключають підсудність державного суду та визначають підвідомчість третейському суду щодо всіх дозволених на це категорій спорів з конкретних правовідносин) та «вузькі» (обмежують компетенцію арбітражу

<sup>1</sup> Альтернативні способи вирішення спорів : навч. посіб. / М. Я. Білак, Ю. Д. Притика, О. М. Спектор, М. М. Хоменко ; за заг. ред. Ю. Д. Притики. Хар-ків : Право, 2019. С. 181–182.

<sup>2</sup> Альтернативне вирішення цивільно-правових спорів : підручник / за ред. Н. Ю. Голубевої. Одеса : Фенікс, 2021. С. 217.

<sup>3</sup> Альтернативне вирішення цивільно-правових спорів : підручник / за ред. Н. Ю. Голубевої. Одеса : Фенікс, 2021. С. 218.

конкретними категоріями спорів або вимогами щодо визначених правовідносин, що уможливорює неповне виключення підсудності державних судів).<sup>1</sup> Формулювання широкої третейської угоди зазвичай охоплює фразу «будь-який спір, що виникає щодо цього договору або у зв'язку з ним...». Тоді як вузьке формулювання чітко встановлює обсяг правовідносин, в яких арбітраж буде компетентним: «... спори щодо стягнення заборгованості за цим договором підлягають переданню на розгляд третейському суду...» (тобто решта спорів, хоча і пов'язаних з укладеним договором, будуть йому непідвідомчі)<sup>2</sup>.

### **Зміст третейської угоди.**

Визначення змісту третейської угоди є складним питанням, що пов'язано найперше із тим, що саме третейська угода є необхідною передумовою передання спору на третейський розгляд, а її зміст визначає практично всі аспекти формування третейського суду та процедури розгляду конкретного спору. Зміст третейської угоди утворюють, з одного боку, її елементи, а з іншого – її умови<sup>3</sup>.

Прикладом поділу арбітражної угоди на елементи є застереження, рекомендоване МКАС при ТПП України: «Будь-який спір, що виникає щодо цього спору або у зв'язку з ним, підлягає передачі на розгляд і остаточне вирішення в МКАС при ТПП України». **Елементами наведеного застереження** є: 1) «будь-який спір», як правило, про передачу спору на арбітражний розгляд та виведення такого спору з державної юрисдикції; 2) «що виникає з цього спору або у зв'язку з ним», як правило, про категорії спорів, що можуть розглядатись арбітражем; 3) «підлягає передачі на розгляд і остаточне вирішення МКАС», як правило, про остаточність та неможливість оскарження арбітражних рішень, за винятком випадків, визначених законодавцем<sup>4</sup>.

Умови третейської угоди, як правило, стосуються: 1) виду третейського суду (включно з правильною назвою інституційного третейського суду, якщо цей вид обрано сторонами); 2) у разі обрання третейського суду *ad hoc* порядку його формування; 3) кола спорів, що передаються на розгляд третейського суду; 4) місця третейського розгляду; 5) кількості третейських суддів та кваліфікаційних вимог до них; 6) мови третейського розгляду; 7) правил процедури третейського розгляду. Законодавство не обмежує сторін у праві викласти й інші умови третейської угоди.

Визначення місця третейського розгляду має практичне значення для визначення державного (національного) суду, що здійснюватиме функції

<sup>1</sup> Притика Ю. Д. Міжнародний комерційний арбітраж: *Питання теорії та практики* : монографія. Київ: Ін Юре, 2005. С. 183.

<sup>2</sup> Альтернативне вирішення цивільно-правових спорів : підручник / за ред. Н. Ю. Голубевої. Одеса : Фенікс, 2021. С. 219–220.

<sup>3</sup> Альтернативні способи вирішення спорів : навч. посіб. / М. Я. Білак, Ю. Д. Притика, О. М. Спектор, М. М. Хоменко ; за заг. ред. Ю. Д. Притики. Харків : Право, 2019. С. 185.

<sup>4</sup> Притика Ю. Д. Міжнародний комерційний арбітраж: *Питання теорії та практики* : монографія. Київ : Ін Юре, 2005. С. 164.

контролю у встановлених чинним законодавством межах. Ідеться про виконання рішення третейського суду, оскарження рішення третейського суду тощо

#### **Форма третейської угоди.**

Вимоги до форми третейської угоди передбачені ч. 4 ст. 12 Закону України «Про третейські суди», яка встановлює правило про її письмову форму.

Обов'язковою вимогою до письмової форми правочину є її підписання стороною (сторонами) правочину (ч. 2 ст. 207 ЦК України), при цьому використання при вчиненні правочинів факсимільного відтворення підпису за допомогою засобів механічного, електронного або іншого копіювання, електронного підпису або іншого аналога власноручного підпису допускається у випадках, установлених законом, іншими актами цивільного законодавства, або за письмовою згодою сторін, у якій мають міститися зразки відповідного аналога їхніх власноручних підписів (ч. 3 ст. 207 ЦК України).

## **4. ТРЕТЕЙСЬКИЙ РОЗГЛЯД ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВОГО СПОРУ ТА ЙОГО СТАДІЇ**

Правила третейського розгляду в третейському суді для вирішення конкретного спору визначаються Законом України «Про третейські суди» та третейською угодою сторін, положення якої не можуть суперечити обов'язковим положенням законодавства, а з питань, не врегульованих третейською угодою в третейському суді *ad hoc* щодо правил третейського розгляду, третейський суд, застосовуючи норми Закону, може визначити власні правила лише в тій частині, що не суперечить принципам організації та діяльності третейського суду.

1. **Першою стадією третейського розгляду в постійно діючому третейському суді можна вважати стадію подання позовної заяви** однією зі сторін третейської угоди, а точніше – **отримання такої заяви третейським судом (оскільки ці моменти можуть не збігатися в часі)**. Впродовж цієї стадії третейський суд (зокрема в особі його голови, секретаріату, секретаря тощо) реєструють позовну заяву та вирішують питання про її відповідність вимогам щодо форми та змісту, наявності долучених документів і сплати суми третейського збору (третейських витрат), залишення позовної заяви без руху для усунення недоліків (хоча Законом така процесуальна дія не передбачена), повернення позовної заяви тощо<sup>1</sup>.

Для третейського суду *ad hoc* існує певна особливість: тут, відповідно до положень ст. 17 Закону, поданню позовної заяви передують така стадія, як формування складу третейського суду (оскільки до формування складу третейського суду можливість подання позову фактично відсутня), а тому третейський розгляд розпочинається не з моменту подання

---

<sup>1</sup> Альтернативне вирішення цивільно-правових спорів : підручник / за ред. Н. Ю. Голубевої. Одеса : Фенікс, 2021. С. 226–227.

позовної заяви, а з моменту одержання іншою стороною прохання (пропозиції) щодо третейського вирішення спору. Сторони на свій розсуд можуть домовитися про кількісний і персональний склад третейського суду, однак у будь-якому випадку третейський суд може розглядати справи в непарній кількості третейських суддів. Якщо ж сторони не погодили порядок призначення (обрання) третейських суддів, застосовується передбачений Законом порядок: 1) якщо сторони погодили одноособовий порядок розгляду спору і після звернення однієї сторони до іншої з пропозицією про призначення чи обрання одноособового третейського судді сторони не призначають (оберуть) третейського суддю, то розгляд спору в третейському суді припиняється і цей спір може бути переданий на вирішення до компетентного суду; 2) якщо сторони не погодили кількісний і персональний склад третейського суду, судовий розгляд здійснюється у складі трьох суддів, а якщо погодили – у будь-якій непарній кількості суддів. Кожна зі сторін призначає (обирає) рівну кількість третейських суддів, які, своєю чергою, шляхом відкритого голосування обирають ще одного третейського суддю не менш як двома третинами від обраного складу суду для забезпечення непарної кількості третейських суддів. Якщо одна зі сторін не призначить (обере) належної кількості третейських суддів протягом 10-ти днів після одержання прохання про це від іншої сторони, або якщо призначені чи обрані сторонами третейські судді протягом 10-ти днів після їх призначення (обрання) не оберуть ще одного третейського суддю, то розгляд спору в третейському суді так само припиняється.

**Вже після формування складу третейського суду для вирішення конкретного спору подається позовна заява (про це свідчить зазначення одним із її елементів складу третейського суду для вирішення конкретного спору).**

**Викладена у письмовій формі позовна заява має відповідати таким вимогам щодо форми та змісту, тобто містити:**

назву постійно діючого третейського суду або вказівку на склад третейського суду для вирішення конкретного спору; 2) дату подання позовної заяви; 3) найменування і юридичні адреси сторін, які є юридичними особами, та/або прізвище, ім'я, по батькові, дату народження, місце проживання і місце роботи сторін, які є фізичними особами; 4) найменування і юридичну адресу представника позивача, якщо він є юридичною особою, або прізвище, ім'я, по батькові, дату народження, місце проживання і місце роботи представника, який є фізичною особою, у випадках, коли позов подається представником; 5) зміст вимоги, ціну позову, якщо вимога підлягає оцінці; 6) обставини, якими обґрунтовані позовні вимоги, докази, що їх підтверджують, розрахунок вимог; 7) посилання на наявність третейської угоди між сторонами та докази її укладення; 8) перелік письмових матеріалів, які долучаються до позовної заяви; 9) підпис позивача або його представника з посиланням на документ, що засвідчує повноваження представника.

До позовної заяви також долучаються документи, що підтверджують: наявність третейської угоди; обґрунтованість позовних вимог; повноваження представника; направлення копії позовної заяви іншій стороні (опис вкладення про відправлення цінного листа, виписка з реєстру поштових відправлень тощо); у разі подання позову до постійно діючого суду – сплату третейського (реєстраційного) збору у встановлених відповідним третейським судом розмірах.

**Маючи сформований склад третейського суду, третейські судді можуть вирішити питання про відкриття (порушення) провадження у справі (якщо відповідно до регламенту таке питання не могло бути вирішено головою третейського суду). Щодо дій, які вчиняються на цій стадії, законодавство не містить жодних вказівок, лише зауважує, що розгляд справи третейським судом починається з винесення відповідної ухвали та направлення її сторонам (ст. 33 Закону), тому тут також є доцільним звертатися до регламентів третейських судів. Розгляд справи відповідно до Закону не обмежений будь-якими строками, якщо інше не встановлено регламентом третейського суду або третейською угодою.**

2. Відкривши провадження у справі склад третейського суду переходить на **стадію розгляду справи по суті**. При цьому, аналізуючи нормативні приписи стосовно розгляду спору третейським судом, можна загалом виокремити підготовку справи до судового розгляду, розгляд справи по суті, ухвалення та проголошення рішення. Зрозуміло, що зміст кожного з етапів буде доволі варіативним, враховуючи особливості регулювання процедури третейського розгляду.

Оскільки під час попереднього встановлення наявності компетенції на розгляд справи головою третейського суду думка сторін не заслуховувалася, відповідно до Закону, до початку розгляду справи по суті склад третейського суду визначає наявність у нього компетенції на розгляд справи, а сторона на цьому етапі має право заявити про відсутність у третейського суду компетенції. Визначивши наявність компетенції, третейський суд зазначає про це у відповідній ухвалі та розпочинає розгляд справи, однак якщо третейський суд зробить висновок щодо неможливості розгляду ним конкретного спору внаслідок відсутності у нього компетенції, третейський розгляд припиняється, а витрати, понесені третейським судом, відшкодовуються сторонами в рівних частках. У разі встановлення наявності у третейського суду компетенції на розгляд даної справи, однак якщо третейський суд дійде висновку про відсутність або недійсність третейської угоди, постановляється мотивована ухвала про відмову в розгляді справи, яка надсилається сторонам, а заявнику разом з ухвалою повертаються подані ним позовні матеріали. У подальшому висновок про наявність компетенції третейського суду та обсяг його повноважень за третейською угодою відображається в рішенні по суті спору як один із елементів третейського рішення (ст. 46 Закону).

Розгляд справи по суті є центральною частиною третейського

розгляду, під час якої відбувається дослідження доказів у справі, однак, на відміну від цивільного процесу, перебуваючи на цій стадії, позивач не обмежується і в праві змінити, доповнити або уточнити свої позовні вимоги (якщо сторона- ми не було погоджено іншого). Статтею 39 Закону передбачено, що третейський розгляд здійснюється в засіданні третейського суду за участю сторін або їх представників, якщо сторін або їх представників, якщо сторони не домовилися про інше щодо їхньої участі в засіданні.

**3. Завершальним етапом розгляду цивільно-правового спору третейським судом є винесення рішення по суті спору або ж постановлення ухвали без винесення рішення.**

Стадійність третейського розгляду дещо подібна до стадійності цивільного процесу, однак у зв'язку з меншою формалізованістю має свої особливості. Оскільки єдиної процесуальної форми третейського розгляду не існує, слід виділяти лише ті ключові стадії, наявність яких хоча б опосередковано закріплена Законом:

1) отримання позовної заяви постійно діючим судом або прохання (пропозиція) іншою стороною третейської угоди про призначення чи обрання складу третейського суду для ви-рішення конкретного спору;

2) формування складу третейського суду;

3) відкриття (порушення) провадження у справі;

4) підготовка справи до третейського розгляду;

5) з'ясування питань про наявність чи відсутність компетенції третейського суду на розгляд даної цивільної справи, наявність і дійсність третейської угоди;

6) розгляд справи по суті;

7) винесення рішення третейського суду.

При цьому, як уже йшлося, перелік стадій третейського розгляду не є вичерпним: регламентами третейських судів чи третейською угодою сторін про передання спору на розгляд третейському суду *ad hoc* додатково можуть бути передбачені й інші стадії (спонукання до виконання затвердженої третейським судом мирової угоди, перегляд третейського рішення за нововиявленими обставинами тощо), так само може змінюватися їхня черговість (формування складу третейського суду до або після відкриття провадження), деякі стадії можуть дублюватися (встановлення наявності чи відсутності компетенції у третейського суду, що попередньо може здійснюватися головою третейського суду, а згодом – вже призначеним складом третейського суду), однак послідовність стадій отримання позовної заяви третейським судом або прохання (пропозиції) іншою стороною третейської угоди про призначення чи обрання складу третейського суду для вирішення конкретного спору, розгляду справи по суті та винесення рішення є незмінною, що обумовлено логікою самого третейського розгляду<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> Альтернативне вирішення цивільно-правових спорів : підручник / за ред.Н. Ю. Голубевої. Одеса : Фенікс, 2021. С. 229–240.

## **5. РІШЕННЯ ТРЕТЕЙСЬКОГО СУДУ ТА ОСОБЛИВОСТІ ЙОГО ВИКОНАННЯ**

Рішення третейського суду є відображенням логічного завершення третейського розгляду спору. Третейське рішення є особливим актом правозастосування, джерелом якого є угода сторін.

Рішення третейського суду можна поділити на: 1) допоміжні (попередні, часткові, проміжні, додаткові, рішення про затвердження мирової угоди, арбітражне рішення на узгоджених умовах); 2) остаточне з огляду на критерій вирішення чи невирішення спору по суті.

За критерієм форми третейського рішення можна виокремити: 1) рішення; 2) ухвали; 3) постанови; 4) розпорядження. За критерієм правового характеру третейські рішення поділяються на: 1) рішення про присудження (предметом якого є право на позов у його матеріальному розумінні); 2) рішення про визнання (виноситься у формі задоволення позову про визнання існування спірного правовідношення або його відсутності); 3) перетворювальне рішення (спірне правовідношення змінюється або припиняється винесенням рішення)<sup>1</sup>.

Іншим критерієм може вважатись критерій оспорюваності (оскаржуваності) третейського (арбітражного) рішення. Так, оскарженню до суду підлягають рішення третейського суду по суті спору та рішення третейського суду про затвердження мирової угоди.

**Відповідно до ст. 52 Закону України «Про третейські суди», ухвали третейського суду приймаються з питань, що виникають у процесі розгляду справи та не стосуються суті спору.** Крім наведеного, винесення ухвал, зокрема, передбачено у таких випадках: при вирішенні питання про розподіл ви- трат, пов'язаних із вирішенням спору третейським судом (час- тини 2, 5 ст. 25; ч. 2 ст. 26); з питань визначення компетенції третейського суду (частини 5, 9 ст. 27); при продовженні строку третейського розгляду (ч. 5 ст. 28); на початку розгляду справи третейським судом (ч. 1 ст. 33); при виникненні необхідності отримання документів від підприємств, установ, організацій, які не є учасниками третейського розгляду (ч. 8 ст. 38); при призначенні експертизи для роз'яснення питань, що потребують спеціальних знань (ч. 1 ст. 48); при припиненні третейського розгляду (ст. 53); при видачі виконавчого документа (частини 3, 7, 8 ст. 56).

**Передбачена законом можливість примусового виконання рішення третейського суду є важливою гарантією поновлення прав осіб.**

У Розділі VII «Виконання рішення третейського суду» (ст.ст. 55–57) Закону України «Про третейські суди» від 11.05.2004 р. № 1701-IV

---

<sup>1</sup> Притика Ю. Д. Міжнародний комерційний арбітраж: питання теорії та практики : монографія. Київ: Ін Юре, 2005. С. 405.

врегульовані питання звернення рішень третейських судів до виконання, зокрема компетенція суду щодо порядку і підстав видачі чи відмови у видачі виконавчого документа.

Повноваження суду щодо видачі виконавчого документа – та для примусового виконання рішення третейського суду – єдина істотна гарантія поновлення прав осіб.

Інститут примусового виконання рішення третейського суду є формою судового контролю за законністю рішень третейських судів.

Із аналізу чинного правового регулювання третейського судочинства очевидно, що юрисдикцію третейських судів законодавцем було обмежено підставно, щоб у подальшому запобігти використанню третейських судів як знаряддя для обходу закону. Найперше це стосується справ про право власності на нерухоме майно, зокрема, земельні ділянки, землі сільськогосподарського призначення, об'єкти самочинного та незавершеного будівництва тощо, захоплення контролю над юридичними особами.

Окрім обмеження юрисдикції третейських судів, пропонуємо розширити компетенцію суду під час розгляду ним питання про видачу виконавчого листа, наділивши суд повноваженням скасовувати рішення третейського суду у випадку його незаконності.

Незважаючи на відсутність заборони в законодавстві, слід додатково передбачити і можливість апеляційного оскарження ухвали суду про видачу виконавчого листа за рішенням третейського суду поряд із правом подати апеляційну скаргу на ухвалу про відмову у видачі виконавчого листа у цивільному судочинстві.

## ВИСНОВКИ З ТЕМИ

Сьогодні законодавство України містить багато норм щодо сприяння примиренню сторін. Такі положення передбачені у Господарському процесуальному кодексі України, Цивільному процесуальному кодексі України, Кодексі адміністративного судочинства України, Сімейному кодексі України тощо. Третейське судочинство є одним з можливих шляхів, яким сторони можуть досягти примирення.

**У науковій літературі поняття «третейський суд» використовується в трьох значеннях:** 1) як сам орган, що безпосередньо здійснює розгляд правового спору (постійно діючий третейський суд і третейський суд, створений для вирішення конкретного спору), тобто як це наразі й закріплено в легальному визначенні; 2) як форма захисту цивільного права, що є альтернативою зверненню до суду чи інших державних юрисдикційних органів, та сам механізм такого захисту (тобто сукупність дій, що вчиняються сторонами третейської угоди і третейським судом); 3) як суддя чи склад конкретного третейського суду, що обираються (призначаються) для вирішення спору.



## **МЕТОДИЧНІ ПОРАДИ ЩОДО ПІДГОТОВКИ ДАНОЇ ТЕМИ**

При підготовці до практичних та семінарських занять здобувачі вищої освіти повинні звернути увагу на вивчення ключових понять теми, таких як: третейське судочинство, третейські суди та їх види, порядок утворення і державної реєстрації третейських судів, порядок третейського розгляду і вирішення справи, порядок формування складу третейського суду: вимоги до третейських суддів., третейська угода, рішення третейського суду, його види, вимоги до змісту та форми, виконання рішення третейського суду.

### **Запитання та завдання для самостійного контролю**

1. Що таке третейський суд?
2. Назвіть види третейських судів та визначте відмінності між ними.
3. Які справи входять до компетенції третейських судів?
4. Які справи не можуть бути розглянуті в третейському суді?
5. Що таке третейська угода?
6. Охарактеризуйте зміст третейської угоди.
7. Охарактеризуйте стадії третейського розгляду.