Абріні Архума Мохаммед Ахмед

*аспірант, Міжрегіональна Академія управління персоналом,
м. Київ, Україна, e-mail: abrini@ukr.net,
<https://orcid.org/0000-0003-0503-7323>*

ТЕОРЕТИЧНІ ЗАСАДИ ДО ВИЗНАЧЕННЯ ПОНЯТТЯ ТА ОСОБЛИВОСТЕЙ АЛЬТЕРНАТИВНИХ СПОСОБІВ ВИРІШЕННЯ ПРАВОВИХ СПОРІВ

Анотація. У статті обґрунтовано, що судочинство та альтернативні способи вирішення спорів істотно відрізняються за своєю сутністю, ознаками, принципами функціонування. Зазначено, що альтернативний спосіб вирішення спорів не може замінити судовий порядок розгляду правових спорів. Судочинство - це основний інституційний елемент системи вирішення спорів, тому кожна держава у своєму законодавстві самостійно визначає, які спори можуть бути вирішені виключно судами, а які – застосовуючи альтернативні способи вирішення спорів. Суб'єкти правовідносин можуть скористатися способами альтернативного вирішення спорів як додатковим варіантом захисту своїх прав, відстоювання інтересів. Така можливість є особливо доречною у зв'язку з неефективністю функціонування судової влади, зростанням кількості справ у провадженні судів, чи наявності інших чинників об'єктивного або суб'єктивного характеру. Широке впровадження способів альтернативного вирішення спорів в Україні, їх належне правове регулювання, розширення кола спорів, які можуть бути вирішені за допомогою способів альтернативного вирішення спорів - це крок у напрямку вдосконалення механізму забезпечення доступу до правосуддя, що є одним із пріоритетних завдань на сучасному етапі державотворення.

Обґрунтовано, що існують наступні ознаки недержавних процедур врегулювання цивільно-правових спорів: відсутність втручання держави; визнання публічною владою; договірний характер застосування; добровільність застосування процедур; співробітництво сторін; конфіденційність; відносна формальність; варіативність процедур; участь третього нейтрального учасника.

Автором узагальнені спільні риси альтернативних способів вирішення спорів та судового розгляду, зокрема: мету – вирішення спору (розв'язання конфлікту); системність (спори розглядаються системою органів судової влади відповідно до встановленої юрисдикції, а також існує система альтернативних способів вирішення спорів (різні види альтернативних способів вирішення спорів, різні інституції, які діють у цій сфері – міжнародні організації: Міжнародна організація інтелектуальної власності, ЮНСІТРАЛ, Міжнародна торгова палата та ін.); незалежність (спір розглядає уповноважена особа, яка незалежна від конфліктуючих сторін та діє неупереджено); множинність сторін (дві і більше); можливість залучення експертів та спеціалістів.

Ключові слова: вирішення правового конфлікту, альтернатива вирішення правового конфлікту, альтернативні способи вирішення спорів, судовий розгляд, медіація, аналіз правового конфлікту.

Abrini Archum Mohammed Ahmed

*graduate student of the Interregional Academy of Personnel Management,
Kiev, Ukraine, e-mail: abrini@ukr.net
<https://orcid.org/0000-0003-0503-7323>*

THEORETICAL PRINCIPLES FOR DEFINING THE CONCEPT AND FEATURES OF ALTERNATIVE WAYS OF RESOLVING LEGAL DISPUTES

Abstract. The article substantiates that litigation and alternative dispute resolution differ significantly in their essence, features, principles of operation. The author states that an alternative way of resolving disputes cannot replace the judicial procedure for considering legal disputes. Judiciary is the main institutional element of the dispute resolution system, so each state in its legislation determines which disputes can be resolved exclusively by courts, and which - using alternative dispute resolution. The subjects of legal relations can use the methods of alternative dispute resolution as an additional option to protect their rights, to defend their interests. This possibility is particularly relevant due to the inefficiency of the judiciary, the growing number of cases in the courts, or the presence of other factors of an objective or subjective nature. Widespread introduction of alternative dispute resolution in Ukraine, their proper legal regulation, expanding the range of disputes that can be resolved through alternative dispute resolution - this is a step towards improving the mechanism of access to justice, which is one of the priorities at the current stage of statehood .

The author substantiates that there are the following signs of non-state procedures for settling civil disputes: lack of state intervention; recognition by public authorities; contractual nature of application; voluntary application of procedures; cooperation of the parties; confidentiality; relative formality; variability of procedures; participation of a third neutral participant.

The author summarizes the common features of alternative methods of dispute resolution and litigation, in particular: purpose - dispute resolution (conflict resolution); systematic (disputes are considered by the judiciary in accordance with the established jurisdiction, and there is a system of alternative dispute resolution (various types of alternative dispute resolution, various institutions operating in this field - international organizations: International Intellectual Property Organization, UNCITRAL, International Trade chamber, etc.), independence (the dispute is considered by an authorized person who is independent of the conflicting parties and acts impartially), the plurality of parties (two or more), the possibility of involving experts and specialists.

Key words: legal conflict resolution, alternative to legal conflict resolution, alternative dispute resolution, litigation, mediation, legal conflict analysis.

Постановка проблеми. Багатосторонність суспільного життя зумовлює виникнення, існування та припинення величезної кількості конфліктів, певна частина з яких трансформується у правові спори. При цьому слід зазначити, що підґрунтям для всіх конфліктів в більшості випадків є обмеження, позбавлення або недотримання відповідних правових норм.

Їх вирішення є одним із основних завдань будь - якої держава. Ця функція покладається на органи судової влади, однак як свідчить вітчизняний і зарубіжний досвід, лише суд не може забезпечити ефективне функціонування системи вирішення правових спорів. Для демократичної держави важливе значення має наявність альтернативи, суб'єкт права повинен мати можливість самостійно обирати способи вирішення правових спорів. Альтернатива - необхідність вибору між двома або кількома можливостями, що виключають одна одну [1, с. 27]. В англо-американській практиці альтернативні способи вирішення спорів виникли як альтернатива цивільному судочинству, яке, незважаючи на його значущість для суспільства загалом, є тривалим, дорогим, складним для учасників спору.

Проте в науковій літературі існує також інший підхід, відповідно до якого державне судочинство та альтернативні способи вирішення спорів являють собою єдину систему вирішення спорів, яку використовують у комплексі сторони спорів. Дотримуючись такого підходу, неможливо говорити про альтернативність, адже разом суд та альтернативні способи вирішення спорів являють собою єдине ціле. Це ще один аргумент правильності визначення способу вирішення правових спорів не як альтернативного, а як недержавного, оскільки система альтернативного вирішення спорів не виключає судовий порядок, а може йому передувати, доповнювати.

Аналіз останніх досліджень та публікацій. Теоретичні засади до визначення поняття та особливостей альтернативних способів вирішення правових спорів аналізують, зокрема: Ю. Барабаш, Бенохр А., Блейк С., Г. Клімова, О. Куракін, А. Маріот, В. Мілаш, О. Петришин, М. Селівон, С. Серьогіна, Стюарт Сім, Д. Слинько, О. Спектор, Фелікс Стефек, О. Угриновська, Крістофер Ходжес та інші. Разом з тим відсутні системні дослідження проблем визначення поняття та особливостей альтернативних способів вирішення правових спорів.

Мета статті – системний аналіз теоретичних засад до визначення поняття та особливостей альтернативних способів вирішення правових спорів

Виклад основного матеріалу. Державне судочинство та альтернативні способи вирішення спорів істотно відрізняються за своєю сутністю, ознаками, принципами функціонування. Альтернативний спосіб вирішення спорів не може замінити судовий порядок розгляду правих спорів. Судочинство - це основний інституційний елемент системи вирішення спорів, тому кожна держава у своєму законодавстві самостійно визначає, які спори можуть бути вирішені виключно судами, а які – застосовуючи альтернативні способи вирішення спорів.

Суб'єкти правовідносин можуть скористатися способами альтернативного вирішення спорів як додатковим варіантом захисту своїх прав, відстоювання

інтересів. Така можливість є особливо доречною у зв'язку з неефективністю функціонування судової влади, зростанням кількості справ у провадженні судів, чи наявності інших чинників об'єктивного або суб'єктивного характеру. Широке впровадження способів альтернативного вирішення спорів в Україні, їх належне правове регулювання, розширення кола спорів, які можуть бути вирішені за допомогою способів альтернативного вирішення спорів - це крок у напрямку вдосконалення механізму забезпечення доступу до правосуддя, що є одним із пріоритетних завдань на сучасному етапі державотворення.

Будучи елементами системи вирішення правових спорів, альтернативні способи вирішення спорів та державне судочинство перебувають у взаємозалежності та своєрідній конкуренції. Взаємозалежність полягає у тому, що альтернативні способи вирішення спорів можуть передувати судовому розгляду правового спору (наприклад, переговори сторін) чи доповнювати його (до прикладу, укладення медіаційної угоди на етапі виконання судового рішення). Теза стосовно конкуренції зазначених підсистем може бути сприйнята критично, адже їх потенціал і можливості абсолютно різні, кожна з них має свої переваги та недоліки. Проте практика вирішення правових спорів органами судової влади та із застосування способів альтернативного вирішення спорів свідчить про наявність такої конкуренції. Вирішення правових спорів є своєрідною послугою, замовниками якої є учасники спору. Зазвичай, хто краще надає послугу, до того й звертаються.

Альтернативні способи вирішення спорів можуть застосовуватися у різних галузях права, це залежить від мети сторін. Спори, які вирішують за допомогою альтернативного вирішення спорів, вражають як за суб'єктивним складом, так і за сумами. Інституції, які надають послуги у сфері альтернативного вирішення спорів, зацікавлені у власному розвитку, турбуються про свій авторитет, а тому постійно удосконалюють правила ведення процесу (зокрема щодо прискореної процедури), рекомендації щодо конфлікту інтересів, збору доказів, застережень у договорі, забезпечувальних заходів. Вони дбають про власну репутацію, підтвердженням цього є, наприклад, те, що за весь час діяльності Міжнародного арбітражного суду при Міжнародній торговій палаті (International Chamber of Commerce International Court of Arbitration) не було жодного випадку звинувачення арбітрів у корупційних скандалах. Отже, альтернативні способи вирішення спорів та державне судочинство в умовах своєрідної конкуренції мають постійно вдосконалюватися, від чого виграють суб'єкти права. Загалом це сприятиме покращенню системи вирішення правових спорів в Україні.

У науковій літературі існують різні визначення альтернативного вирішення спорів [2]. Юридичний словник «Black's Law Dictionary» [3] визначає альтернативні способи вирішення спорів як процедуру для вирішення спорів іншими способами, відмінними від судового, такими як медіація та арбітраж [3].

Словник Швейцарської арбітражної асоціації визначає альтернативні способи вирішення спорів як:

1) необов'язкове дружнє вирішення спору третьою стороною, не включаючи арбітраж (у Європі);

2) будь-яке вирішення спору, яке включає третю сторону, за винятком судового процесу, включаючи арбітраж (у США) [4, с. 6].

Інший юридичний словник визначає альтернативні способи вирішення спорів, як об'єднуючий термін, який описує методи, які сторони можуть використовувати, окрім судового, включаючи переговори, медіацію та багато видів арбітражу [5]. Один із найвідоміших електронних словників визначає альтернативні способи вирішення спорів, як спосіб вирішення спору не звертаючись до суду.

Однією з причин наявності великої кількості підходів до розуміння альтернативних способів вирішення спорів є те, що науковці та практики включають до нього різні способи вирішення спорів. Так, дехто не вирізняє арбітраж як альтернативний спосіб вирішення спорів у зв'язку з його обов'язковістю для сторін, інші зазначають, що переговори не є альтернативні способи вирішення спорів через те, що під час переговорів присутні юристи сторін і відсутня третя сторона. Як зазначає Лорд Вульф, основоположник реформ англійського цивільного процесу, основними формами альтернативних способів вирішення спорів є арбітраж, адміністративні трибунали, псевдосудовий розгляд, омбудсмен та медіація. Водночас багато дослідників адміністративні трибунали та омбудсмена не відносять до різновидів альтернативних способів вирішення спорів [6].

Деякі науковці помилково називають альтернативні способи вирішення спорів досудовими способами вирішення спорів. Неправильність такого підходу полягає у тому, що в ньому апріорі передбачається наявність судового процесу як обов'язкової частини вирішення спору. Натомість багато спорів взагалі не вирішуються у національних судах у зв'язку з тим, що угодою передбачено вирішення спору за допомогою переговорів, медіації чи арбітражу.

Особливо важливими є питання альтернативних способів вирішення спорів в цивільно-правових відносинах.

Н. Вознюк визначає, що альтернативні способи вирішення господарсько - правових спорів - це засоби не судового впливу на спір, що виникає у процесі здійснення господарської діяльності, метою яких є усунення суперечностей між сторонами, його вирішення або мінімізація негативних наслідків для учасників за мінімальних витрат часу і коштів [7]. Варто зауважити, що альтернативні способи вирішення спорів не завжди є менш витратними, аніж судовий розгляд. Окрім цього, вони застосовуються не лише для вирішення господарських спорів. За допомогою арбітражу, медіації, переговорів можуть бути вирішені й інші види спорів. Завдяки універсальності альтернативні способи вирішення спорів дають змогу вирішувати більш широке коло спорів, аніж національні суди.

В. Конусова пропонує визначити альтернативні способи вирішення спорів як «недержавні процедури урегулювання цивільно-правових спорів», акцентуючи увагу на одній із головних ознак альтернативних способів вирішення спорів - не державності [8].

Зазначається, що вирішення спорів – це застосування (наприклад, третейським судом) правових норм і ухвалення обов'язкового для сторін

рішення, яке ґрунтується на законодавстві та інших можливих джерелах права. Метод «вирішення спору» застосовується при зверненні до таких способів альтернативного вирішення спору, як третейський розгляд і міжнародний комерційний арбітраж.

На відміну від «вирішення спору», метод «врегулювання конфлікту» заснований на досягненні компромісу шляхом ведення конструктивних переговорів сторонами самостійно або за сприяння незалежного спеціаліста (посередника, медіатора тощо). У результаті «врегулювання конфлікту» сторони доходять компромісу – укладають угоду про врегулювання конфлікту, яка за своєю природою в більшості випадків є новим цивільно-правовим договором (новацією).

При використанні методу «вирішення спору» проблема вирішується стосовно існуючих прав та обов'язків сторін (правовідносин сторін), а в разі «врегулювання конфлікту» сторони прагнуть узгодити свої інтереси і досягти взаємоприйняттого припинення конфлікту. Таким чином, вирішення спору і врегулювання конфлікту є принципово різними методами, які використовуються в альтернативному вирішенні спорів.

Загалом підтримуючи тезу щодо необхідності розмежування понять «врегулювання конфлікту» та «вирішення спору», вважаємо, що деякі твердження є дискусійними. По-перше, спір між двома компаніями може бути вирішений як за допомогою переговорів, медіації, так і за допомогою арбітражу; по-друге, угода може бути укладена не лише при врегулюванні конфлікту. Для вирішення спору за допомогою арбітражу сторони також повинні укласти арбітражну угоду або внести арбітражне застереження до вже існуючої угоди.

Дослідження сутнісних рис альтернативних способів вирішення спорів, сфери їх застосування, аналіз переваг і недоліків у процесі вирішення правових спорів неможливі без з'ясування загальних ознак альтернативних способів вирішення спорів та їх класифікації. Згідно з дослідженнями існують такі ознаки недержавних процедур врегулювання цивільно-правових спорів:

- відсутність втручання держави;
- визнання публічною владою;
- договірний характер застосування;
- добровільність застосування процедур;
- співробітництво сторін;
- конфіденційність;
- відносна формальність;
- варіативність процедур, їх різноманіття (як властивість сукупності);
- участь третього нейтрального учасника (учасників), що обирається або призначається за взаємною згодою сторін. Такий підхід у цілому є правильним, однак деякі з названих ознак є дискусійним.

Для прикладу, визнання публічною владою, на наш погляд, не є характерною ознакою альтернативних способів вирішення спорів, а також не всі види альтернативних способів вирішення спорів передбачають участь третього нейтрального учасника. Як уявляється, для альтернативних способів вирішення

спорів притаманні такі ознаки:

- недержавний характер;
- договірний характер застосування, що базується на взаємоузгодженому визначенні процедур та виконанні прийнятих рішень;
- універсальність (за допомогою альтернативних способів вирішення спорів можуть вирішуватися спори між фізичними, юридичними особами, міжнародними організаціями, державами, союзами держав);
- правовий характер (застосовуючи альтернативні способи вирішення спорів можна вирішити як вже існуючі, так і потенційно можливі спори, які базуються на правах або обов'язках визначених правом);
- гнучкість (різноманіття прийомів, засобів, варіативність процедур, самостійне визначення сторонами умов та порядку їх здійснення);
- конфіденційність (участь у вирішенні спору беруть виключно сторони процесу та запрошені особи. Інформація отримана в ході чи в результаті розгляду спору є конфіденційною, вона не може бути використана в судовому процесі, якщо інше не було погоджено сторонами. Відповідно до законодавства деяких держав окремі особи, наприклад медіатор, не можуть бути допитані в якості свідків стосовно інформації, яка стала їм відома під час розгляду спору).

Висновки. Проведений аналіз дає підстави, що можна визначити спільні риси альтернативних способів вирішення спорів та судового розгляду, зокрема:

- а) мету – вирішення спору (розв'язання конфлікту);
- б) системність (спори розглядаються системою органів судової влади відповідно до встановленої юрисдикції, а також існує система альтернативних способів вирішення спорів (різні види альтернативних способів вирішення спорів, різні інституції, які діють у цій сфері – міжнародні організації: Міжнародна організація інтелектуальної власності, ЮНСІТРАЛ, Міжнародна торгова палата та ін.);
- в) незалежність (спір розглядає уповноважена особа, яка незалежна від конфліктуючих сторін та діє неупереджено);
- г) множинність сторін (дві і більше);
- д) можливість залучення експертів та спеціалістів.

Література:

1. Новий тлумачний словник української мови / украдачі: В. Яременко, О. Сліпушко. Київ: АКОНІТ, 2008. Т. 2. 926 с.
2. Black's Law Dictionary. 9 ed., 2009. 1920 p.
3. Blake S., Browne J., Sime S. A practical approach to alternative dispute resolution. Oxford: Oxford University press, 2014. 595 p.
4. Alternative dispute resolution. URL: [http://www.nolo.com/dictionary/alternative-dispute-resolution-\(adr\)-term.html](http://www.nolo.com/dictionary/alternative-dispute-resolution-(adr)-term.html).
5. Підвищення ролі процедури альтернативного вирішення спорів в Англії та в Уельсі. URL: <http://www.reallook.com.ua/4863/pidvishheniya-rol-i-proceduri-altemativnogo-virishennya-sporiv-v-angli%D1%97-ta-v-uelsi/>
6. Вознюк Н. Альтернативні способи вирішення господарсько-правових спорів. URL: http://irbis-nbuv.gov.ua/cgi-bin/irbis_nbuv/cgiirbis_64.exe?C21COM=2&I21DBN=UJRN&P21DBN=UJRN&IMAGE_FILE_DOWNLOAD=1&Image_file_name=PDF/urykr_2013_10_15.pdf.

7. Glossary of Arbitration and ADR Terms and Abbreviations. Geneve: Swiss Arbitration Association, 2009. 48 p.
8. Конусова В. Негосударственные процедуры урегулирования гражданско-правовых споров: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Астана, 2010. 29 с.

References:

1. V. Yaremenko & O. Slipushko (2008), Novyi tlumachnyi slovnyk ukrainskoi movy [New explanatory dictionary of the Ukrainian language / thieves]. Kyiv: AKONIT, T. 2. [in Ukrainian]
2. Black's Law Dictionary. 9 ed., 2009. 1920 p. [in English].
3. Blake S., Browne J., Sime S. A practical approach to alternative dispute resolution. Oxford: Oxford University press, 2014. 595 p. [in English].
4. Alternative dispute resolution. Retrieved from [http://www.nolo.com/dictionary/alternative-dispute-resolution-\(adr\)-term.html](http://www.nolo.com/dictionary/alternative-dispute-resolution-(adr)-term.html). [in English].
5. Pidvyshchennia roli protsedury alternatyvnoho vyrishennia sporiv v Anhlii ta v Uelsi [Enhancing the role of alternative dispute resolution in England and Wales]. Retrieved from <http://www.realllook.com.ua/4863/pidvishhennya-rol- proceduri-altemativnogo-virishennya-sporiv-v-angli%D1%97-ta-v-uelsi/> [in Ukrainian].
6. Vozniuk N. (2013), Alternatyvni sposoby vyrishennia hospodarsko-pravovykh sporiv [Alternative ways of resolving economic and legal disputes]. Retrieved from http://irbis-nbuv.gov.ua/cgi-bin/irbis_nbuv/cgiirbis_64.exe?C21COM=2&I21DBN=UJRN&P21DBN=UJRN&IMAGE_FILE_DOWNLOAD=1&Image_file_name=PDF/urykr_2013_10_15.pdf. [in Ukrainian].
7. Glossary of Arbitration and ADR Terms and Abbreviations. Geneve: Swiss Arbitration Association, 2009. 48 p. [in English].
8. Konusova V. (2010), Negosudarstvennye procedury uregulirovaniya grazhdansko-pravovykh sporov: avtoref. dis. ... kand. jurid. nauk [Non-state procedures for settling civil disputes: author's ref. dis. ... cand. jurid. Science.]. Astana. [in Russian]