

**НАЦІОНАЛЬНИЙ ТЕХНІЧНИЙ УНІВЕРСИТЕТ  
«ДНІПРОВСЬКА ПОЛІТЕХНІКА»  
МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ ТА НАУКИ УКРАЇНИ**

Кваліфікаційна наукова  
праця на правах рукопису

**ГАПОДЧЕНКО (ЗАКОПАЙ) АНАСТАСІЯ РОМАНІВНА**

УДК 340.1+342.98+346.91+347.122

**ДИСЕРТАЦІЯ**

**АЛЬТЕРНАТИВНІ (ПОЗАСУДОВІ) СПОСОБИ ВИРІШЕННЯ  
ПРАВОВИХ СПОРІВ**

Подається на здобуття наукового ступеня **доктора філософії**

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

\_\_\_\_\_ А.Р. Гаподченко (Закопай)

Науковий керівник: **Пушкіна Олена Вікторівна**  
доктор юридичних наук, професор

Дніпро – 2024

## АНОТАЦІЯ

**Гаподченко (Закопай) А.Р.** Альтернативні (позасудові) способи вирішення правових спорів. – Кваліфікаційна наукова праця на правах рукопису.

Дисертація на здобуття наукового ступеня доктора філософії за спеціальністю 081 «Право». – Національний технічний університет «Дніпровська політехніка», Дніпро, 2024.

Дисертація є одним із перших комплексних наукових досліджень, присвячених здійсненню характеристики альтернативних (позасудових) способів вирішення правових спорів.

У результаті дослідження сформульовано низку нових наукових положень, рекомендацій і висновків, зокрема:

*уперше:*

- наведено аргументацію щодо доцільності віднесення процедури адміністративного оскарження до системи альтернативних (позасудових) способів врегулювання публічно-правових спорів, де домінуючими мають бути визнані засади забезпечення вимог адміністративної сервісності та побудови функціонування органів державної влади та місцевого самоврядування на принципах «добросовісного» урядування;

- обґрунтовано доцільність перегляду розуміння змісту реалізації принципу добровільності як принципу здійснення медіації та запровадження обов'язкової першої сесії переговорного процесу для врегулювання окремих категорій спорів (спори про розлучення, спори про визначення місця проживання дитини, податкові спори та ряд інших), що вимагає формалізації таких процедур та перегляду змісту Закону України «Про медіацію»;

*удосконалено:*

- розуміння змісту підходів до визначення ознак та класифікації правових спорів як підстав порушень прав та свобод особи, що дозволило виокремити такі критерії поділу спорів, як: засіб вираження (мирний та насильницький); рівень прояву (внутрішньо організаційний та зовнішньо організаційний); строк дії (короткостроковий, довгостроковий та постійний (безперервний)); територія поширення (об'єктовий, регіональний, загальнонаціональний, міждержавний, міжнародний); реальність настання негативних наслідків (реальний та потенційний); періодичність (триваючий та такий, що виникає); форма (відкритий та латентний); сфера прояву (політичний, соціально-економічний, релігійний, етнічний);

- підходи до науково-теоретичної класифікації заходів самозахисту, що полягають у їх поділі за такими критеріями, як: вид правовідносин; характер обмежувального впливу; рівень нормативної визначеності; процедура реалізації; результат застосування;

- висновок, що здійснення наукових досліджень встановлення сутності та системи альтернативних (позасудових) спорів відбувається в межах розгляду окремих їх різновидів, що не дозволяє встановити їх структуру на основі комплексності;

*набуло подальшого розвитку:*

- узагальнення підходів до класифікації альтернативних (позасудових) способів захисту прав та вирішення правових спорів, де виділено такі критерії їх поділу, як: цілі застосування; характеру засобу впливу на суб'єктів; зміст та форма рішення, що ухвалюється; нормативний базис для врегулювання спору; рівень формалізації процесу;

- розуміння ознак альтернативних (позасудових) способів врегулювання правових спорів, де виокремлено: конфіденційність; оперативність; співмірність інтересів особи; мінімізація витрат;

- визначення сутності арбітражу як об'єкту, суб'єкту та процедурного змісту на підставі здійсненої його класифікації за такими критеріями, як:

сфера функціонування (міжнародний і внутрішній національний); обсяг повноважень арбітра (постійний та арбітраж разовий *ad hoc*); сфери економіки та галузей виробництва (морський арбітраж, арбітраж будівництва, арбітраж інвестиційних спорів тощо); нормативна підстава врегулювання спору (арбітраж, що регулює спір із застосуванням звичаїв ділового обігу, та арбітраж, що керується виключно нормами національного законодавства); імперативність до виконання рішення арбітра (обов'язковий та добровільний);

– пропозиції щодо внесення змін до Закону України «Про медіацію», «Про місцеве самоврядування в Україні» та до Цивільного кодексу України стосовно досліджуваної проблеми з використанням сучасної методології юридичної техніки з метою вдосконалення правового регулювання реалізації альтернативних (позасудових) способів врегулювання правових спорів.

Зроблено висновок про те, що підставою для виникнення публічно-правового спору є недотримання прав та інтересів приватної особи, що вчинено внаслідок ухвалення рішення чи здійснення діяльності органами публічної адміністрації та іншими особами, яким делеговано виконання функцій держави.

Акцентовано, що підставою для виникнення приватно-правового спору є виникнення суперечності між приватними особами, а також між приватними особами та органами державної влади і місцевого самоврядування з приводу задоволення потреб особи із забезпечення її фізичного існування та соціального буття.

Визначено, що судовими способами захисту прав особи та врегулювання правових спорів, які визначаються на рівні процесуальних кодифікованих актів, є ухвалення судових рішень про: визнання протиправним та нечинним нормативно-правового акта чи окремих його положень; визнання протиправним та скасування індивідуального акта чи

окремих його положень; визнання дій суб'єкта владних повноважень протиправними та зобов'язання утриматися від вчинення певних дій; визнання бездіяльності суб'єкта владних повноважень протиправною та зобов'язання вчинити певні дії; визнання права; визнання правочину недійсним; припинення дії, яка порушує право; відновлення становища, яке існувало до порушення; примусове виконання обов'язку в натурі; зміна правовідношення; припинення правовідношення; відшкодування збитків та інші способи відшкодування майнової шкоди; відшкодування моральної (немайнової) шкоди; визнання незаконними рішення, дій чи бездіяльності органу державної влади, органу влади Автономної Республіки Крим або органу місцевого самоврядування, їхніх посадових і службових осіб; забезпечення економічної багатоманітності та рівний захист державою усіх суб'єктів господарювання; свобода підприємницької діяльності у межах, визначених законом; вільний рух капіталів, товарів та послуг на території України; обмеження державного регулювання економічних процесів у зв'язку з необхідністю забезпечення соціальної спрямованості економіки, добросовісної конкуренції у підприємстві, екологічного захисту населення, захисту прав споживачів та безпеки суспільства і держави; захист національного товаровиробника; заборону незаконного втручання органів державної влади та органів місцевого самоврядування, їх посадових осіб у господарські відносини.

Аргументовано, що визначення місця альтернативних (позасудових) способів врегулювання правових спорів має виходити із встановлення їх ознак, до яких віднесено: визнання чинним національним законодавством їх допустимості та прийнятності; добровільності застосування; компромісна взаємодія учасників правовідносин; дотримання режиму конфіденційної інформації, що отримана у ході врегулювання спору; наявність формалізації процедури; залучення незалежного регулятора до спірних правовідносин.

Встановлено, що концепція адміністративної сервісності виходить із розуміння публічно-управлінських відносин як правовідносин, що пов'язані із здійснення органами державної влади та місцевого самоврядування покладених на них функцій та завдань виходячи із принципів пропорційності інтересів суспільства, держави та людини, де пріоритетними є останні. Зазначено, що впровадження адміністративної сервісності є базисом для перегляду змісту адміністративного оскарження, що дозволяє його віднести до системи альтернативних (позасудових) способів врегулювання правових спорів.

**Ключові слова:** альтернативні (позасудові) способи, адміністративна справа, адміністративний суд, арбітраж, захист, комерційні спори, місцеве самоврядування, місцеві та регіональні органи влади, медіація, права людини, дискреційні повноваження, Європейський Суд з прав людини, правосуддя, приватно-правовий спір, приватноправові таємниці, публічно-правовий спір, розгляд, сімейні спори, цивільне судочинство.

## ABSTRACT

**Наподченко (Закопай) А.Р.** Alternative (out-of-court) methods of resolving legal disputes. – Qualifying scientific work on manuscript rights.

Dissertation for the Doctor of Philosophy degree in specialty 081 "Law". – Dnipro University Of Technology, Dnipro, 2024.

The dissertation is one of the first comprehensive scientific studies devoted to the characterization of alternative (out-of-court) ways of resolving legal disputes.

As a result of the research, a number of new scientific provisions, recommendations and conclusions were formulated, in particular:

*first:*

- arguments are given regarding the expediency of assigning the administrative appeal procedure to the system of alternative (out-of-court) methods of settling public-law disputes, where the principles of ensuring the requirements

of administrative service and building the functioning of state authorities and local self-government on the principles of "good faith" governance should be recognized as dominant;

- the expediency of revising the understanding of the content of the implementation of the principle of voluntariness as a principle of mediation and the introduction of a mandatory first session of the negotiation process for the settlement of certain categories of disputes (divorce disputes, disputes on determining the child's place of residence, tax disputes and a number of others) is substantiated, which requires the formalization of such procedures and revision of the content of the Law of Ukraine "On Mediation";

*improved:*

- understanding of the content of approaches to determining the signs and classification of legal disputes as grounds for violations of the rights and freedoms of a person, which made it possible to single out such criteria for dividing disputes as: means of expression (peaceful and violent); level of manifestation (internal and external); term of validity (short-term, long-term and permanent (continuous)); the territory of distribution (object, regional, national, interstate, international); the reality of negative consequences (real and potential); periodicity (ongoing and emerging); form (open and latent); sphere of manifestation (political, socio-economic, religious, ethnic);

- approaches to the scientific and theoretical classification of self-defense measures, consisting in their division according to such criteria as: type of legal relationship; the nature of the restrictive influence; level of regulatory certainty; implementation procedure; result of application;

- the conclusion that the implementation of scientific research to establish the essence and system of alternative (out-of-court) disputes takes place within the scope of consideration of their individual varieties, which does not allow establishing their structure on the basis of complexity;

*received further development:*

- a generalization of approaches to the classification of alternative (out-of-court) ways of protecting rights and resolving legal disputes, where such criteria for their division are highlighted as: purposes of application; the nature of the means of influence on subjects; the content and form of the adopted decision; regulatory basis for dispute settlement; level of formalization of the process;

- understanding of the signs of alternative (out-of-court) ways of settling legal disputes, where the following are highlighted: confidentiality; efficiency; proportionality of the person's interests; cost minimization;

- determination of the essence of arbitration as an object, subject and procedural content on the basis of its classification according to such criteria as: sphere of operation (international and internal national); scope of powers of the arbitrator (permanent and one-time ad hoc arbitration); spheres of economy and production industries (maritime arbitration, construction arbitration, arbitration of investment disputes, etc.); the normative basis of the settlement of the dispute (arbitration that regulates the dispute using the customs of business circulation, and arbitration that is governed exclusively by the norms of national legislation); imperative to implement the arbitrator's decision (mandatory and voluntary);

- proposals for amendments to the Law of Ukraine "On Mediation", "On Local Self-Government in Ukraine" and to the Civil Code of Ukraine in relation to the researched problem using the modern methodology of legal technology in order to improve the legal regulation of the implementation of alternative (out-of-court) methods of settling legal disputes.

It was concluded that the basis for the emergence of a public-law dispute is non-compliance with the rights and interests of a private person, which was committed as a result of the decision-making or implementation of activities by public administration bodies and other persons to whom the performance of state functions is delegated.

It is emphasized that the reason for the emergence of a private legal dispute is the emergence of a contradiction between private individuals, as well as between private individuals and bodies of state power and local self-government regarding



the satisfaction of a person's needs to ensure his physical existence and social existence.

It was determined that the judicial methods of protection of personal rights and settlement of legal disputes, which are determined at the level of procedural codified acts, are the adoption of court decisions on: recognition of a normative legal act or its individual provisions as illegal and invalid; recognition as illegal and cancellation of an individual act or its individual provisions; recognizing the actions of the subject of authority as illegal and the obligation to refrain from certain actions; recognition of the inaction of the subject of authority as illegal and the obligation to perform certain actions; recognition of the right; recognition of the deed as invalid; termination of an action that violates the right; restoration of the situation that existed before the violation; forced performance of duty in kind; change of legal relationship; termination of the legal relationship; compensation for damages and other methods of compensation for property damage; compensation for moral (non-property) damage; recognition of illegal decisions, actions or inactions of the state authority, the authority of the Autonomous Republic of Crimea or the local self-government body, their officials and employees; ensuring economic diversity and equal protection by the state of all business entities; freedom of entrepreneurial activity within the limits defined by law; free movement of capital, goods and services on the territory of Ukraine; limitation of state regulation of economic processes in connection with the need to ensure the social orientation of the economy, fair competition in entrepreneurship, environmental protection of the population, protection of consumer rights and the safety of society and the state; protection of the national producer; prohibition of illegal interference of state authorities and local self-government bodies, their officials in economic relations.

It is argued that the determination of the location of alternative (out-of-court) methods of settling legal disputes should be based on establishing their features, which include: recognition of their admissibility and acceptability by current national legislation; voluntary application; compromising interaction of the

participants in legal relations; compliance with the regime of confidential information received in the course of dispute settlement; presence of formalization of the procedure; involvement of an independent regulator in disputed legal relations.

It is noted that the understanding of administrative service should be based on the definition of the content of public-management relations as legal relations that arise, change and terminate in connection with the implementation of state functions by bodies of state power and local self-government in compliance with the principles of proportionality of the interests and needs of society and its individual members. It is noted that the implementation of administrative service is the basis for reviewing the content of an administrative appeal, which allows it to be classified as a system of alternative (out-of-court) methods of settling legal disputes.

**Keywords:** alternative (out-of-court) methods, administrative case, administrative court, arbitration, protection, commercial disputes, local self-government, local and regional authorities, mediation, human rights, discretionary powers, European Court of Human Rights, justice, private-law dispute, private-law secrets, public legal dispute, proceedings, family disputes, civil proceedings.

## СПИСОК ПУБЛІКАЦІЙ ЗДОБУВАЧА ЗА ТЕМОЮ ДИСЕРТАЦІЇ

*в яких опубліковані основні наукові результати дисертації:*

1. Закопай А.Р. Самозахист як альтернативний спосіб вирішення правових спорів. *Law. State. Technology*. 2024. №1. С. 3-7
2. Закопай А.Р. Альтернативні (позасудові) способи врегулювання правових спорів: генеза наукових досліджень. *Law. State. Technology*. 2024. №2. С. 47-52.
3. Закопай А.Р. Щодо визначення поняття «правовий спір». *Juris Europensis Scientia*. 2024. №1. С. 35-38 DOI <https://doi.org/10.32782/chern.v1.2024.7>

4. Закопай Адміністративне оскарження як альтернативний (позасудовий) спосіб вирішення правових спорів. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2024. №4. [http://lsej.org.ua/4\\_2024/32.pdf](http://lsej.org.ua/4_2024/32.pdf) DOI <https://doi.org/10.32782/2524-0374/2024-4/30>
5. Закопай А.Р. Сучасна медіація у Сполучених Штатах Америки. *Молодь: наука та інновації*: матеріали X Міжнародної науково-технічної конференції студентів, аспірантів та молодих вчених, Дніпро, 23–25 листопада 2022 року / Національний технічний університет «Дніпровська політехніка». Дніпро : НТУ «ДП», 2022. С. 461-463.
6. Закопай А.Р. Альтернативні способи врегулювання правових спорів. *Актуальні проблеми правової науки* : матеріали Всеукраїнської науковопрактичної конференції, м. Запоріжжя, 29 лютого 2024 року / за заг. ред. Т.О. Коломoeць. Запоріжжя : ЗНУ, 2024. С. 81-86
7. Закопай А.Р. Місце альтернативних (позасудових) способів захисту прав особи. *Гуманітарні стандарти правових систем у сучасному світі: виклики, рішення, тенденції* : матеріали Міжнародного науково-практичного конгресу у 2 частинах. Частина 2 (м. Запоріжжя, 16 травня 2024 року) / за заг. ред. Т.О. Коломoeць. Запоріжжя : ЗНУ, 2024. С. 57-59

## ЗМІСТ

<b>ПЕРЕЛІК УМОВНИХ СКОРОЧЕНЬ</b> .....	14
<b>ВСТУП</b> .....	15
<b>РОЗДІЛ I. ТЕОРЕТИЧНА ХАРАКТЕРИСТИКА СИСТЕМИ СПОСОБІВ ВИРІШЕННЯ ПРАВОВИХ СПОРІВ</b> .....	
1.1. Правовий спір: поняття, ознаки та класифікації.....	23
1.2.Класифікація способів вирішення правових спорів .....	35
1.3. Місце альтернативних (позасудових) способів вирішення правових спорів у системі захисту прав та інтересів особи .....	47
<b>Висновки до першого розділу</b> .....	56
<b>РОЗДІЛ II. РЕАЛІЗАЦІЯ АЛЬТЕРНАТИВНИХ (ПОЗАСУДОВИХ) СПОСОБІВ ВИРІШЕННЯ ПРАВОВИХ СПОРІВ</b> .....	
2.1. Адміністративне оскарження як альтернативний (позасудовий) спосіб вирішення правових спорів .....	64
2.2 Самозахист як альтернативний (позасудовий) спосіб вирішення правових спорів .....	73
2.3 Медіація як альтернативний (позасудовий) спосіб вирішення правових спорів .....	93
2.4 Арбітраж як альтернативний (позасудовий) спосіб вирішення правових спорів.....	118
2.5. Напрями забезпечення ефективності застосування альтернативних (позасудових) способів вирішення правових спорів в Україні .....	130

<b>Висновки до другого розділу.....</b>	<b>139</b>
<b>ВИСНОВКИ .....</b>	<b>153</b>
<b>СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ.....</b>	<b>158</b>
<b>ДОДАТКИ.....</b>	<b>185</b>

## ПЕРЕЛІК УМОВНИХ СКОРОЧЕНЬ

ГПК України – Господарський процесуальний кодекс України

ЄС – Європейський Союз

ЄКПЛ – Європейська конвенція з прав людини

ЄСПЛ – Європейський Суд з прав людини

КАС України – Кодекс адміністративного судочинства України

КАС ВС – Касаційний адміністративний суд у складі Верховного Суду

КУпАП – Кодекс України про адміністративні правопорушення

ООН – Організація Об'єднаних Націй

ПК України – Податковий кодекс України

ЦПК України – Цивільний процесуальний кодекс України

США – Сполучені Штати Америки

## ВСТУП

**Актуальність теми.** Врегулювання правових спорів з давніх часів розвитку людства є одним із головних завдань функціонування держави. При цьому способи врегулювання спорів залежать як від наявних у суб'єкта економічних, соціальних можливостей задоволення його інтересів та потреб, так і від визначення об'єктивних факторів, що обумовлюють обрання того чи іншого способу захисту.

Встановлення змісту та проявів реалізації способів вирішення правових спорів, встановлення їх сутності перебуває у колі постійно актуальних наукових проблематик, що пов'язується, зокрема, із вимогами запровадження «людиноцентричного» підходу до організації взаємодії людини та держави; оптимізації механізмів реалізації та захисту прав і свобод людини, в тому числі через зменшення кількісних показників врегулювання конфліктів із застосуванням такого юрисдикційного засобу як звернення до суду.

Питання застосування альтернативних (позасудових) способів врегулювання правових спорів досліджувалися в межах інших комплексних наукових працях таких вчених, як Г.О. Блінова, Л.К. Воронова, Н.Ю. Задирака, Л.О. Золотухіна, А.М. Колодій, Т.О. Коломоєць, А.Т. Комзюк, М.П. Кучерявенко, Б.О. Логвиненко, Ю.О. Легеза, Н.В. Мішина, О.П. Орлюк, О.В. Пушкіна, О.Ф. Скакун, Ю.І. Тюрят, В.В. Юровська та інші. Окремі різновиди застосування альтернативних (позасудових) способів врегулювання спорів досліджувалось у дисертаціях: Ю. Д. Притики на тему «Теоретичні проблеми захисту прав учасників цивільних правовідносин в третейському суді» (2006 р.); О. Є. Соловйової «Примирення сторін у кримінальному процесі України» (2006 р.); М.В Сокол «Порядок вирішення колективних трудових спорів і конфліктів в Україні» (2010 р.) Н. А. Вангородської «Третейський суд в Україні у Х–XVIII ст.»

(2011 р.), І.Г. Ясиновського «Імплементация процедури медіації в українське законодавство: теоретико-правовий аналіз» (2016 р.), Н.М. Грень «Реалізація права людини на справедливий суд шляхом процедури присудової медіації: теоретико-правове дослідження» (2016 р.); А.Г. Бортникової «Правові засади застосування медіації як способу вирішення публічно-правових спорів» (2018 р.); Г.О. Огречук «Правове регулювання застосування медіації при вирішенні цивільно – правових спорів» (2016 р.) та ін.. Встановлення процедури посередництва як способу врегулювання не лише правових конфліктів, але і політико-правових конфліктів, де виділяється дисертація О.П. Євсєєва «Процедури в конституційному праві України» (2009 р.).

При цьому проблематика застосування альтернативних (позасудових) способів врегулювання правових спорів та захисту прав людини залишається актуальною, підсилюється наявною соціальною напругою, що визначається в умовах довготривалого воєнного стану в Україні наростаючим «колапсом» національної системи судоустрою.

**Зв'язок роботи з науковими програмами, планами, темами.** Дисертацію виконано відповідно до Стратегії сталого розвитку «Україна – 2020», схваленої Указом Президента України від 12 січня 2015 р. № 5/2015, Стратегії розвитку інформаційного суспільства в Україні, ухваленої Розпорядженням Кабінету Міністрів України від 15 травня 2013 р. № 386-р, Комунікаційної стратегії з медіації, розробленої в проектом ЄС «Право-Justice» у співпраці із Проектом ЄС «CONSENT». Робота відповідає Основним науковим напрямам та найважливішим проблемам фундаментальних досліджень у галузі природничих, технічних і гуманітарних наук на 2014–2018 рр., затвердженим постановою Президії Національної академії наук України від 20 грудня 2013 р. № 179, та Перспективним напрямом кандидатських і докторських дисертацій за юридичними спеціальностями, затвердженим рішенням Президії Національної академії правових наук України від 18 жовтня 2013 р. № 86/11. Дисертаційне дослідження виконано до змісту наукової теми «Реалізація та



захист майнових та немайнових прав приватної особи» (Юр-32 № д.р.0121U110613), яка здійснювалась на кафедрі цивільного, господарського та екологічного права Навчально-наукового інституту гуманітарних та соціальних наук Національного технічного університету «Дніпровська політехніка». Тема дисертації затверджена Вченою радою Національного технічного університету «Дніпровська політехніка» (протокол №16 від 08.12.2021 р., з подальшим уточненням (протокол №5 від 25.04.2024 р.).

**Мета та завдання дослідження.** *Мета* дисертаційної роботи полягає в тому, щоб на основі комплексного аналізу наявних наукових і нормативних джерел охарактеризувати альтернативні (позасудові) способи вирішення правових спорів, задля обґрунтування напрямів підвищення ефективності їх реалізації.

Для досягнення зазначеної мети в дисертаційній роботі необхідно вирішити такі *завдання*:

- встановити зміст поняття «правовий спір», встановити його ознаки;
- здійснити класифікацію способів вирішення правових спорів;
- визначити місце альтернативних (позасудових) способів вирішення правових спорів у системі захисту прав та інтересів особи;
- описати специфіку адміністративного оскарження як альтернативного (позасудового) способу вирішення правових спорів;
- визначити особливості застосування самозахисту як альтернативного (позасудового) способу вирішення правових спорів;
- відобразити зміст та специфіку медіації як альтернативного (позасудового) способу вирішення правових спорів;
- охарактеризувати арбітраж як альтернативний (позасудовий) спосіб вирішення правових спорів;
- сформулювати обґрунтовані пропозиції та рекомендації, спрямовані на вдосконалення застосування альтернативних (позасудових) способів вирішення правових спорів в Україні.

*Об'єктом дослідження* є суспільні відносини, що виникають у зв'язку із застосуванням альтернативних (позасудових) способів вирішення правових спорів.

*Предметом дослідження* є альтернативні (позасудові) способи вирішення правових спорів.

*Методи дослідження.* Методологічною основою дослідження є сукупність методів і прийомів наукового пізнання. За допомогою порівняльно-правового методу охарактеризовано особливості альтернативних (позасудових) способів вирішення правових спорів (підрозділи 1.3, 2.1, 2.2, 2.3, 2.4, 2.5). Застосування діалектичного методу дало змогу визначити поняття, ознаки та критерії класифікації альтернативних (позасудових) способів вирішення правових спорів (підрозділи 1.2, 1.3, розділ 2). Через використання законів формальної логіки, індукції й дедукції, аналізу і синтезу здійснено характеристику реалізації альтернативних (позасудових) способів вирішення правових спорів (підрозділи 2.1, 2.2, 2.3, 2.4). Застосування методу моделювання дало змогу визначити організаційні та нормативно-правових напрямів підвищення ефективності альтернативних (позасудових) способів вирішення правових спорів (підрозділ 2.5).

*Нормативну основу* роботи становлять Конституція України, міжнародно-правові акти, закони України, акти Президента України та Кабінету Міністрів України, інші підзаконні нормативно-правові акти з питань застосування альтернативних (позасудових) способів врегулювання правових спорів. Для розроблення пропозицій з удосконалення застосування альтернативних (позасудових) способів врегулювання правових спорів використано законодавство зарубіжних держав, як-от: Сполучених Штатів Америки, Федеративної Республіки Німеччина, Французької Республіки, Великобританії, Сінгапуру та інших країн.

*Емпіричну базу* дослідження становлять статистичні дані, акумульовані Державною службою статистики України за період 2020–2024 рр.,

інформація Єдиного державного реєстру судових рішень України та офіційних електронних ресурсів Міністерства соціальної політики України, Міністерства економічного розвитку і торгівлі України, Міністерства юстиції України та інших органів державної влади й місцевого самоврядування. До емпіричної бази дослідження також віднесено практика ЄСПЛ.

**Наукова новизна одержаних результатів** полягає в тому, що дисертація є одним із перших комплексних наукових досліджень, присвячених здійсненню характеристики альтернативних (позасудових) способів вирішення правових спорів. У результаті дослідження сформульовано низку нових наукових положень, рекомендацій і висновків, зокрема:

*уперше:*

- наведено аргументацію щодо доцільності віднесення процедури адміністративного оскарження до системи альтернативних (позасудових) способів врегулювання публічно-правових спорів, де домінуючими мають бути визнані засади забезпечення вимог адміністративної сервісності та побудови функціонування органів державної влади та місцевого самоврядування на принципах «добросовісного» урядування;

- обґрунтовано доцільність перегляду розуміння змісту реалізації принципу добровільності як принципу здійснення медіації та запровадження обов'язкової першої сесії переговорного процесу для врегулювання окремих категорій спорів (спори про розлучення, спори про визначення місця проживання дитини, податкові спори та ряд інших), що вимагає формалізації таких процедур та перегляду змісту Закону України «Про медіацію»;

*удосконалено:*

- розуміння змісту підходів до визначення ознак та класифікації правових спорів як підстав порушень прав та свобод особи, що дозволило виокремити такі критерії поділу спорів, як: засіб вираження (мирний та насильницький); рівень прояву (внутрішньо організаційний та зовнішньо організаційний); строк дії (короткостроковий, довгостроковий та постійний

(безперервний)); територія поширення (об'єктовий, регіональний, загальнонаціональний, міждержавний, міжнародний); реальність настання негативних наслідків (реальний та потенційний); періодичність (триваючий та такий, що виникає); форма (відкритий та латентний); сфера прояву (політичний, соціально-економічний, релігійний, етнічний);

- підходи до науково-теоретичної класифікації заходів самозахисту, що полягають у їх поділі за такими критеріями, як: вид правовідносин; характер обмежувального впливу; рівень нормативної визначеності; процедура реалізації; результат застосування;

- висновок, що здійснення наукових досліджень встановлення сутності та системи альтернативних (позасудових) спорів відбувається в межах розгляду окремих їх різновидів, що не дозволяє встановити їх структуру на основі комплексності;

*набуло подальшого розвитку:*

- узагальнення підходів до класифікації альтернативних (позасудових) способів захисту прав та вирішення правових спорів, де виділено такі критерії їх поділу, як: цілі застосування; характеру засобу впливу на суб'єктів; зміст та форма рішення, що ухвалюється; нормативний базис для врегулювання спору; рівень формалізації процесу;

- розуміння ознак альтернативних (позасудових) способів врегулювання правових спорів, де виокремлено: конфіденційність; оперативність; співмірність інтересів особи; мінімізація витрат;

- визначення сутності арбітражу як об'єкту, суб'єкту та процедурного змісту на підставі здійсненої його класифікації за такими критеріями, як: сфера функціонування (міжнародний і внутрішній національний); обсяг повноважень арбітра (постійний та арбітраж разовий *ad hoc*); сфери економіки та галузей виробництва (морський арбітраж, арбітраж будівництва, арбітраж інвестиційних спорів тощо); нормативна підстава врегулювання спору (арбітраж, що регулює спір із застосуванням звичаїв ділового обігу, та арбітраж, що керується виключно нормами національного

законодавства); імперативність до виконання рішення арбітра (обов'язковий та добровільний);

– пропозиції щодо внесення змін до Закону України «Про медіацію», «Про місцеве самоврядування в Україні» та до Цивільного кодексу України стосовно досліджуваної проблеми з використанням сучасної методології юридичної техніки з метою вдосконалення правового регулювання реалізації альтернативних (позасудових) способів врегулювання правових спорів.

**Практичне значення одержаних результатів** полягає в тому, що вони становлять як науково-теоретичний, так і практичний інтерес та можуть бути використані в таких напрямках:

– *науково-дослідній діяльності* – висновки та пропозиції щодо встановлення особливостей застосування альтернативних (позасудових) способів захисту прав особи, що можуть становити основу для подальших наукових досліджень із відповідної проблематики;

– *правотворчій діяльності* – у процесі підготовки пропозицій щодо внесення змін до законодавства України з метою оптимізації застосування альтернативних (позасудових) способів захисту прав особи (лист Комітету Верховної Ради України з питань правової політики №04-26/18-2024/110837 від 21 травня 2024 року);

– *правозастосовній діяльності* – для вдосконалення адміністративно-правового регулювання альтернативних (позасудових) способів захисту прав особи;

– *навчальному процесі* – під час викладання здобувачам вищої освіти дисциплін «Адміністративне право», «Цивільне право», «Податкове право», «Господарське право», у процесі підготовки підрозділів підручників і навчальних посібників із відповідного навчального курсу, а також статей та наукових повідомлень.

**Апробація матеріалів дисертації.** Результати дослідження, його основні висновки та рекомендації оприлюднені на 3 науково-практичних конференціях, а саме: «Молодь: наука та інновації» (м. Дніпро, 2022 р.),

«Актуальні проблеми правової науки» (м. Запоріжжя, 2024 р.), «Гуманітарні стандарти правових систем у сучасному світі» (м. Запоріжжя, 2024 р.).

**Публікації.** Основні положення роботи знайшли відображення в 4 наукових статтях, з них 4 опубліковані у виданнях, що визнані як фахові з юридичних наук, а також у 3 тезах доповідей на науково-практичних конференціях.

**Структура та обсяг роботи.** Дисертація складається зі вступу, двох розділів, що містять вісім підрозділів, висновків, списку використаних джерел та додатків. Загальний обсяг дисертації становить 203 сторінок, у тому числі основного тексту – 147 сторінок. Список використаних джерел налічує 261 найменування на 27 сторінках.

## **РОЗДІЛ І. ТЕОРЕТИЧНА ХАРАКТЕРИСТИКА СИСТЕМИ СПОСОБІВ ВИРІШЕННЯ ПРАВОВИХ СПОРІВ**

### **1.1. Правовий спір: поняття та ознаки**

Функціонування суспільства завжди відбувається в умовах виникнення певних суперечностей між окремими людьми, юридичними особами, соціальними органами, а також державно-владними суб'єктами. Задля врегулювання таких суперечностей мають застосовуватися соціальні норми і їх різновиди – правові норми. Суперечності, що можуть бути врегульовані нормами права, необхідно віднести до категорії правових спорів, що характеризуються наявністю таких ознак, як: правозастовчий аспект реалізації; спеціальні підстави виникнення, що пов'язується із здійсненням компетенції чи повноважень владними особами; наявність порушення права чи суперечності щодо його реалізації [19, с. 15-17].

Суперечності притаманні суспільству і призводять до конфлікту [176, с. 51-55]. Дослідження змісту суперечностей, що виникають між представниками соціуму, є предметом науки конфліктології, вивчення якої на рівні міжгалузевих зв'язків з такими науками як філософія, антропологія, психологія, соціологія, політологія, юриспруденція, етика та естетика [97]. Врегулювання конфліктів вимагає звернення і до математичних розрахунків, економічного аналізу, пов'язується із застосування «теорії ігор». Поширеним у наукових публікаціях є розуміння категорії «конфлікт» як певні суперечності, що відображають протидію суб'єктів і полягають у конфронтації потреб та інтересів особи, що може результативно призводити до заподіяння шкоди суб'єкту правовідносин, отримання неправомірної винагороди тощо. Існування суспільства без конфліктів, суперечностей,

спорів з точки зору розуміння змісту соціального буття є неможливим [85, с. 56-60].

Встановленими відповідно до чинного національного законодавства є два порядки врегулювання спорів – судовий та позасудовий. Вирішення суперечностей вимагає встановлення змісту спорів, і саме на підставі цього формується уявлення про найбільш ефективний порядок їх врегулювання. Варто зазначити, що у зарубіжній юриспруденції вживаними є два різновиди суперечностей, де виокремлюється конфлікти («conflict») та спори («dispute») [222, с. 24-27]. Ефективність нормативного регулювання суспільних правовідносин в тому числі визначається через його здатність врегулювати спори [226, с. 17, 19].

Звернення до лексичного тлумачення поняття «конфлікт» дозволяє його трактувати як певна суперечність інтересів, ідей, принципів, потреб, що призводить до заподіяння шкоди учасникам такої взаємодії та вимагає втручання [22, с. 625]. В межах філософської науки конфлікт визначається як певний апогей суперечності, не всі суперечності призводять до конфлікту [85, с. 55]. В свою чергу в межах психологічних досліджень також зазначається, що врегулювання конфлікту є складнішим процесом, ніж врегулювання спору, що супроводжується підвищеною емоційною напругою, стресом, накопиченням негативних емоцій [199, с. 215-220]. При цьому виділяють такі види конфліктів, як: внутрішньо особистісний; етнічний; міжгруповий; організаційний; невротичний; патогенний; продуктивний; психічний; конфлікт «я» і «над-я» [199, с. 215-220]. В основу розуміння конфлікту з точки зору психологічної наук завжди покладено інтереси особистості у її взаємодіях з іншими особистостями.

Конфлікт відрізняється від спорів рівнем розбіжностей між суб'єктами, рівнем загострення суперечностей, що призводить до заподіяння шкоди чи ймовірності заподіяння шкоди [100, с. 885]. Отже, не всі суперечності призводять до конфлікту, але всі суперечності є спорами.



За способом врегулювання суперечності, тобто спори та конфлікти, бувають правовими, морально-етичними, релігійними, і при цьому всі ці суперечності відносяться до соціальних. Правовий спір може бути класифіковано на: мирний та насильницький; внутрішньо організаційний та зовнішньо організаційний; короткостроковий, довгостроковий та постійний (безперервний); об'єктовий, регіональний, загальнонаціональний, міждержавний, міжнародний; реальний та потенційний; триваючий та такий, що виникає; відкритий та латентний; політичний, соціально-економічний, релігійний, етнічний. Таким чином, в основу класифікації суперечностей покладається ряд критеріїв, зокрема: засіб вираження (мирний та насильницький); рівень прояву (внутрішньо організаційний та зовнішньо організаційний); строк дії (короткостроковий, довгостроковий та постійний (безперервний)); територія поширення (об'єктовий, регіональний, загальнонаціональний, міждержавний, міжнародний); реальність настання негативних наслідків (реальний та потенційний); періодичність (триваючий та такий, що виникає); форма (відкритий та латентний); сфера прояву (політичний, соціально-економічний, релігійний, етнічний).

В межах даного дослідження увага буде приділена передусім питанням змісту правових спорів та способам їх врегулювання. Класифікація правових спорів може пов'язуватися із застосуванням таких критеріїв, як: територія поширення (об'єктовий, регіональний, загальнонаціональний, міждержавний); сфера виникнення та поширення (господарсько-правовий, цивільно-правовий, адміністративно-правовий, кримінально-правовий, трудо-правовий); форма врегулювання (юрисдикційний та неюрисдикційний); спосіб врегулювання (судовий порядок; медіація; арбітраж; розгляд третейським судом); зміст суб'єктно-об'єктових елементів правовідносин (публічно-правовий та приватно-правовий); правові наслідки (спори, що призвели до заподіяння майнової шкоди; спори, що призвели до заподіяння моральної шкоди, в тому числі заподіяння шкоди життю та здоров'ю людини).

Ю.О. Барабаш обґрунтовує, що конфлікт має юридичні негативні наслідки, тоді як суперечність, що не призводить до негативних наслідків, визначається як спір [10, с. 67-75]. В такому змісті необхідно зазначити неоднозначність такого підходу, адже спори можуть призвести до порушення прав особи, що власне і розглядається як заподіяння шкоди. В цьому сенсі варто навести позицію С.О. Бобровник, яка визначає, що правовий конфлікт є формою взаємодії двох і більше суб'єктів, що призводить до порушення їх інтересів, або одного із них, і є підставою для виникнення соціальної кризи [12, с. 29].

Цікавим є підхід до розуміння правового конфлікту, обґрунтований у дослідженнях Г. Клімової, що він є найбільш розвиненою формою соціального конфлікту, і визначається тим, що його можна врегулювати із застосуванням визначеної чинним законодавством процедури, що обумовлює його гарантованість та санкціонованість державою [62, с. 101-102]. Заперечення викликають запровадження вченою обов'язкової вимоги щодо необхідності нормативної формалізації процедури врегулювання правового конфлікту.

Отже, очевидним є висновок про багатоаспектність досліджуваного явища, що поглиблюється наявною науковою полемікою про встановлення сутності правового спору. Правовий спір розглядається, як: вид правовідносин, зміст якого визначається через встановлення інтересів контрагентів [56]; суспільне явище, що виникає через конфронтацію прав учасників правовідносин [51, с. 7]; порушення прав та інтересів особи [194, с. 11].

Звернення до чинного законодавства України дозволяє визначити такі підходи до розуміння правових суперечностей, як: 1) «спір - протиріччя або суперечка між залученими кредиторами чи між залученими кредиторами та боржником щодо пріоритетності та розміру вимог кредиторів; суперечки між залученими кредиторами щодо затвердження та/або внесення змін до затвердженого плану реструктуризації необхідною кількістю голосів, будь-

які інші суперечки, що виникають з рамкового договору та протягом процедури фінансової реструктуризації» (п. 25 ч. 1 статті 1 Закону України «Про фінансову реструктуризацію») [159]; 2) «публічно-правовий спір – спір, у якому: хоча б одна сторона здійснює публічно-владні управлінські функції, в тому числі на виконання делегованих повноважень, і спір виник у зв'язку із виконанням або невиконанням такою стороною зазначених функцій; або хоча б одна сторона надає адміністративні послуги на підставі законодавства, яке уповноважує або зобов'язує надавати такі послуги виключно суб'єкта владних повноважень, і спір виник у зв'язку із наданням або ненаданням такою стороною зазначених послуг; або хоча б одна сторона є суб'єктом виборчого процесу або процесу референдуму і спір виник у зв'язку із порушенням її прав у такому процесі з боку суб'єкта владних повноважень або іншої особи» (п. 2 ч. 1 ст. 4 КАС України) [64]. Цивільно-процесуальним законодавством України безпосередньо не визначено категорій «цивільно-правовий спір» чи «приватно-правовий спір» як певну протилежність публічно-правовий спорів. Однак при цьому ч. 1 ст. 19 ЦПК України встановлено, що до предметної юрисдикції судів, що розглядають цивільно-правові справи, відносяться «справи, що виникають з цивільних, земельних, трудових, сімейних, житлових та інших правовідносин, крім справ, розгляд яких здійснюється в порядку іншого судочинства». Також до приватно-правових спорів відносяться спори про «вимоги щодо реєстрації майна та майнових прав, інших реєстраційних дій, якщо такі вимоги є похідними від спору щодо такого майна або майнових прав, якщо цей спір підлягає розгляду в місцевому загальному суді і переданий на його розгляд з такими вимогами» [198].

Господарсько-правова юрисдикція поширюється на такі справи: «у спорах, що виникають у зв'язку із здійсненням господарської діяльності (крім справ, передбачених частиною другою цієї статті), та інші справи у визначених законом випадках, зокрема:

1) справи у спорах, що виникають при укладанні, зміні, розірванні і виконанні правочинів у господарській діяльності, крім правочинів, стороною яких є фізична особа, яка не є підприємцем, а також у спорах щодо правочинів, укладених для забезпечення виконання зобов'язання, сторонами якого є юридичні особи та (або) фізичні особи - підприємці;

2) справи у спорах щодо приватизації майна, крім спорів про приватизацію державного житлового фонду;

3) справи у спорах, що виникають з корпоративних відносин, в тому числі 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;

4) справи у спорах, що виникають з правочинів щодо акцій, часток, паїв, інших корпоративних прав в юридичній особі, крім правочинів у сімейних та спадкових правовідносинах;

5) справи у спорах щодо фінансових інструментів, зокрема щодо цінних паперів, в тому числі пов'язані з правами на цінні папери та правами, що виникають з них, емісією, розміщенням, обігом та погашенням цінних паперів, обліком прав на цінні папери, зобов'язаннями за цінними паперами, крім боргових цінних паперів, власником яких є фізична особа, яка не є підприємцем, та векселів, що використовуються у податкових та митних правовідносинах;

б) справи у спорах щодо права власності чи іншого речового права на майно (рухоме та нерухоме, в тому числі землю), реєстрації або обліку прав на майно, яке (права на яке) є предметом спору, визнання недійсними актів, що порушують такі права, крім спорів, стороною яких є фізична особа, яка не є підприємцем, та спорів щодо вилучення майна для суспільних потреб чи з мотивів суспільної необхідності, а також справи у спорах щодо майна, що є

предметом забезпечення виконання зобов'язання, сторонами якого є юридичні особи та (або) фізичні особи - підприємці;

7) справи у спорах, що виникають з відносин, пов'язаних із захистом економічної конкуренції, обмеженням монополізму в господарській діяльності, захистом від недобросовісної конкуренції, в тому числі у спорах, пов'язаних з оскарженням рішень Антимонопольного комітету України, а також справи за заявами, клопотаннями органів Антимонопольного комітету України з питань, віднесених законом до їх компетенції, крім спорів, які віднесені до юрисдикції Вищого суду з питань інтелектуальної власності;

8) справи про банкрутство та справи у спорах з майновими вимогами до боржника, стосовно якого відкрито провадження у справі про банкрутство, у тому числі справи у спорах про визнання недійсними будь-яких правочинів (договорів), укладених боржником; стягнення заробітної плати; поновлення на роботі посадових та службових осіб боржника, за винятком спорів про визначення та сплату (стягнення) грошових зобов'язань (податкового боргу), визначених відповідно до Податкового кодексу України, а також спорів про визнання недійсними правочинів за позовом контролюючого органу на виконання його повноважень, визначених Податковим кодексом України;

9) справи за заявами про затвердження планів санації боржника до відкриття провадження у справі про банкрутство;

10) справи у спорах щодо оскарження актів (рішень) суб'єктів господарювання та їх органів, посадових та службових осіб у сфері організації та здійснення господарської діяльності, крім актів (рішень) суб'єктів владних повноважень, прийнятих на виконання їхніх владних управлінських функцій, та спорів, стороною яких є фізична особа, яка не є підприємцем;

11) справи про оскарження рішень третейських судів та про видачу наказу на примусове виконання рішень третейських судів, утворених

відповідно до Закону України «Про третейські суди», якщо такі рішення ухвалені у спорах, зазначених у цій статті;

12) справи у спорах між юридичною особою та її посадовою особою (у тому числі посадовою особою, повноваження якої припинені) про відшкодування збитків, заподіяних юридичній особі діями (бездіяльністю) такої посадової особи, за позовом власника (власників), учасника (учасників), акціонера (акціонерів) такої юридичної особи, поданим в її інтересах;

13) вимоги щодо реєстрації майна та майнових прав, інших реєстраційних дій, визнання недійсними актів, що порушують права на майно (майнові права), якщо такі вимоги є похідними від спору щодо такого майна або майнових прав чи спору, що виник з корпоративних відносин, якщо цей спір підлягає розгляду в господарському суді і переданий на його розгляд разом з такими вимогами;

14) справи у спорах про захист ділової репутації, крім спорів, стороною яких є фізична особа, яка не є підприємцем або самозайнятою особою;

15) інші справи у спорах між суб'єктами господарювання;

16) справи за заявами про видачу судового наказу, якщо заявником та боржником є юридична особа або фізична особа - підприємець;

17) справи, що виникають при укладанні, зміні, розірванні та виконанні договорів, укладених у рамках державно-приватного партнерства, у тому числі концесійних договорів, крім спорів, розгляд яких здійснюється в порядку іншого судочинства;

18) справи у спорах щодо захисту порушених, невизнаних або оспорюваних прав та законних інтересів власників облігацій, що виникають між адміністратором за випуском облігацій та емітентом облігацій та/або особами, які надають забезпечення за такими облігаціями;

19) справи у спорах щодо оскарження рішення зборів власників облігацій.

20) справи у спорах між організацією водокористувачів та її членом або власником (користувачем) земельної ділянки сільськогосподарського

призначення, включеної до території обслуговування відповідної організації водокористувачів, щодо набуття чи припинення членства в такій організації водокористувачів, укладання, зміни, розірвання, виконання організацією водокористувачів договорів, додаткових угод та іншої документації, яка відповідно до умов договору є його невід'ємною частиною, умов надання послуг організацією водокористувачів, визнання недійсними правочинів, вчинених організацією водокористувачів, а також щодо визначення території обслуговування організації водокористувачів; справи у спорах між власниками меліоративних систем або мереж та водокористувачами щодо умов забору, доставки води та її відведення;

21) справи про ліквідацію страховика або кредитної спілки за позовом Національного банку України відповідно до статті 110 Цивільного кодексу України» [29].

Зазначені нормативні положення свідчать про те, що відповідно до чинного законодавства спір, що розглядається у судовому порядку, стає юридичною справою, тобто набуває ознак можливості його врегулювання та вирішення за допомогою залучення спеціально створеного суб'єкта – суду.

Суперечність може призвести до порушення прав особи, і тоді вона має називатися конфліктом, і може призвести до ймовірності порушення права, без настання такої шкоди, і тоді вона називається спором [5]. Такий підхід заслуговує на увагу, але зберігає доволі високий рівень дискусійності. Очевидно, що наведені вище нормативні дефініції категорій «спір», «публічно-правовий спір», а також спори, що розглядаються у порядку цивільного та господарського судочинства, є свідченням того, що вони можуть виникати внаслідок деструктивних взаємовідносин учасників правовідносин, тобто внаслідок вчинення правопорушень.

Я.П. Любченко визначає правовий спір як форму правового конфлікту; і таким чином вченим підкреслюється взаємозв'язок таких явищ [81, с. 32].

Вирішення полеміки щодо розуміння правового спору у наукових розвідках С.В. Ківалова пов'язується із обґрунтуванням його розуміння: як

або юридичної справи, і тоді її врегулювання має відбуватися у порядку цивільного судочинства, адміністративного судочинства, господарського судочинства чи альтернативного (позасудовому) порядку; або юридичного делікту, що має бути врегульований у порядку адміністративно-деліктного провадження чи кримінально-правового провадження [62, с. 9]. Вченим виділяються такі ознаки правового спору, як: суб'єктний характер правовідносин; вольовий характер правовідносин; спеціальний порядок врегулювання чинним законодавством; функціональне спрямування на відновлення порушеного права за можливості його компенсації [62, с. 9].

Варто доповнити даний перелік ознак вимогою щодо оформлення результату врегулювання спору у формі допустимого для компетенції органу державної влади чи уповноваженого регулятора рішення (рішення суду, мирова угода тощо).

Підставами виникнення як публічно-правових, так і приватно-правових спорів є порушення прав особи, що підтверджується певною сукупністю юридичних та фактичних обставин, що призводить до виникнення суперечностей чи з управлінсько-владними суб'єктами, чи з фізичними особами чи юридичними особами приватного права.

До підстав виникнення публічно-правових спорів, на думку Н.Є. Хлібороб, відноситься певні рішення, дії чи бездіяльність суб'єктів владних повноважень, що спричиняють порушення прав, свобод та інтересів приватних осіб, чи створюють ймовірність такого порушення [195]. Такий підхід підтримано у ряді наукових публікацій, і очевидно він відображує зміст таких правовідносин [184, с. 14].

В основу розуміння правового спору покладається наявність чи відсутність інтересу у відношеннях – відповідно приватного – для приватно-правових спорів, та публічного – для публічно-правових спорів. Така ідея підтримана в ряді наукових публікацій і відноситься до критеріїв розмежування предметної судової юрисдикції [58, с. 131–139].



Категорія «публічний інтерес» знайшла своє законодавче закріплення у Законі України «Про адміністративну процедуру» від 17 лютого 2022 року, де встановлено, що публічним інтересом є «інтерес держави, суспільства, територіальної громади, а також важливі для великої кількості осіб інтереси та потреби» (п. 6 ч. 1 ст. 2) [134]. Необхідно зазначити, що в основу розуміння публічного інтересу покладено кількісні показники змісту, що встановлює зв'язок певних потреб із їх важливістю для «великої кількості осіб», а також якісні показники, що визначають належність потреб до пріоритетів «держави, суспільства, територіальної громади». Реалізація публічного інтересу вимагає його гарантування та санкціонування з боку держави [27, с. 32–33].

Проведення відмежування між приватно-правовим та публічно-правовим спором також пов'язується із застосування категорії «інтерес», встановлення його характеру та змісту впливає на обрання способу його захисту [103, с. 101–106].

Ряд дослідників обумовлюють необхідність провести розмежування між такими категоріями «публічно-правовий спір» та «адміністративно-правовий спір», де під останнім, як зазначає В.В. Квак, розуміється як певний конфлікт, підставою для виникнення якого є порушення, що допускаються у сфері, пов'язаної з реалізацією функцій держави, проходженням публічної служби, а також із застосуванням заходів адміністративної відповідальності [59, с. 127-129]. Розуміння публічно-правового спору є ширшим і включає не лише адміністративно-правові спори, але і спори у сфері реалізації виборчого процесу [195].

Доволі неоднозначним є підхід до розмежування приватних та публічних інтересів, обґрунтований у наукових розвідках В.М. Бевзенка та Р.С. Мельника. Так, вченими визначається, що задоволення приватних інтересів залежить від фактичних та юридичних дій контрентної особи, тоді як задоволення публічного інтересу є можливим через діяльність органів державної влади та місцевого самоврядування [88, с. 36].

Такий підхід неоднозначно був сприйнятий науковою спільнотою. Зокрема, О.І. Миколенко взагалі заперечував доцільність поділу інтересів на приватні та публічні, визначаючи такі групи інтересів, як інтереси держави, інтереси територіальної громади, інтереси фізичної чи юридичної особи [91, с. 103-104].

Ряд дослідників визначається, що ознаками публічно-правових спорів є їх виникнення правопорушення, що вчинені внаслідок неналежного виконання обов'язків, що покладені на осіб, уповноважених на здійснення функцій держави [177, с. 8–9]. Ю.С. Педько до публічно-правових спорів відносить і спори, пов'язані із тлумаченням адміністративно-правових норм [106, с. 771].

Згідно із положеннями ст. 5 Кодексу адміністративного судочинства України встановлено, що право на звернення до адміністративного суду визначається як право кожної особи на захист від рішення, дії чи бездіяльності суб'єкта владних повноважень, що на думку позивача, спричинює порушення її прав, свобод або законних інтересів. При цьому захист прав особи у порядку адміністративного судочинства відбувається шляхом: «1) визнання протиправним та нечинним нормативно-правового акта чи окремих його положень; 2) визнання протиправним та скасування індивідуального акта чи окремих його положень; 3) визнання дій суб'єкта владних повноважень протиправними та зобов'язання утриматися від вчинення певних дій; 4) визнання бездіяльності суб'єкта владних повноважень протиправною та зобов'язання вчинити певні дії; 5) встановлення наявності чи відсутності компетенції (повноважень) суб'єкта владних повноважень; 6) прийняття судом одного з рішень, зазначених у пунктах 1-4 цієї частини та стягнення з відповідача - суб'єкта владних повноважень коштів на відшкодування шкоди, заподіяної його протиправними рішеннями, дією або бездіяльністю» [64].

Варто зазначити, що в межах загальнотеоретичної науки спори поділяються на: суперечності, виникнення яких базується на створенні

перешкод до реалізації суб'єктивних публічних чи суб'єктивних приватних прав особи; суперечності, пов'язані із тлумаченням норм чинного законодавства; спори про застосування норм юридичної відповідальності [104, с. 23–24].

Виникнення правового спору та порушення суб'єктивних приватних та суб'єктивних публічних прав особи пов'язується із існуванням таких умов: формування конфліктної ситуації через неоднозначність трактування змісту наданих контрагенту прав та встановлених відносно його діяльності обов'язків, що пов'язується із: недосконалістю чинного законодавства, із неналежністю кадрового забезпечення органів державної влади та місцевого самоврядування; недосконалість практики правозастосування, судової практики, що призводить до суперечок та протиріч тлумачення норм законодавства [120, с. 95].

Таким чином, підставою для виникнення публічно-правового спору є недотримання прав та інтересів приватної особи, що вчинено внаслідок ухвалення рішення чи здійснення діяльності органами публічної адміністрації та іншими особами, яким делеговано виконання функцій держави.

Підставою для виникнення приватно-правового спору є виникнення суперечності між приватними особами, а також між приватними особами та органами державної влади і місцевого самоврядування з приводу задоволення потреб особи із забезпечення її фізичного існування та соціального буття.

## **1.2.Класифікація способів вирішення правових спорів**

Врегулювання правових спорів з давніх часів розвитку людства є одним із головних завдань функціонування держави. При цьому способи врегулювання спорів залежать як від наявних у суб'єкта економічних, соціальних можливостей задоволення його інтересів та потреб, так і від

визначення об'єктивних факторів, що обумовлюють обрання того чи іншого способу захисту. Відсутність узгоджених усталених трактувань категорій «спосіб» та «засіб» ускладнюють вироблення підходів до здійснення класифікації можливостей врегулювання правових спорів. На законодавчому рівні також поняття «спосіб» не визначається, попри наявне практичне значення його встановлення.

Вироблення авторського підходу до формулювання системи способів вирішення правових спорів вимагає звернення дослідницької уваги до результатів наукових розвідок як представників теоретико-правової юридичної науки, так і представників галузевих юридичних наук, зокрема, науки цивільного права та процесу, адміністративного права та процесу, господарського права та процесу.

Дослідження способів врегулювання правових спорів та їх системи, а також визначення сутності окремих їх різновидів залишається предметом наукових розробок та не втрачає актуальності.

Питання функціонування третейських судів висвітлювалось у дисертації Н. А. Вангородської «Третейський суд в Україні у Х–XVIII ст.» [21].

Питання застосування медіації та пошук напрямів її ефективності як способу врегулювання правових спорів досліджувалась у: дисертації І.Г. Ясиновського «Імплементация процедури медіації в українське законодавство: теоретико-правовий аналіз» (2016 р.), де було обґрунтовано класифікацію моделей медіації за рядом таких критеріїв, як: суб'єктність медіатора (де виокремлено юрисдикційну та неюрисдикційну суб'єктність); визначення мети медіації (де вченим виокремлено такі цілі, як, по-перше, спрямованість на повне вирішення спору/урегулювання конфлікту, по-друге, на відмову від судового розгляду конфлікту/спору, або, по-третє, на припинення вже розпочатого такого розгляду; або, по-четверте, на редукування/часткове вирішення конфлікту, зниження обсягу домагань або на перетворення проблеми; по-п'яте, ціллю може бути здійснення оцінки

спору/конфлікту й оцінки перспектив його врегулювання [205, с. 9-10]; дисертації Н. Грень на тему «Реалізація права людини на справедливий суд шляхом процедури присудової медіації: теоретико-правове дослідження» (2016 р.), де вченою встановлено, що медіація як спосіб реалізації права на справедливість, слугує інструментом перекладу суб'єктивного сприйняття змісту конфлікту його учасниками в усвідомлення реальних (буттєвих) інтересів усіх зацікавлених сторін і знаходження оптимального рішення, спрямованого на максимально можливе задоволення цих інтересів (2016 р.) [30, с. 128]; дисертації А.Г. Бортникової на тему «Правові засади застосування медіації як способу вирішення публічно-правових спорів» (2018 р.), де авторкою встановлено, що визначення процедури медіації має виходити із комплексу послідовних елементів (стадій та етапів), у межах кожного з яких вирішуються локальні завдання, спрямовані на досягнення загальної мети, вироблення консенсуального рішення, і при цьому вченою встановлено, що медіація є альтернативним способом врегулювання публічно-правового спору [16, с. 209] та ін..

Встановлення процедури посередництва (медіації) як способу врегулювання не лише правових конфліктів, але і політико-правових конфліктів, досліджується у дисертаціях представників конституційно-правової науки. Зокрема, варто виокремити такі дисертації, як дисертація О.П. Євсєєва «Процедури в конституційному праві України» (2009 р.), де вченим в основу класифікації конституційно-правових процедур покладено критерій, відповідно до якого в будь-якому процедурно-процесуальному інституті слід виділяти внутрішню і зовнішню форми (сторони), де внутрішня сторона охоплює сутнісні властивості та характеристики того або іншого інституту, а зовнішня – відповідні форми об'єктивації цих властивостей у нормативному матеріалі [39, с. 105].

Проблематика застосування процедури медіації у цивільно-правових спорів досліджувалась у дисертації Г.О. Огренчук «Правове регулювання застосування медіації при вирішенні цивільно – правових спорів» (2016 р.)

[101]. Вченою було обґрунтовано, що принципами застосування медіації у цивільно-правових спорів є: «принцип відповідності правового регулювання медіації міжнародним стандартам (зокрема, враховуючи євроінтеграційні прагнення України, необхідним також є врахування вимог законодавства ЄС при здійсненні законопроектної роботи у сфері медіації); принцип мінімального регулювання (полягає у запровадженні правової регламентації відносин в сфері медіації лише тою мірою та в тому обсязі, які необхідні для забезпечення прав та законних інтересів учасників медіації); принцип активної участі держави у впровадженні медіації в правову систему України [101, с. 183].

Пошук шляхів оптимізації застосування альтернативних способів врегулювання трудо-правових спорів здійснено у дисертації М.В Сокол «Порядок вирішення колективних трудових спорів і конфліктів в Україні» (2010 р.) [173, с. 195], де обґрунтовано висновок, що є необхідним є перегляд нормативно-правового регулювання порядку притягнення до матеріальної відповідальності за порушення законодавства в ході проведення страйку, що дозволило авторці запропонувати зміни до проекту Трудового кодексу України щодо відшкодування матеріальної шкода, завданої роботодавцю страйком, який було визнано судом незаконним, відшкодовується органом, що очолює страйк, в обов'язковому порядку, у визначеному судом розмірі [173, с. 195].

Проблематика застосування медіації як альтернативного способу врегулювання кримінально-правових конфліктів між потерпілим та обвинуваченим висвітлено у ряді дисертаційних робіт, зокрема, у науковій праці О. Є. Соловйової «Примирення сторін у кримінальному процесі України» (2006 р.) [174], де вченою обґрунтовано, що в основі концепції кримінально-процесуального примирення в Україні покладено можливість реагування на злочинну поведінку, шляхом розв'язання конфлікту між обвинуваченим, підсудним, потерпілим та суспільством поза межами кримінального судочинства, що за формою подібне до європейського

варіанту медіації. Дослідження проблеми застосування медіації у відновному правосудді [90].

Дослідження питання нормативної регламентації арбітражу та третейського врегулювання правових спорів присвячені ряд дисертаційних досліджень. Питання функціонування третейських судів висвітлювалось у дисертації Н. А. Вангородської «Третейський суд в Україні у Х–XVIII ст.» [21]. У докторській дисертації Ю. Д. Притики на тему «Теоретичні проблеми захисту прав учасників цивільних правовідносин в третейському суді» (2006 р.) [131, с. 596-597], де обґрунтовано, що ознаками третейського процесу є: по-перше, регулювання його діяльність встановлюється регламентами, положеннями, статутами відповідних таких правозастосовчих суб'єктів як постійно діючих третейських судів; по-друге, наявність необмеженого права сторін щодо встановлення процедури вирішення спору (диспозитивність третейського розгляду); по-третє, специфічні принципи третейського розгляду правового спору; притаманність спрощеної процедури розгляду спору; по-четверту, спеціальний суб'єктний склад правовідносин. У дисертації О.С. Переверзева «Міжнародний комерційний арбітражний суд з вирішення спорів у сфері торговельного мореплавства» (2006 р.), де авторкою підкреслено на необхідності визначення правової природи міжнародного морського арбітражу, застосування якого дозволяє забезпечити застосування не лише власного матеріального права держави, де відбувається арбітражний розгляд морських спорів, а й відповідних матеріальних норм іноземного права, до яких відсилає колізійно-правова норма; при цьому авторкою підкреслено на унікальному важливому значенні міжнародного морського арбітражу, що вимагає його визнання інструментом міжнародного приватного права в цілому [107, с. 103]. У дисертації С. О. Кравцова «Міжнародний комерційний арбітраж та національні суди» (2016 р.), де автором обґрунтовано, що важливу роль у процесі уніфікації міжнародного комерційного арбітражу посідає проблема делокалізації, де перевагами останнього визначається гарантуванням ним нейтралітету по

відношенню до порядку розгляду спорів і обмежує роль національних суддів процесі розгляду спорів без втручання в законодавство іноземної країни, дозволяє сторонам самостійно обирати той закон, який найкращим чином відповідає специфіці угоди та їхнім інтересам [72, с. 202]. С.О. Юлдашев «Правове регулювання третейського розгляду господарських спорів» (2006 р.), де автором обґрунтовується доволі сміливий висновок про те, що є необхідним створення недержавних (третейських) судів як складової системи судів в Україні, що підвищить статус недержавного судочинства, здолає існуючі сьогодні деякі сумніви щодо його легітимності та відкриє дорогу для його широкого розвитку [201, с. 178].

Спроба узагальнення та систематизації альтернативних способів врегулювання господарсько-правових спорів зроблено у дисертації І. М. Злакомана «Господарсько-правові засоби та форми вирішення інвестиційних спорів» (2011 р.), де автором приділено підвищену дослідницьку увагу питанням врегулювання інвестиційних спорів, що дозволило вченому обґрунтувати висновок, що їх кваліфікуючими ознаками є: «предмет спору, за яким визначається, що спір виник з підстав, пов'язаних із порушеннями інвестиційних правових відносин; суб'єктний склад учасників спору, за яким хоча б один з учасників спору має бути пов'язаним з інвестуванням; специфічні способи вирішення спору» [52, с. 160].

При цьому узагальнюючи наведені публікації варто зазначити, що вони не дозволяють вирішити проблематику систематизації альтернативних способів врегулювання правових спорів в цілому, і зокрема, з точки зору порівняльно-правового дослідження, що визначає актуальність даної дисертації.

Від вибору застосування способу захисту порушеного права та відповідно правового спору залежить ефективність та якість реалізації інтересів та прав особи. Зміст категорій «вирішення», «вирішувати» базується його тлумаченні як: по-перше, певне розв'язання проблеми, пошук оптимальних рішень, що є можливим реалізувати та виконати; по-друге,



застосування владного впливу, що полягає у встановленні виконавчого імперативу [100, с. 249].

З врахуванням зазначеного правовий спір може бути вирішено або через пошук компромісного рішення, або через встановлення державного примусу. Компромісне врегулювання правового спору здатно задовольнити потреби та інтереси всіх учасників правовідносин, і здатно вирішити складні задачі гуманізації публічно-управлінських та приватних правовідносин. Компроміс тлумачиться як потреба у пошуку згоди, домовленості, що пов'язується із допустимістю відмови від частини інтересів особи задля оптимального врегулювання спору [36, с. 329-330]. Термін «компроміс» відповідно до лексично-тлумачного значення слова розуміється як досягнення певної згоди двох та більше осіб, що полягає у добровільних поступках заради спільної мети [100, с. 875]. Я.П. Любченко зазначає на добровільному характері вирішення правового спору шляхом компромісу, що, як зазначає вчений, не може бути однобічним нав'язуванням волі, і вимагає налагодження активної взаємодії всіх учасників конфліктів, яких, як правило, є дві конфліктуючі сторони [81, с. 34; 83, с. 26–32]. При цьому компроміс має досягатися добровільно, лише у такий спосіб є можливість говорити про його знайдення.

Встановлення виконавчого імперативу часто пов'язується із відсутністю паритету у взаємовідносинах учасників правового конфлікту, де один із учасників стає переможцем, а інший переможеним, що свідчить про асиметричність врегулювання правового спору, і має застосовуватися лише у тих відносинах, де ведення перемовин та поступок є неприйнятним, виходячи із змісту відповідних правовідносин.

Таким чином, у загально-теоретичному уявленні та філософсько-правовому розумінні врегулювання правового спору є можливим через примус шляхом застосування юрисдикційного впливу державно-владних суб'єктів, або через пошук компромісу шляхом реалізації альтернативних (позасудових) способів захисту прав та інтересів учасників правовідносин.

Вирішення правового спору варто відрізнити від припинення правового конфлікту, де останнє може відбутися в наслідок настання певних подій як юридичних фактів, що не залежать від волі учасників правовідносин, а є відображення безумовного характеру об'єктивних обставин справи, настання яких стало неминучим [40, с. 35-40; 182, с. 344-345].

Як було встановлено у попередньому підрозділі необхідно відрізнити правові спори та правові конфлікти, є підґрунтям для можливості чи відсутності можливості обрання компромісного їх вирішення. Врегулювання правового конфлікту вимагає усунення онтологічних суперечностей, інакше конфлікт лише «заморожується», на певний час послаблюється, але не вирішується. Ряд дослідників зазначаються на прийнятності врегулювання правового конфлікту силовим, примусовим способом [62, с. 99-104].

Я.П. Любченко визначає неналежний рівень ефективності врегулювання правових конфліктів силовим способом [81, с. 35].

Натомість правові спори не можуть бути вирішені силовими примусовими методами, що не відповідає змісту процедур, що їх характеризують та протирічить їх сутності.

Правові спори можуть бути врегульовані в межах судового захисту, так і поза судовим захистом. Функціонування судової системи на належному рівні є функцією держави. Так, у Конституції України у ст. 63 визначається право підозрюваного, підсудного та обвинуваченого на захист; у ч. 2 ст. 8 гарантується державою звернення до суду для захисту конституційних прав і свобод людини і громадянина безпосередньо на підставі Конституції України [70].

Питання ефективності судового способу врегулювання правових спорів та захисту прав й інтересів особи постійно перебувають у сфері дослідницької уваги вчених як представників загальнотеоретичної науки, так і галузевих наук [184; 194; 17, с. 71-75; 224, 222-232].

До юрисдикційних способів врегулювання правових спорів відноситься також адміністративний порядок їх вирішення [18, с. 108-110; 109, с. 78-90 та

ін.]. Під адміністративним порядком врегулювання правових спорів необхідно розуміти певну сукупність засобів, інструментів, що вживаються адміністративними органами (у розумінні ст. 2 Закону України «Про адміністративну процедуру» як «органу виконавчої влади, органу влади Автономної Республіки Крим, органу місцевого самоврядування, їх посадової особи, іншого суб'єкту, який відповідно до закону уповноважений здійснювати функції публічної адміністрації» [134]) у позасудовому порядку та дозволяють врегулювати правовий спір [57, с. 19-20].

О. В. Муза зазначає, що адміністративний порядок врегулювання правового спору дозволяє учасникам правовідносин оперативно врегулювати суперечності шляхом застосування регулятивного впливу компетенції владних суб'єктів на зміст спору [96, с. 33].

Варто заперечити проти підходу, обґрунтованого у дослідженнях Я.П. Любченка, де зазначається, що застосування адміністративного порядку врегулювання спору не відноситься до альтернативних (позасудових) способів захисту прав особи [81, с. 35-36], адже імперативність його застосування чинним законодавством України не визначається, що є підґрунтям до віднесення його до способів, що не вимагається і не позбавляють права особи на звернення до суду. На відміну від законодавства деяких зарубіжних країн. Зокрема, відповідно до Закону Федеративної Республіки Німеччина про адміністративну процедуру, прийнятий у 1977 році (*Verwaltungsverfahrensgesetz*). Закон про адміністративну процедуру ФРН регулює все, що робить публічна адміністрація в межах її компетенції. Він містить загальні процедурні принципи, які застосовуються до всіх органів влади. Поєднання процесуальних принципів в одному законі служить стандартизації права та збереженню стандартів. Це дозволяє уникнути повторного регулювання одного і того ж у різних технічних законах, що потенційно може призвести до неоднозначності через ненавмисні відхилення. Крім того, Законом про адміністративну процедуру ФРН встановлюється

імперативність досудового адміністративного порядку врегулювання правового спору [250; 229].

Отже, в межах даного дослідження адміністративний порядок врегулювання правового спору буде розглядатися як альтернативний (позасудовий) спосіб задоволення прав та інтересів учасників суспільних правовідносин.

Окрім адміністративного порядку до системи альтернативних (позасудових) способів врегулювання правових спорів відносяться ряд механізмів.

Альтернативні (позасудові) способи захисту прав особи в межах даної дисертації виявляється за доцільне розглядати як певну сукупність способів, що без звернення до судової інстанції, здатні забезпечити досягнення компромісного врегулювання спору. Наявність альтернативних способів врегулювання правових спорів дозволяє врегулювати їх оперативно, економічно як з точки зору фінансів, так і з точки зору економії часу, та, що не є менш важливим, впливає на стан завантаження судової системи. Ряд дослідників називають альтернативні способи врегулювання правових спорів недержавними способами [7; 69; 84]. Виявляється не достатньо обґрунтованим такий підхід, адже адміністративний порядок захисту прав і інтересів особи є державним способом захисту, але при цьому відповідно до чинного законодавства він є альтернативою звернення до суду.

Відповідно до норм законодавства зарубіжних країн застосовується категорія «alternative dispute resolution», що означає процедуру врегулювання спору у позасудовому порядку [118; 78]. В межах загальнотеоретичних досліджень ведеться наукова полеміка щодо доцільності застосування категорій «форма» чи «спосіб» в аспекті визначення процедури врегулювання спору поза судовим зверненням [41, с. 395-397]. Вбачається, що вирішення такої наукової дискусії має відбуватися, що встановлення, що формами вирішення спору та захисту прав особи є позасудова та судова форми, тоді як способи реалізуються в межах певної форми. Тому вбачається

за можливим виокремити судову форму та судовий спосіб захисту, і відповідно позасудову форму та позасудові (альтернативні) способи захисту. Таким чином, досягається співвідношення форми та змісту правовідносин, де зокрема, перша є процедурним аспектом захисту, тоді як зміст визначається через спосіб врегулювання як певну сукупність прав та обов'язків учасників правовідносин, реалізація яких дозволяє досягти компромісу у спірних правовідносин.

Отже, спосіб визначається як зміст правовідносин, певна сукупність дозволених дій, прийомів, реалізація яких дозволяє досягти цілі, що ставить перед учасників правовідносин [100, с. 390].

В межах окремого альтернативного способу врегулювання спорів застосовуються певні методи впливу, що здатні вирішити завдання досягнення компромісного захисту прав та інтересів особи [100, с. 27].

В межах цивільно-правових досліджень варто навести результати таких досліджень, як наукова праця О.Нікітюк, де способи врегулювання правових спорів було поділено на юрисдикційні та неюрисдикційні, де останні поділено обґрунтовується розуміти як альтернативні способи. До альтернативних способів відноситься самозахист, медіація, арбітраж. При цьому самозахист може поділятися на застосування оборонних та відновлювальних засобів впливу на порушника прав [99, с. 44-48]. При цьому О.А. Покровська підкреслює, що оборонні та відновлювальні засоби самозахисту є можливим вживати, як в межах договірних правовідносин, так і поза умовами договору, чи його наявності [115].

Таким чином, способи захисту порушених прав та врегулювання правових спорів в межах даного дослідження розуміються як певні прийоми, методи, дії, реалізація яких досягає компромісного чи імперативного вирішення юридичної справи. Способи захисту порушених прав та інтересів особи реалізуються в межах позасудової та судової форм діяльності. При цьому до позасудових способів захисту прав особи та врегулювання спорів віднесено: адміністративний порядок розгляду скарги; арбітраж; третейський

суд; медіація; самозахист. Судовий спосіб захисту прав особи та врегулювання правових спорів визначається на рівні процесуальних кодифікованих актів і полягає в ухваленні судових рішень: 1) що ухвалюються у порядку адміністративного судочинства, і визначають «визнання протиправним та нечинним нормативно-правового акта чи окремих його положень; визнання протиправним та скасування індивідуального акта чи окремих його положень; визнання дій суб'єкта владних повноважень протиправними та зобов'язання утриматися від вчинення певних дій; визнання бездіяльності суб'єкта владних повноважень протиправною та зобов'язання вчинити певні дії; встановлення наявності чи відсутності компетенції (повноважень) суб'єкта владних повноважень; прийняття судом одного з рішень, зазначених у пунктах 1-4 ч. 1 ст. 5 КАС України та стягнення з відповідача - суб'єкта владних повноважень коштів на відшкодування шкоди, заподіяної його протиправними рішеннями, дією або бездіяльністю» (ч. 1 ст. 5 КАС України) [64]; що ухвалюються у межах цивільного судочинства і полягає в ухваленні судових рішень про: «визнання права; визнання правочину недійсним; припинення дії, яка порушує право; відновлення становища, яке існувало до порушення; примусове виконання обов'язку в натурі; зміна правовідношення; припинення правовідношення; відшкодування збитків та інші способи відшкодування майнової шкоди; відшкодування моральної (немайнової) шкоди; визнання незаконними рішення, дій чи бездіяльності органу державної влади, органу влади Автономної Республіки Крим або органу місцевого самоврядування, їхніх посадових і службових осіб» (ч. 2 ст. 16 Цивільного кодексу України) [197]; що ухвалюються у межах господарського судочинства і полягає в ухваленні судових рішень про: «забезпечення економічної багатоманітності та рівний захист державою усіх суб'єктів господарювання; свобода підприємницької діяльності у межах, визначених законом; вільний рух капіталів, товарів та послуг на території України; обмеження державного регулювання економічних процесів у зв'язку з необхідністю забезпечення соціальної

спрямованості економіки, добросовісної конкуренції у підприємстві, екологічного захисту населення, захисту прав споживачів та безпеки суспільства і держави; захист національного товаровиробника; заборона незаконного втручання органів державної влади та органів місцевого самоврядування, їх посадових осіб у господарські відносини» (ст. 6 Господарського кодексу України) [28] шляхом «визнання наявності або відсутності прав; визнання повністю або частково недійсними актів органів державної влади та органів місцевого самоврядування, актів інших суб'єктів, що суперечать законодавству, ущемлюють права та законні інтереси суб'єкта господарювання або споживачів; визнання недійсними господарських угод з підстав, передбачених законом; відновлення становища, яке існувало до порушення прав та законних інтересів суб'єктів господарювання; припинення дій, що порушують право або створюють загрозу його порушення; присудження до виконання обов'язку в натурі; відшкодування збитків; застосування штрафних санкцій; застосування оперативно-господарських санкцій; застосування адміністративно-господарських санкцій; установлення, зміни і припинення господарських правовідносин; іншими способами, передбаченими законом» (ч. 2 ст. 20 Господарського кодексу України) [28].

Реалізація альтернативних (позасудових) способів врегулювання правових спорів буде розглядатися у наступних підрозділах даної дисертації з врахуванням партикулярних зв'язків із судовими способами захисту прав та інтересів особи.

### **1.3. Місце альтернативних (позасудових) способів вирішення правових спорів у системі захисту прав та інтересів особи**

Висвітлення питання сутності альтернативних (позасудових) способів захисту прав вимагає звернення до встановлення їх місця у системі інших способів врегулювання спорів як приватно-правових, так і публічно-управлінських. Варто підкреслити, що для англосаксонської правової

системи є характерним домінування застосування позасудових способів захисту в межах врегулювання приватно-правових спорів передусім [35, с. 405-414].

Альтернативні (позасудові) способи захисту прав особи відрізняються від інших (судових) способів захисту за рядом критеріїв, зокрема, за сутністю, ознаками, функціями та принципами, що обґрунтовує їх місце у правозахисному механізмі.

Судовий захист прав та свобод людини є головним елементом правозахисної системи, є певним базисом, на якому ґрунтується забезпечення ефективного врегулювання спорів, що має гарантуватися державою.

Альтернативні (позасудові) способи захисту прав і свобод людини, врегулювання спорів відносяться до субсидіарних правоохоронних способів та відстоювання інтересів. Функціонування альтернативних (позасудових) способів врегулювання правових спорів спрямовується на підвищення ефективності захисту прав та інтересів особи, і виникнення такої системи передусім пов'язується із недостатньою ефективністю судового розгляду юридичних справ.

Запровадження в Україні альтернативних (позасудових) способів врегулювання правових спорів обумовлено в тому числі перевантаженням судової системи захисту прав особи. Необхідно відмітити наявну тенденцію розширення предметної та об'єктної юрисдикції спорів, що можуть бути врегульовані у позасудовому порядку.

При цьому необхідно зазначити, що альтернативні (позасудові) способи врегулювання правових спорів функціонують у взаємозв'язку із судовим врегулюванням суперечностей між учасниками правовідносин. Варто зазначити, що застосування альтернативних (позасудових) способів врегулювання правових спорів може передувати судовому розгляду справи, і може бути додатковим доказом того, що інші способи, окрім судового, не діють у відповідній справі, себе вичерпали, і саме тому є необхідним застосування судового контролю та нагляду.



Ряд вчених обстоюють протилежну думку про те, що альтернативні способи захисту прав особи виступають у юридичній конкуренції із судовим захистом [113, с. 96]. Вбачається такий підхід не є належним чином обґрунтованим, адже за встановлення принципів конкуренції, а не субсидіарності альтернативних (позасудових) способів захисту порушеного права спостерігається ситуація, коли суб'єкт зобов'язаний обрати один із можливих способів, виключаючи можливість застосування іншого. На разі такого відповідно до чинного законодавства України встановлюється принципи солідарного та субсидіарного застосування альтернативних (позасудових) способів врегулювання правових спорів.

До альтернативних способів врегулювання правових спорів необхідно віднести такі.

Першим способом, який хотілось б звернути увагу, є медіація. Медіація - це процес, під час якого незалежний третя сторона (медіатор) допомагає сторонам знайти компромісне рішення. Медіатор не виносить рішення, але допомагає сторонам зрозуміти позиції одне одного і домовитися про вирішення спору, яке вони обидві приймають [56].

Другим альтернативним способом врегулювання правових спорів є арбітраж. Арбітраж - це процес вирішення спорів, під час якого сторони домовляються використати незалежного третього (арбітра), який розглядає докази та виносить обов'язкове для сторін рішення. Рішення арбітра, як правило, є остаточним і не підлягає апеляції до суду [75].

Третій альтернативний спосіб врегулювання правових спорів – це проведення переговорів та консультацій. Це найпростіший і найбільш прямий спосіб вирішення спорів, коли сторони самостійно домовляються про умови вирішення спору без участі третьої сторони. Поради юриста чи іншого фахівця можуть допомогти сторонам зрозуміти їх права та обов'язки та знайти шляхи вирішення спору, що задовольнить обидві сторони.

Останнім альтернативним способом врегулювання правових спорів є самозахист. Самозахист характеризується добровільністю його застосування,

і визначається як «застосування особою засобів протидії, які не заборонені законом та не суперечать моральним засадам суспільства» (ст. 19 Цивільного кодексу України [197]).

Очевидно, що повністю визначити відсутність конкуренції при застосування судових та позасудових способів вирішення правових спорів не є можливим, адже сторони правомочні обирати той спосіб, що є більш ефективним, оптимальним, процесуально менш затратним. Саме тому недоцільним є обмеження сфери застосування альтернативних (позасудових) спорів сферою приватно-правових відносин. Однак при цьому очевидною перевагою застосування таких способів вирішення спорів, як арбітраж та медіація, є мінімізація корупційних ризиків. Зокрема, функціонування Міжнародного арбітражного суду при Міжнародній торговій палаті (International Chamber of Commerce International Court of Arbitration) не засвідчило прояв корупційних зловживань з боку арбітрів, на відміну від судової системи.

Відповідно до підходів, що встановлюється англосаксонською правовою системою, альтернативним (позасудовим) способом врегулювання правового спору є певна процедура, що відрізняється від судового захисту порушеного права [210, с. 5; 212, с. 2; 211].

Відповідно до законодавства Швейцарії альтернативні (позасудові) способи врегулювання правових спорів розуміються, як: добровільна домовленість, що досягається за участі третьої сторони [228, с. 6]. Відповідно до законодавства зарубіжних країн встановлюється, що альтернативним способом вирішення правового спору є будь-який інший спосіб, відмінний від судового [5].

Ряд вчених до альтернативних способів відносять лише додаткові способи врегулювання спору, застосування якого має бути для сторін суперечностей є імперативом [209]. При цьому в англосаксонській правовій системі судовому розгляду цивільно-правового спору передують стадія

переговорів учасників справи або медіації, застосування адміністративних трибуналів, реалізація «квазісудового» розгляд суперечності [111].

Необхідно підкреслити, що застосування альтернативних (позасудових) способів захисту прав особи не повинно розглядатися виключно як стадія досудового врегулювання спору. Так, дійсно в окремих випадках застосування альтернативного способу є імперативом, що має передувати зверненню до суду. Саме така вимога міститься у законодавстві ФРН [250; 229]. Так, І.В. Соркін визначає, що альтернативні способи вирішення фінансово-правових спорів є досудовою стадією їх врегулювання [175]. Така позиція вченою, на наш погляд, має бути піддана критичному аналізу, і певною мірою не відображає зміст альтернативних способів врегулювання правових спорів. Але в загальному вимірі застосування альтернативних способів врегулювання правових спорів мають розумітися не як досудові способи, а як позасудові, тобто ті, що можуть бути застосовані і стадії судового розгляду справи.

Застосування альтернативних способів врегулювання правових спорів переслідують за функціональну мету мінімізацію суперечностей між суб'єктами правовідносин [33].

Я.П. Любченко зазначає, що альтернативні способи вирішення правових спорів не завжди характеризуються економічністю, та характеризуються меншими фінансовими витратами, ніж врегулювання спору у судовому порядку [81, с. 38].

Ознаками альтернативних (позасудових) способів врегулювання правових спорів, на думку С.О. Кравцова, є: мінімізація державного втручання; визнання чинним національним законодавством їх допустимості та прийнятності; добровільність застосування; компромісна взаємодія учасників правовідносин; дотримання режиму конфіденційної інформації, що отримана у ході врегулювання спору; наявність формалізації процедури; залучення незалежного регулятора до спірних правовідносин [73].

Варто підтримати такий підхід в цілому, але висловити заперечення, щодо доцільності виокремлення в якості окремої ознаки альтернативного способу врегулювання спору, його недержавний характер.

Обґрунтування власного авторського підходу щодо факультативності такої ознаки альтернативних способів врегулювання правових спорів, як недержавний характер обумовлюється, по-перше, запровадженням до функціонування органів державної влади вимоги досягнення ідеї адміністративної сервісності [50, с. 31-39]; по-друге, поширенням інформаційних технологій та розбудовою системи публічно-управлінських владних суб'єктів на засадах діджиталізації їх діяльності (що було започатковано, зокрема, із ухваленням Стратегії розвитку інформаційного суспільства в Україні [156] та подальшим утворенням Міністерства цифрової трансформації України у 2019 році [110]).

Ряд дослідників до ознак альтернативних (позасудових) способів захисту відносять їх універсальний характер, що означає можливість їх застосування [81, с. 40-41]. З приводу такого підходу хотілось б висловити певні міркування. Зокрема, питання застосування медіації як альтернативного способу врегулювання податкових спорів розглядалось у дисертації С.В. Борзаниці. Вченим обґрунтовано, що застосування медіації у врегулюванні податкового спору може призвести до підвищення корупційних ризиків [15, с. 137]. Подібний підхід підтримано у дисертації О.В. Шульги [200, с. 140-141]. Ряд вчених, розглядаючи можливість розгляду публічно-правових спорів із застосування засобів медіації визначають такі критерії медіабельності таких справ, як: здатність сторін досягти домовленості та вести перемовини; наявність варіантів вирішення спорів; бажання збереження конфіденційності спору [189, с. 166-168]. Можуть бути врегульовані у порядку застосування медіації такі адміністративні спори, де «суб'єкт владних повноважень схильний до мирного врегулювання конфлікту; відповідний спір може бути врегульований в межах тих повноважень, які надані державному органу». При цьому обґрунтовується

недоцільність застосування медіації у спорах, пов'язаних з виплатами з державного або місцевого бюджетів, скасування штрафних санкцій, а також у виборчих справах [170, с. 11-12].

До ознак спроможності врегулювання приватно-правових спорів із застосуванням альтернативних (позасудових) способів відноситься їх нормативний характер, гнучкість та бажання дотримання конфіденційності справи (ст. 9 Типового закону Комісії Організації Об'єднаних Націй по праву міжнародної торгівлі про міжнародну комерційну погоджувальну процедуру від 24 червня 2002 р.) [185].

Отже, така ознака спору, що може бути вирішено за допомогою альтернативних (позасудових) способів впливу як універсальність є недостатньо обґрунтованою, і не може бути застосовано до всіх справ.

Забезпечення збереження конфіденційності врегулювання спорів із застосування альтернативних (позасудових) способів захисту визначається встановленням гарантій забезпечення безпеки медіатора, зокрема, ряд зарубіжних країн на законодавчому рівні встановлюють заборону допиту медіатора в якості свідка у справі [219].

Врегулювання спору як у судовому порядку, так і із застосуванням альтернативних (позасудових) способів захисту прав та інтересів учасників справи має такі спільні ознаки, як ознака системно-логічного характеру та функціональне спрямування на задоволення потреб суб'єктів. Як судовий розгляд, так розгляд справи за допомогою альтернативних (позасудових) способів врегулювання характеризується створенням можливостей для реалізації права на процесуальну множинність, а також обґрунтування позицій сторін через можливість залучення експертів та спеціалістів.

Порівняння судового розгляду спору та застосування альтернативних (позасудових) способів розгляду спору свідчить про те, що виконання рішень у першому випадку може здійснюватися як примусово, так і з застосуванням додаткових можливостей, що надається виконавчим провадженням [135], тоді як виконання рішень, досягнутих в результаті домовленостей, власне

базується на бажанні сторін спору цих домовленостей дотримуватися, що однак не означає низьку ефективність таких підходів. За результатами правозастосовної практики справи, врегульовані шляхом альтернативних (позасудових) справи є більш придатними до виконання, і частіше належним чином виконуються, і що найголовніше – виконуються у більш швидкі строки, ніж строки, що пов'язуються із застосуванням процедури виконавчого провадження [170].

Іншою відмінною ознакою, що відрізняє судовий розгляд та позасудовий розгляд правового спору є те, що в умовах останнього допустимим є застосування не лише норм чинного національного законодавства, але і можливість для застосування правових звичаїв та звичаїв ділового обороту [25].

Таким чином, ознаками альтернативних (позасудових) способів врегулювання правових спорів є: нормативний характер; добровільність застосування; конфіденційність реалізації; здатність осіб до ведення перемовин та пошуку шляхів подолання розбіжностей у справі; добровільність виконання рішення у справі; можливість застосування звичаїв ділового обороту та правових звичаїв. Спільними рисами альтернативних (позасудових) способів розгляду справи і судовим розглядом правових спорів є їх структурно-логічний характер вживаних процедур; функціональне спрямування на вирішення справи. Варто зазначити, що в умовах розвитку інформаційних технологій тенденцію, що позначається і врегулюванні правових спорів, є створення можливостей до застосування технологій «штучного інтелекту», що може бути використано як і при судовому розгляді справи, так і за умови застосування позасудового розгляду спору.

Встановлення місця альтернативних (позасудових) способів захисту прав особи необхідно зробити через висвітлення критеріїв їх класифікації, що вироблені у сучасній юридичній науці. У наукових розробках О.М. Спектора [176, с. 104–106] обґрунтовуються такі підходи до класифікації альтернативних (позасудових) способів захисту прав за засобами, що

використовуються задля досягнення цілей врегулювання спору через здійснення: третейського розгляду у формі змагального процесу; переговорів задля досягнення консенсусу; арбітражу, що передбачає застосування як посередницької взаємодії, так проведення перемовин.

К.В. Ткач при розгляді англосаксонської правової системи та встановленні у неї місця альтернативних способів врегулювання спорів виокремлює серед них юрисдикційні та неюрисдикційні форми [111].

Т.М. Трояновська виділяє у якості критерія класифікації альтернативних способів захисту прав особи результат, що досягається в результаті їх застосування, що дозволило вченій виокремити: по-перше, способи, що призводять до формулювання рекомендацій сторонам спору; по-друге, способи, що завершуються ухваленням імперативного рішення, що підлягає обов'язковому виконанню; по-третє, способи, що завершуються укладенням договору між сторонами; по-четверте, способи, що завершуються ухваленням експертного висновку [191].

Ряд дослідників визначаються доцільність здійснення класифікації альтернативних способів захисту прав залежно від порядку формування уповноваженого органу, що наділений компетенцією виступати посередником у справі. В межах цього підходу виокремлюються: способи, що пов'язані із функціонуванням органу, що утворюється за згодою сторін; способи, де регулятор спору призначається згідно із вимогами чинного законодавства [192, с. 166-171; 202та ін.].

Цікавим є застосування класифікації альтернативних способів захисту прав особи є функціональне призначення їх реалізації. Так, за цілями застосування альтернативні способи поділяються на: способи, що спрямовані на захист прав особи; способи, що спрямовані на збалансування інтересів осіб; способи, що спрямовані на встановлення юридичних фактів [206, с. 105-107].

Отже, узагальнюючи наведені підходи до класифікації альтернативних способів захисту прав, необхідно виділити такі критерії їх поділу, як: цілі

застосування; характеру засобу впливу на суб'єктів; зміст та форма рішення, що ухвалюється; нормативний базис для врегулювання спору; рівень формалізації процесу.

На підставі здійсненого аналізу необхідним є обґрунтування висновку, що альтернативні (позасудові) способи врегулювання правових спорів визначаються такими ознаками, як: конфіденційність; оперативність; співмірність інтересів особи; мінімізація витрат.



### **Висновки до першого розділу:**

1. Встановлено, що в основу класифікації суперечностей має покладатися такі критерії, як: засіб вираження (мирний та насильницький); рівень прояву (внутрішньо організаційний та зовнішньо організаційний); строк дії (короткостроковий, довгостроковий та постійний (безперервний)); територія поширення (об'єктовий, регіональний, загальнонаціональний, міждержавний, міжнародний); реальність настання негативних наслідків (реальний та потенційний); періодичність (триваючий та такий, що виникає); форма (відкритий та латентний); сфера прояву (політичний, соціально-економічний, релігійний, етнічний).

Зазначено, що вирішення полеміки щодо розуміння правового спору у наукових розвідках пов'язується із обґрунтуванням його розуміння: як або юридичної справи, і тоді її врегулювання має відбуватися у порядку цивільного судочинства, адміністративного судочинства, господарського судочинства чи альтернативного (позасудовому) порядку; або юридичного делікту, що має бути врегульований у порядку адміністративно-деліктного провадження чи кримінально-правового провадження.

Виділено такі ознаки правового спору, як: суб'єктний характер правовідносин; вольовий характер правовідносин; спеціальний порядок врегулювання чинним законодавством; функціональне спрямування на відновлення порушеного права за можливості його компенсації; вимога щодо оформлення результату врегулювання спору у формі допустимого для компетенції органу державної влади чи уповноваженого регулятора рішення (рішення суду, мирова угода тощо).

Визначено, що відповідно до чинного законодавства України спір, що розглядається у судовому порядку, стає юридичною справою, тобто набуває ознак можливості його врегулювання та вирішення за допомогою залучення спеціально створеного суб'єкта – суду. Висловлено міркування, що

суперечність може призвести до порушення прав особи, і тоді вона має називатися конфліктом, і може призвести до ймовірності порушення права, без настання такої шкоди, і тоді вона називається спором.

Встановлено, що підставами виникнення як публічно-правових, так і приватно-правових спорів є порушення прав особи, що підтверджується певною сукупністю юридичних та фактичних обставин, що призводить до виникнення суперечностей чи з управлінсько-владними суб'єктами, чи з фізичними особи чи юридичними особами приватного права.

Зроблено висновок, що в основу розуміння правового спору покладається наявність чи відсутність інтересу у відношеннях – відповідно приватного – для приватно-правових спорів, та публічного – для публічно-правових спорів.

Зазначено, що в основу розуміння публічного інтересу покладено кількісні показники змісту, що встановлює зв'язок певних потреб із їх важливістю для «великої кількості осіб», а також якісні показники, що визначають належність потреб до пріоритетів «держави, суспільства, територіальної громади».

2. Наголошено, що від вибору застосування способу захисту порушеного права та відповідно правового спору залежить ефективність та якість реалізації інтересів та прав особи. Встановлено, що правовий спір може бути вирішено або через пошук компромісного рішення, або через встановлення державного примусу, де компромісне врегулювання правового спору здатно задовольнити потреби та інтереси всіх учасників правовідносин, і здатно вирішити складні задачі гуманізації публічно-управлінських та приватних правовідносин.

Акцентовано, що встановлення виконавчого імперативу часто пов'язується із відсутністю паритету у взаємовідносинах учасників правового конфлікту, де один із учасників стає переможцем, а інший переможеним, що свідчить про асиметричність врегулювання правового

спору, і має застосовуватися лише у тих відносинах, де ведення перемовин та поступок є неприйнятним, виходячи із змісту відповідних правовідносин.

Зроблено висновок, що врегулювання правового спору є можливим через примус шляхом застосування юрисдикційного впливу державно-владних суб'єктів, або через пошук компромісу шляхом реалізації альтернативних (позасудових) способів захисту прав та інтересів учасників правовідносин.

Обґрунтовано, що способи вирішення правових спорів та захисту прав і інтересів особи поділяється на судові та альтернативні позасудові.

Наголошено, що альтернативні (позасудові) способи захисту прав особи мають розумітися як певна сукупність способів, що без звернення до судової інстанції, здатні забезпечити досягнення компромісного врегулювання спору.

Перевагами застосування альтернативних способів врегулювання правових спорів визначено: їх оперативність застосування; процесуальна економія; фінансова економія; розвантаження судової системи.

На підставі зазначено підкреслено, що адміністративний порядок захисту прав і інтересів особи є державним способом захисту, але при цьому відповідно до чинного законодавства він є альтернативою звернення до суду і має визнаватися альтернативним способом захисту прав і інтересів особи.

Обґрунтовано, що формами вирішення спору та захисту прав особи є позасудова та судова форми, тоді як способи реалізуються в межах певної форми, що дозволяє виокремити судову форму та судовий спосіб захисту, і відповідно позасудову форму та позасудові (альтернативні) способи захисту.

Зроблено висновок, що способи захисту порушених прав та врегулювання правових спорів розуміються як певні прийоми, методи, дії, реалізація яких досягає компромісного чи імперативного вирішення юридичної справи. Підкреслено, що способи захисту порушених прав та інтересів особи реалізуються в межах позасудової та судової форм діяльності. До альтернативних (позасудових) способів захисту прав особи та

врегулювання спорів віднесено: адміністративний порядок розгляду скарги; арбітраж; третейський суд; медіація; самозахист.

Визначено, що судовими способами захисту прав особи та врегулювання правових спорів, які визначаються на рівні процесуальних кодифікованих актів, є ухвалення судових рішень: 1) що ухвалюються у порядку адміністративного судочинства, і визначають «визнання протиправним та нечинним нормативно-правового акта чи окремих його положень; визнання протиправним та скасування індивідуального акта чи окремих його положень; визнання дій суб'єкта владних повноважень протиправними та зобов'язання утриматися від вчинення певних дій; визнання бездіяльності суб'єкта владних повноважень протиправною та зобов'язання вчинити певні дії; встановлення наявності чи відсутності компетенції (повноважень) суб'єкта владних повноважень; прийняття судом одного з рішень, зазначених у пунктах 1-4 ч. 1 ст. 5 КАС України та стягнення з відповідача - суб'єкта владних повноважень коштів на відшкодування шкоди, заподіяної його протиправними рішеннями, дією або бездіяльністю» (ч. 1 ст. 5 КАС України); що ухвалюються у межах цивільного судочинства і полягає в ухваленні судових рішень про: «визнання права; визнання правочину недійсним; припинення дії, яка порушує право; відновлення становища, яке існувало до порушення; примусове виконання обов'язку в натурі; зміна правовідношення; припинення правовідношення; відшкодування збитків та інші способи відшкодування майнової шкоди; відшкодування моральної (немайнової) шкоди; визнання незаконними рішення, дій чи бездіяльності органу державної влади, органу влади Автономної Республіки Крим або органу місцевого самоврядування, їхніх посадових і службових осіб» (ч. 2 ст. 16 Цивільного кодексу України); що ухвалюються у межах господарського судочинства і полягає в ухваленні судових рішень про: «забезпечення економічної багатоманітності та рівний захист державою усіх суб'єктів господарювання; свобода підприємницької діяльності у межах, визначених законом; вільний рух капіталів, товарів та

послуг на території України; обмеження державного регулювання економічних процесів у зв'язку з необхідністю забезпечення соціальної спрямованості економіки, добросовісної конкуренції у підприємстві, екологічного захисту населення, захисту прав споживачів та безпеки суспільства і держави; захист національного товаровиробника; заборона незаконного втручання органів державної влади та органів місцевого самоврядування, їх посадових осіб у господарські відносини» (ст. 6 Господарського кодексу України) шляхом «визнання наявності або відсутності прав; визнання повністю або частково недійсними актів органів державної влади та органів місцевого самоврядування, актів інших суб'єктів, що суперечать законодавству, ущемлюють права та законні інтереси суб'єкта господарювання або споживачів; визнання недійсними господарських угод з підстав, передбачених законом; відновлення становища, яке існувало до порушення прав та законних інтересів суб'єктів господарювання; припинення дій, що порушують право або створюють загрозу його порушення; присудження до виконання обов'язку в натурі; відшкодування збитків; застосування штрафних санкцій; застосування оперативно-господарських санкцій; застосування адміністративно-господарських санкцій; установлення, зміни і припинення господарських правовідносин; іншими способами, передбаченими законом» (ч. 2 ст. 20 Господарського кодексу України).

3. Обґрунтовано заперечення, що неналежним є розуміння альтернативних способи захисту прав особи їх у юридичній конкуренції із судовим захистом, адже за встановлення принципів конкуренції, а не субсидіарності альтернативних (позасудових) способів захисту порушеного права спостерігається ситуація, коли суб'єкт зобов'язаний обрати один із можливих способів, виключаючи можливість застосування іншого. Встановлено, що відповідно до чинного законодавства встановлюються принципи солідарного та субсидіарного застосування альтернативних (позасудових) способів врегулювання правових спорів.

Підкреслено, що застосування альтернативних (позасудових) способів захисту прав особи не повинно розглядатися виключно як стадія досудового врегулювання спору.

Обґрунтовано факультативність такої ознаки альтернативних способів врегулювання правових спорів, як недержавний характер, що обумовлюється, по-перше, запровадженням до функціонування органів державної влади вимоги досягнення ідеї адміністративної сервісності; по-друге, поширенням інформаційних технологій та розбудовою системи публічно-управлінських владних суб'єктів на засадах діджіталізації їх діяльності (що було започатковано, зокрема, із ухваленням Стратегії розвитку інформаційного суспільства в Україні та подальшим утворенням Міністерства цифрової трансформації України у 2019 році).

До ознак спроможності врегулювання приватно-правових спорів із застосуванням альтернативних (позасудових) способів віднесено їх нормативний характер, гнучкість та бажання дотримання конфіденційності справи.

Обґрунтовано, що врегулювання спору як у судовому порядку, так і із застосуванням альтернативних (позасудових) способів захисту прав та інтересів учасників справи має такі спільні ознаки, як: системно-логічний характер та функціональне спрямування на задоволення потреб суб'єктів; створення можливостей для реалізації права на процесуальну множинність; обґрунтування позицій сторін через можливість залучення експертів та спеціалістів.

На підставі порівняння судового розгляду спору та застосування альтернативних (позасудових) способів розгляду спору засвідчено, що виконання судових рішень може здійснюватися як примусово, так і з застосуванням додаткових можливостей, що надається виконавчим провадженням, тоді як виконання рішень, досягнутих в результаті домовленостей базується на бажанні сторін спору цих домовленостей дотримуватися, що однак не означає низьку ефективність таких підходів;

Визначено, що застосування альтернативних (позасудових) способів захисту прав є допустимим не лише норм чинного національного законодавства, але і на підставі застосування правових звичаїв та звичаїв ділового обороту.

Зроблено висновок, що ознаками альтернативних (позасудових) способів врегулювання правових спорів є: нормативний характер; добровільність застосування; конфіденційність реалізації; здатність осіб до ведення перемовин та пошуку шляхів подолання розбіжностей у справі; добровільність виконання рішення у справі; можливість застосування звичаїв ділового обороту та правових звичаїв. Визначено, що спільними рисами альтернативних (позасудових) способів розгляду справи і судовим розглядом правових спорів є їх структурно-логічний характер вживаних процедур; функціональне спрямування на вирішення справи. Обґрунтовано, що в умовах розвитку інформаційних технологій тенденцію, що позначається і врегулюванні правових спорів, є створення можливостей до застосування технологій «штучного інтелекту», що може бути використано як і при судовому розгляді справи, так і за умови застосування позасудового розгляду спору.

Підкреслено, що встановлення місця альтернативних (позасудових) способів захисту прав особи необхідно зробити через висвітлення критеріїв їх класифікації, що вироблені у сучасній юридичній науці.

Альтернативні (позасудові) способи захисту прав класифіковано за такими критеріями, як: засобами, що використовуються задля досягнення цілей врегулювання спору (змагальний процес; переговори задля досягнення консенсусу; посередницька взаємодія, проведення перемовин); форма (юрисдикційні та неюрисдикційні форми); результат, що досягається в результаті їх застосування (формулювання рекомендацій сторонам спору; ухвалення імперативного рішення, укладення договору між сторонами, ухвалення експертного висновку); порядок формування уповноваженого органу, що наділений компетенцією виступати посередником у справі

(способи, що пов'язані із функціонуванням органу, що утворюється за згодою сторін; способи, де регулятор спору призначається згідно із вимогами чинного законодавства); функціональне призначення (способи, що спрямовані на захист прав особи; способи, що спрямовані на збалансування інтересів осіб; способи, що спрямовані на встановлення юридичних фактів);

На підставі узагальнення підходів до класифікації альтернативних способів захисту прав, виділено такі критерії їх поділу, як: цілі застосування; характеру засобу впливу на суб'єктів; зміст та форма рішення, що ухвалюється; нормативний базис для врегулювання спору; рівень формалізації процесу.

Викладені у даному розділі положення та висновки оприлюднені у таких авторських наукових публікаціях:

1. Закопай А.Р. Самозахист як альтернативний спосіб вирішення правових спорів. *Law. State. Technology*. 2024. №1. С. 3-7 [43];
2. Закопай А.Р. Альтернативні (позасудові) способи врегулювання правових спорів: генеза наукових досліджень. *Law. State. Technology*. 2024. №2. [44];
3. Закопай А.Р. Щодо визначення поняття «правовий спір». *Juris Europensis Scientia*. 2024. №1. С. 35-38 DOI <https://doi.org/10.32782/chern.v1.2024.7> [45].



## **РОЗДІЛ II. РЕАЛІЗАЦІЯ АЛЬТЕРНАТИВНИХ (ПОЗАСУДОВИХ) СПОСОБІВ ВИРІШЕННЯ ПРАВОВИХ СПОРІВ**

### **2.1. Адміністративне оскарження як альтернативний (позасудовий) спосіб вирішення правових спорів**

Забезпечення процедури адміністративного оскарження в межах даної дисертації обґрунтовується віднесення до альтернативних (позасудових) способів врегулювання правових спорів.

Реалізація процедури адміністративного оскарження відноситься до способів, впровадження яких дозволяє відновити порушені інтереси, сприяти забезпеченню ефективності адміністративних процедури та публічно-управлінської діяльності, гарантувати належну реалізацію функцій, завдань та повноважень органами державної влади та місцевого самоврядування. Здійснення адміністративних процедур функціонально спрямовується на забезпечення належності реалізації завдань, що стоять перед державою, на засадах людиноцентризму та адміністративної сервісності [23, с. 238].

Ухвалена у 1998 році Концепція адміністративної реформи визначила пріоритетом розбудови української держави на засадах сервісного обслуговування населення, та переходу від «державоцентризму» до політики «людиноцентризму» [144].

Саме тому в основу здійснення адміністративних процедур і створення можливостей адміністративного оскарження має покладатися ідея сервісного обслуговування потреб населення та приватних осіб [94, с. 73-75]. В такому сенсі суттєве переосмислення вимагається для встановлення сутності адміністративного оскарження, його значення та місця у системі способів захисту прав та інтересів приватної особи. Дослідження проблеми формування адміністративно-сервісної держави здійснювалось в межах наукових публікацій В.Б. Авер'янова [1], В.М. Бевзенка, Р.С. Мельника [88], Л.О. Золотухіної [55], Є.О. Легези [77], Ю.А. Волкової, Ю.О. Легези [236, с.

117-120], Т.О. Коломоєць [66, с. 178-180], О.І. Миколенка [91, с. 100-104] та ін..

Ідею розбудови сервісної держави одним із перших запропонував ще у ХІХ ст. Богдан Кістяківський, який визначав, що ефективна реалізація прав і свобод людини є неможливою без надання «позитивних державницьких послуг» [8].

У 70-х роках ХХ ст. відбулося відродження ідеї побудови сервісної держави, коли засади «доброго» урядування визначені були як пріоритет функціонування органів державної влади та місцевого самоврядування [235, с. 238].

В умовах незалежності Україні одним із перших ідею сервісності було відновлено у наукових працях В.Б. Авер'янова [1, с. 243]. Науковцем визначалось, що зміст управлінської діяльності має полягати не у застосуванні примусу та обмежень, а передусім у наданні послуг, що мають задовольняти потреби особи, пропорційно задовольняючи суспільні та державні інтереси [1, с. 238-242].

Ідея адміністративної сервісності у вітчизняній літературі запроваджується, розширюється та поглиблюється. Сприйняття науковою спільнотою адміністративної сервісності виходить із розуміння публічно-управлінських відносин як правовідносин, що пов'язані із здійснення органами державної влади та місцевого самоврядування покладених на них функцій та завдань виходячи із принципів пропорційності інтересів суспільства, держави та людини, де пріоритетними є останні [105, с. 18]. «Служіння народу» є основою для побудови публічно-правових відносин [23, с. 15].

Засади побудови публічно-управлінських правовідносин на засадах «доброго» урядування («good governance») вперше було визначено у Резолюції 77 (31), схваленій 28 вересня 1977 р. Комітетом Міністрів Ради Європи, де була обґрунтована система принципів надання адміністративних послуг та процедур, що функціонально переслідує мету подолання проявів

суб'єктивізму у врегулюванні задач, що стоять перед владними органами з населенням [37].

Таким чином, основою функціонування органів державної влади та місцевого самоврядування є здійснення управлінської функції на основі сервісності та реалізації засад обслуговування населення в процесі надання адміністративних послуг та адміністративних процедур, і недотримання таких підходів створює підстави для реалізації права на адміністративне оскарження.

Зміст категорій «адміністративна процедура» та «адміністративна послуга» нормативно закріплений у відповідних законодавчих актах.

Так, у Законі України «Про адміністративні послуги» встановлено, що під адміністративною послугою має розумітися «результат здійснення владних повноважень суб'єктом надання адміністративних послуг за заявою фізичної або юридичної особи, спрямований на набуття, зміну чи припинення прав та/або здійснення обов'язків такої особи відповідно до закону» (ст. 1) [133]. Принципами здійснення адміністративних послуг на законодавчому рівні було визначено: 1) принцип верховенства права, у тому числі законності та юридичної визначеності; 2) принцип стабільності; 3) принцип рівності перед законом; 4) принцип відкритості та прозорості; 5) принцип оперативності та своєчасності; 6) принцип доступності інформації про надання адміністративних послуг; 7) принцип захищеності персональних даних; 8) принцип раціональної мінімізації кількості документів та процедурних дій, що вимагаються для отримання адміністративних послуг; 9) принцип неупередженості та справедливості; 10) принцип доступності та зручності для суб'єктів звернень (ст. 4 Закону України «Про адміністративні послуги») [133].

У Законі України від 17 лютого 2022 року № 2073-ІХ «Про адміністративну процедуру» [134] визначено, що адміністративною процедурою є «визначений законом порядок розгляду та вирішення справи». Принципами надання адміністративних процедур на законодавчому рівні

закріплювались: 1) принцип верховенство права, у тому числі законності та юридичної визначеності; 2) принцип рівності перед законом; 3) принцип обґрунтованості; 4) принцип безсторонності (неупередженості) адміністративного органу; 5) принцип добросовісності і розсудливості; 6) принцип пропорційності; 7) принцип відкритості; 8) принцип своєчасності і розумності строків; 9) принцип ефективності; 10) принцип презумпції правомірності дій та вимог особи; 11) принцип офіційності; 12) принцип гарантування права особи на участь в адміністративному провадженні; 13) принцип гарантування ефективних засобів правового захисту» [134].

Звернення до тлумачних словників української мови свідчить про те, що слово «процедура» походить від латинського слова «procedo», що означає «проходжу, просуваюсь» [172, с. 123; 203]. Процедура характеризується: встановленою послідовністю дій; досягненням певного необхідного результату; співмірністю інтересів учасників правовідносин. Таким чином, під процедурою необхідно розуміти визначений чинним законодавством порядок здійснення певних функціональних задач, що оформлюються у певний результат, здатний відповідати вимогам пропорційності, співмірності інтересів та потреб учасників відношення [26, с. 163].

Ідея розуміння «адміністративної процедури» як певного порядку підтримана у чисельних наукових розробках представників вітчизняної юриспруденції [3; 76, с.13; 67, с. 432]. Вимоги послідовності було висловлено у ряді публікацій [183, с. 14-108]. О.С. Лагода зазначає, що процедура певний «порядок розгляду й вирішення індивідуальних справ» [76, с. 9].

Формалізація порядку вирішення індивідуальних справ як одна із ознак здійснення адміністративних процедур встановлюється у публікаціях Ю.П. Битяка, І. Я.Сенюти, А.М. Школика та ін.. [3, с. 276; 169, с. 4].

Таким чином, під адміністративною процедурою має розумітися певна модель діяльності суб'єкта владних повноважень, спрямованого на досягнення визначеного чинним законодавством результату із дотриманням

вимог співмірності, сервісності та балансу інтересів держави і людини [76, с. 13].

Суб'єктами здійснення адміністративних процедур та адміністративних послуг є органи державної влади та місцевого самоврядування, а також інші суб'єкти - носії делегованих повноважень. Такими суб'єктами делегованих повноважень є органи нотаріату (у частині здійснення повноважень із державної реєстрації речових прав та нерухоме майно та їх обтяжень у порядку реалізації положень Закону України від 2 вересня 1993 року № 3425-XII «Про нотаріат» [151], Закону України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень» від 1 липня 2004 року № 1952-IV [137]), центри надання адміністративних послуг (у частині розгляду заяв про надання адміністративних послуг щодо оформлення свідоцтв, дозволів, інших видів адміністративних актів, що впроваджується в Україні із дотриманням вимог Постанови Кабінету Міністрів України від 20 лютого 2013 р. № 118 «Про затвердження Примірною положення про центр надання адміністративних послуг» [143]) та інші суб'єкти.

Реалізація повноважень суб'єктів публічної адміністрації із надання адміністративних послуг та адміністративних процедур регламентується згідно із положеннями Закону України від 17 березня 2011 року № 3166-VI «Про центральні органи виконавчої влади» [160] та відповідних відомчих положень (наприклад, Постанова Кабінету Міністрів України від 25 червня 2020 р. № 614 «Деякі питання Міністерства захисту довкілля та природних ресурсів» [34]; Постанова Кабінету Міністрів України від 17 червня 2015 р. № 423 «Про затвердження Положення про Міністерство соціальної політики України» [140] та ін.).

Структурна побудова центральних органів виконавчої влади здійснюється за принципами субординації, що допускає процедуру адміністративного оскарження дій, рішень чи бездіяльності нижчих суб'єктів владних повноважень до вищих органів виконавчої влади відповідного галузевого підпорядкування. До системи суб'єктів виконавчої влади

відносяться також органи загальної компетенції, що представляють виконавчу владу на місцевому рівні, а саме такими суб'єктами є місцеві державні адміністрації, що наділені повноваженнями із розгляду адміністративних скарг також [150].

Реалізація права на захист шляхом подання адміністративної скарги встановлюється згідно із ст. 16 Закону України «Про звернення громадян» [145], де зазначено, що «скарга на дії чи рішення органу державної влади, органу місцевого самоврядування, підприємства, установи, організації, об'єднання громадян, медіа, посадової особи подається у порядку підлеглості вищому органу або посадовій особі, що не позбавляє громадянина права звернутися до суду відповідно до чинного законодавства, а в разі відсутності такого органу або незгоди громадянина з прийнятим за скаргою рішенням - безпосередньо до суду» [145].

Згідно із ч. 5 ст. 6 Закону України «Про адміністративну процедуру» встановлюється можливість для адміністративного органу, що допустив порушення права чи інтересу особи, для відновлення такого права за його власною ініціативою протягом розумного строку з дня виявлення порушення, не чекаючи подання скарги чи пред'явлення позову та запобігаючи повторенню порушення у майбутньому [134].

Подання адміністративної скарги відноситься до системи альтернативних (позасудових) способів захисту порушеного права, свободи чи інтересу особи, що не позбавляють особу права на звернення за захистом до суду.

Розгляд адміністративної скарги відноситься до різновидів адміністративних процедур, має бути побудовано із дотриманням принципів та засад їх здійснення [79, с. 221]. Заслуговує на увагу науковий підхід до розуміння процесуальних форм оскарження, обґрунтований у дисертації Д.В. Лученка [79, с. 205-254]. Вченим виділяються такі процесуальні форми оскарження рішень у адміністративно-правових спорах, як: позовна процесуальна форма (врегулювання спору у порядку адміністративного

судочинства); скаржна процесуальна форма (врегулювання спору шляхом подання адміністративної скарги); процесуальна форма непрямих способів оскарження (до таких способів вченим віднесено подання скарги до Офісу Уповноваженого Верховної Ради з прав людини [158]; до органів прокуратури [154]) та ін..

Адміністративне оскарження відноситься до різновидів адміністративних процедур [2, с. 121]. Підтвердженням такого висновку є встановлення у Законі України «Про адміністративну процедуру» окремого розділу VI, присвяченого процедурі адміністративного оскарження [134].

Такий спосіб захисту прав особи та врегулювання публічно-правових спорів шляхом адміністративного оскарження визначається рядом переваг у порівнянні із судовим врегулювання спорів. Передусім мова йде про мінімальний рівень формалізації процедури адміністративного оскарження у порівнянні із судовим розглядом публічно-правового спору. Адміністративне оскарження визначається більшим рівнем економічності та процесуальної оперативності. Також до переваг адміністративного оскарження варто віднести більш ефективний рівень виконання ухвалених у справі рішень [80, с. 285; 126].

Національна правозастосовча практика свідчить, що стадія адміністративного оскарження для окремих категорій публічно-правових спорів набуває ознак обов'язковості та має передувати судового розгляду. Такими спорами є податкові спори, що виникають у процесі здійснення контрольно-наглядової функції держави із справляння загальнонаціональних та місцевих податків та зборів. Органи Державної фіскальної служби інші альтернативні (позасудові) способи, окрім адміністративного оскарження, розглядають у власній практиці як способи, що створюють загрозу корупційних ризиків чи зловживань з боку владних суб'єктів [141].

Здійснення контрольно-наглядового провадження з боку органів Державної фіскальної служби України завершується виданням індивідуального адміністративного акту у формі податкового повідомлення-

рішення – письмового повідомлення контролюючого органу (рішення) про обов'язок платника податків сплатити суму грошового зобов'язання, визначену контролюючим органом у випадках, передбачених цим Податковим кодексом України та іншими законодавчими актами, контроль за виконанням яких покладено на контролюючі органи, або внести відповідні зміни до податкової звітності [112]. Створення можливості оскаржити такий індивідуальний адміністративний акт як шляхом подання адміністративної скарги, так і шляхом звернення до суду є гарантією захисту економічних інтересів платників податків, як певної сукупності приватних інтересів окремих осіб, що у сукупності створюють базис для забезпечення вимог економічної конкуренції та зростання.

Деталізація розгляду адміністративної скарги органами Державної фіскальної служби України встановлюється положеннями Податкового кодексу України, Закону України «Про адміністративну процедуру», а також положеннями окремого спеціального наказу Міністерства фінансів України № 916 від 21 жовтня 2015 року «Про затвердження порядку оформлення і подання скарг платниками податків та їх розгляду контролюючими органами» [142]. Із року в рік залишається тенденція лідируючих позицій податкових спорів серед спорів, що виникають за участі суб'єктів владних повноважень. Наприклад, впродовж першого півріччя 2018 р. платниками податків було оскаржено понад 7 128 тис. індивідуальних актів, при цьому близько 10% було скасовано, і близько 20% - скасовано в окремих частинах [108].

Окрема специфіка здійснення адміністративного оскарження дій органів Державної фіскальної служби закріплюється в умовах воєнного стану. У разі отримання в період дії воєнного стану на території України податкового повідомлення-рішення платник податків може подати до ДПС скаргу протягом 10 робочих днів, що настають за днем отримання платником податків ППР за результатами камеральних, документальних позапланових або фактичних перевірок, поновлення перебігу строків проведення яких



встановлено п.п. 69.9 підрозд. 10 розд. XX «Перехідні положення» ПК України [112].

Якщо відповідно до ПК України контролюючий орган самостійно визначає грошове зобов'язання платника податків за причинами, не пов'язаними із порушенням податкового законодавства, такий платник податків має право на адміністративне оскарження рішень контролюючого органу протягом 30 календарних днів, що настають за днем надходження ППР (рішення) контролюючого органу (п. 56.12 ПК України) [112].

Разом з цим, протягом шести місяців з дати закінчення строку, встановленого абзацом першим п. 56.3 ПК України (10 робочих днів), платник податків має право подати скаргу разом з клопотанням про поновлення пропущеного строку на подання скарги в адміністративному порядку та копіями підтверджуючих документів поважності причин його пропуску (за наявності). У скарзі може міститися клопотання про поновлення пропущеного строку на подання скарги в адміністративному порядку. ДПС, розглядаючи клопотання платника податків, поновлює пропущений строк на подання скарги в адміністративному порядку, якщо визнає причини його пропуску поважними [112].

Строки подання скарги на ППР або будь-яке інше рішення контролюючого органу можуть бути продовжені за правилами і на підставах, визначених п. 102.6 ПК України, яка передбачає, що на період дії правового режиму воєнного, надзвичайного стану що вводиться в Україні зупиняється перебіг строків, визначених Податковим кодексом України, іншим законодавством, контроль за дотриманням якого покладено на контролюючі органи [112].

Отже, застосування процедури подання адміністративної скарги у системи альтернативних (позасудових) способів захисту прав і інтересів особи характеризується такими очевидними перевагами, які мають бути враховані сторонами спору при обранні найбільш ефективного вектору врегулювання конфлікту, як: оперативні строки розгляду справи;

економічність подання скарги; допустимість застосування в будь-яких публічно-управлінських правовідносинах без загрози створення підстав для перевищення меж владних повноважень з боку посадових осіб, що може спричинити настання адміністративно-деліктної чи кримінально-правової відповідальності.

## **2.2 Самозахист як альтернативний (позасудовий) спосіб вирішення правових спорів**

Ефективність врегулювання правових спорів є свідченням якісної та сталої системи законодавства. Досягнення сталості та якості правової системи визначається через забезпечення умов для захисту прав особи та функціонування різноманітних ефективних способів врегулювання правових спорів.

Врегулювання правових спорів часто пов'язується із застосуванням звернення особи до відповідних юрисдикційних органів, якими є судові органи, адміністративні органи, правоохоронні органи. Однак при цьому попри належний рівень ефективності таких способів врегулювання спорів, вони характеризуються як необхідністю володіння більш значним процесуальним часом для вирішення конфліктів, так і необхідністю застосування додаткових фінансових витрат, пов'язаних із справлянням судового збору, оплати послуг юридичної допомоги та консультацій тощо. Крім того, не можна не зазначити на наявності проблеми належності та якості виконання судових рішень як способів врегулювання правових спорів, які часто не виконуються через те, що особа, яка має належним чином діяти задля задоволення потреб свого контрагента, залишається незадоволеною врегулюванням спору, і власні зусилля зосереджує на пошуку шляхів уникнення виконання рішення.

В такому сенсі постає проблема пошуку альтернативних судовому та адміністративному способам врегулювання правових спорів способам. Одним із таких альтернативних способів, очевидно, може бути самозахист.

Вивчення проблеми захисту прав особи та врегулювання правових спорів присвячено чисельні науково-теоретичні публікації: у сфері цивільно-правових досліджень варто виокремити праці О.В. Дзери [196], А.О. Покровської [116]; у сфері конституційно-правового захисту виокремлюються публікації Ю.С. Разметаєвої [161], Н.В. Мішиної [237]; у сфері адміністративно-правових науково-теоретичних розробок варто виокремити публікації Л.О. Золотухіної, Ю.О. Легези [54] та ін.. Однак при цьому питання самозахисту як способу врегулювання правових спорів потребує додаткового звернення дослідницької уваги задля пошуку напрямів ефективності його застосування.

Метою підрозділу є здійснення характеристики самозахисту як альтернативного способу врегулювання правових спорів.

Перевагами застосування самозахисту, як визначає А.О. Покровська, є можливість досягнення балансу інтересів сторін договору, що не завжди є можливим в умовах судового та адміністративного захисту як способів врегулювання правових спорів [117, с. 25-30].

Використання механізмів самозахисту в правових спорах може бути дуже ефективним способом підвищення ефективності вирішення спорів і уникнення вартісних та тривалих судових процесів. До причин ефективності застосування самозахисту необхідно віднести: оперативність вирішення спорів; процесуальна та майнова економія часу; збереження стосунків (вирішення спорів через механізми самозахисту дозволяє сторонам зберегти позитивні відносини, що може бути важливо, особливо якщо вони мають намір продовжувати взаємодію в майбутньому); гнучкість врегулювання (альтернативні способи врегулювання спорів включають в себе різноманітні методи, такі як переговори, консультації, арбітраж, медіація тощо, що дає сторонам можливість вибрати найбільш підходящий для них метод

вирішення спору); здатність досягти балансу та врахування інтересів сторін (такий спосіб, як самозахист здатен більш повно врахувати інтереси сторін і знайти компромісне рішення, яке б задовольнило обидві сторони); експертність врегулювання спорів (при застосування самозахисту можуть брати участь спеціалізовані професіонали з відповідною експертизою, що підвищує об'єктивність та якість прийнятих рішень).

У цілому, застосування механізмів самозахисту як способу врегулювання правових спорів може бути вигідним для сторін, дозволяючи їм вирішувати свої спори швидко, ефективно та зберігати позитивні відносини. Такі методи є популярними і вже успішно використовуються в багатьох галузях бізнесу та громадського життя.

Механізми самозахисту, які включають в себе альтернативні способи вирішення правових спорів (Alternative Dispute Resolution - ADR), є дієвим і корисним інструментом для сторін, що прагнуть вирішити свої правові конфлікти без звернення до суду. Такі методи дозволяють знизити витрати часу, грошей і енергії, які зазвичай пов'язані з судовими процесами.

До альтернативних способів врегулювання правових спорів необхідно віднести такі.

Першим способом, який хотілось б звернути увагу, є медіація. Медіація - це процес, під час якого незалежний третя сторона (медіатор) допомагає сторонам знайти компромісне рішення. Медіатор не виносить рішення, але допомагає сторонам зрозуміти позиції одне одного і домовитися про вирішення спору, яке вони обидві приймають [56].

Другим альтернативним способом врегулювання правових спорів є арбітраж. Арбітраж - це процес вирішення спорів, під час якого сторони домовляються використати незалежного третього (арбітра), який розглядає докази та виносить обов'язкове для сторін рішення. Рішення арбітра, як правило, є остаточним і не підлягає апеляції до суду [75].

Третій альтернативний спосіб врегулювання правових спорів – це проведення переговорів та консультацій. Це найпростіший і найбільш

прямий спосіб вирішення спорів, коли сторони самостійно домовляються про умови вирішення спору без участі третьої сторони. Поради юриста чи іншого фахівця можуть допомогти сторонам зрозуміти їх права та обов'язки та знайти шляхи вирішення спору, що задовольнить обидві сторони.

Останнім альтернативним способом врегулювання правових спорів є самозахист. Самозахист характеризується добровільністю його застосування, і визначається як «застосування особою засобів протидії, які не заборонені законом та не суперечать моральним засадам суспільства» (ст. 19 Цивільного кодексу України [197]).

Механізми самозахисту вирішення правових спорів є ефективними та важливими для сторін, які прагнуть швидко, ефективно і вартісно-ефективно вирішити свої конфлікти. Вони дозволяють сторонам зберегти відносини, знизити витрати та отримати об'єктивне рішення в зручній для них спосіб.

Здійснення самозахисту вимагає поєднання фактичних та юридичних дій. Фактичними діями може бути притримання майна, вжиття заходів по охороні майна. Юридичними діями може бути ініціювання накладення арешту на майно, вжиття заходів із забезпечення ефективності виконавчого провадження у справі.

Притримання майна, або застава, є одним із способів вирішення правових спорів, коли одна сторона має вимогу до іншої сторони. Цей спосіб використовується для забезпечення того, що сторона, яка забезпечує заставу, буде мати можливість задовольнити свою вимогу у разі невиконання чи порушення договору чи права.

Передусім притримання майна відбувається у формі застави майна або речей, які вилучаються у власника майна на користь кредитора для забезпечення виконання певного зобов'язання (наприклад, повернення позики). При цьому способі застави, майно залишається у власності заставодавця (особи, яка передає майно), але право використовувати його або розпоряджатися ним тимчасово переходить до заставодержателя (кредитора). Зазвичай притримання майна базується на угоді між сторонами, де

заставадавець передає майно заставадержателю. Майно, що виступає заставою, може бути зареєстроване на ім'я заставадержателя чи вказане в договорі як застава. У випадку порушення умов договору чи вимог кредитора, заставадержатель може мати право реалізувати заставлене майно для виконання вимоги. Важливо, щоб умови застави були чітко визначені у відповідному договорі.

Притримання майна є важливим способом забезпечення виконання зобов'язань і може бути використане в різних ситуаціях, включаючи кредити, договори та вирішення правових спорів. Однак воно також пов'язане з правовою відповідальністю та обмеженнями речових прав, що вимагає пошуку шляхів забезпечення його ефективності.

Таким чином, способи та форми самозахисту як можливості врегулювання правових спорів найбільш доцільно встановити передусім в межах договору на етапі його укладення. Заздалегідь визначене коло можливостей, якими володіють сторони у врегулюванні правових спорів, сприятиме більш оперативному задоволенні потреб та інтересів осіб. Сторони договору можуть домовитися про таке: про підстави односторонньої відмови від договору, зокрема, обговорити час, способи його розірвання, та наслідки, яких особа може зазнати, у разі неналежного виконання умов договору.

Очевидно, що сторони договору можуть погодити і розмір майнового відшкодування, що може бути застосовано до особи, яка порушила права контрагента. Тобто однією із форм самозахисту варто визнавати застосування заходів майнової відповідальності, що передбачається відповідно до ст. 23 Цивільного кодексу України.

До форм реалізації самозахисту, які необхідно передбачити у договорі, варто віднести підстави та порядок ініціювання переговорного процесу як способу врегулювання правових спорів. У договорі варто визначити як строки, так і підстави ініціювання переговорів, задля встановлення кола

обставин, що свідчать про їх безумовність та можливість реалізації у конкретних визначених обставинах справи [190].

Необхідно підкреслити, що в межах реалізації позадоговірного самозахисту може бути вживано будь-які форми та засоби, що відрізняє його від договірного самозахисту, де дії особи регламентуються змістом укладеної домовленості між сторонами.

Ряд дослідників порівнюють самозахист із реалізацією форм із заходами оперативного впливу. При цьому необхідно підкреслити, що відсутнім є законодавче визначення поняття «заходи оперативного впливу», що вимагає звернення до результатів наукових розвідок такої категорії. Заходи оперативного впливу застосовуються в межах договірних правовідносин і сутнісно розуміються як: засоби правоохоронного характеру, що вживаються без звернення до органів державної влади та інших органів, уповноважених на виконання функцій держави [71, с. 278-281]; як встановлені чинним законодавством України або договором заходи самозахисту, що полягають у можливості вжиття односторонніх дій, які можуть бути застосовані у разі вчинення правопорушення контрагентом-стороною правочину, що не вимагає звернення до компетентних державних органів задля реалізації права на захист [20, с. 15]; як заходи правоохоронного характеру, що імперативно застосовуються до сторони договору, що неналежним чином виконує покладені на неї зобов'язання, або створює загрозу такого невиконання без звернення для реалізації права на захист до юрисдикційних суб'єктів [31, с. 170-171; [119, с. 103-105]; ототожнення самозахисту в договірних відносинах із заходами оперативного впливу, де виокремлюється такі заходи, як забезпечення зустрічного задоволення; виконання зобов'язання за рахунок боржника; відмова вчинити певні дії в інтересах несправного контрагента [4, с. 139]. У публікаціях І.Е. Берестової обґрунтовується необхідність відмежування заходів самозахисту та заходів оперативного впливу. До засобів самозахисту І.Е. Берестова відносить способи, що повзуться із вжиттям дій фактичного та юридичного

характеру, наприклад, відмова від виконання зустрічного зобов'язання. Другу групу засобів самозахисту, на думку І. Е. Берестової, складають вжиття заходів впливу на дії боржника, що вживаються уповноваженими органами державної влади [11, с. 12]. Фактично обґрунтовуючи таку авторську позицію, вченою проводиться ототожнення засобів оперативного впливу та юрисдикційних засобів забезпечення виконання зобов'язання, що суперечить змісту першої групи дій.

Визнаними є такі підходи до класифікації заходів оперативного впливу, як ті, що пов'язані із виконанням зобов'язань боржником, а також ті, що безпосередньо не пов'язані із виконанням зобов'язань боржником. В межах такої класифікації є допустимим виконання зобов'язання кредитором чи третьою особою, які у подальшому можуть у порядку регресу. Наступним видом заходів оперативного впливу є вжиття заходів, що забезпечать виконання зобов'язання шляхом притримання майна. Також до видів заходів оперативного впливу відносяться заходи, пов'язані із реалізацією односторонньої відмови від договору або відмовою від прийняття виконання зобов'язання, а також відмовою в зустрічному задоволенні зобов'язання [32, с. 45-50].

Згідно із ст. 525 Цивільного кодексу України встановлюється заборона від виконання умов договору в односторонньому порядку, однак при цьому чинним законодавством визначаються ряд обставин, коли така відмова є правомірною [197]. Такими випадками можуть бути випадки неналежності виконання умов договору, допущення з боку контрагентів порушень особистих немайнових та майнових прав та інтересів [13, с. 235]. Наприклад, одностороння відмова допускається від договору купівлі-продажу, коли асортимент товару, наданий продавцем, не відповідає умовам договору купівлі-продажу, то покупець має право відмовитися від оплати цього товару, а якщо він вже оплачений, - вимагати повернення сплаченої за нього грошової суми (ч. 3 ст. 672 Цивільного кодексу України). В даному випадку заходи оперативного реагування полягають у здійсненні односторонньої



відмови від зобов'язання, що пов'язується із неналежними діями контрагент в договорі. Прикладом заходів оперативного впливу, що не пов'язані із виконанням умов договору є одностороння відмова від безстрокового договору, що, зокрема, передбачено ч. 2 ст. 763 ЦК України, де встановлюється право особи відмовитися від договору майнового найму, укладеного на невизначений строк.

Виконання зобов'язання та заходи оперативного реагування можуть бути пов'язані із вжиттям заходів майнових обмежень, що передбачають забезпечення належності дії договору за рахунок майна боржника (наприклад, таке положення встановлюється ст. 621 ЦК України, де визначено загальне правило, що у разі неналежності виконання боржником покладеної на нього роботи, чи зобов'язання надати послугу для кредитора, то кредитор, то кредитор може виконати зобов'язання особисто або доручити його виконання третій особі, що породжує у кредитора права на відшкодування витрат за неналежне виконання зобов'язань боржником. Застосування такого заходу оперативного впливу є можливим лише у разі оплатності договору та його взаємності [32, с. 48].

Вбачається, що запропонований науковцем погляд на самозахист в договірних відносинах є невиправдано вузьким, не дає загального уявлення про різнобарв'я способів самозахисту, невиправдано обмежуючи їх виключно заходами оперативного впливу.

Заслуговує на увагу та підтримку підхід до класифікації заходів самозахисту, визначений у публікаціях Л.Л. Стецюк, де вченою робиться обґрунтування, що відмінним має бути критерій встановлення видів правовідносин, що дозволило виокремити: заходи, що вживаються у межах договірних правовідносин; заходи, що вживаються у межах позадоговірних правовідносин; заходи, як допускається вживати як в межах договірних правовідносин, так і поза межами договірних правовідносин [181, с. 151-155].

За суб'єктним складом правовідносин заходи самозахисту поділяються на ті, що: допустимо вживати фізичними особами; допустимо вживати

юридичними особами; допустимо вживати як фізичними, так і юридичними особами [181, с. 151-155]. Д. Польний висловлює заперечення проти такого підходу, обстоюючи необхідність дотримання принципу рівності, встановленого ст. 3 Цивільного кодексу України [119].

Критиці підданий поділ заходів самозахисту [117, с. 94-95], запропонований у наукових працях Л.Л. Стецюк щодо необхідно виокремлення заходів у формі дій чи у формі бездіяльності [181, с. 157-158]. Заперечення проти такого підходу, на думку О.А. Покровською базуються на тому, що самозахист завжди має вчинятися у формі активних дій, що полягають у зупиненні виконання чи притриманні майна [117, с. 94-95].

В межах адміністративно-правових досліджень обстоюється поділ заходів самозахисту за функціями, що досягаються в наслідок таких дій, що дозволяє виокремити: заходи самозахисту, які виконуються превентивну функцію; заходи самозахисту, що виконують відновлювальну функцію; заходи самозахисту, що виконують компенсаційну функцію; заходи самозахисту, що виконують забезпечувальну функції [193, с. 144-149].

Наведені авторські підходи щодо умов законодавчої невизначеності заходів самозахисту є свідченням відсутності єдності підходів до встановлення їх системи, що ускладнює відповідну практику правозастосування, та вимагає вжиття подальших спроб, пов'язаних із пошуком нормативних та науково-практичних підходів до встановлення їх логічної структури.

Авторський підхід до здійснення класифікації заходів самозахисту полягають у їх поділі за такими критеріями, як: вид правовідносин; характер обмежувального впливу; рівень нормативної визначеності; процедура реалізації; результат застосування.

За видом правовідносин заходи самозахисту поділяються на заходи, що вживаються в межах договірних правовідносин; заходи, що вживають в межах позадоговірних правовідносин.

За характером обмежувального впливу поділяються на: односторонню відмову від договору; відшкодування шкоди; неустойка; гарантія; порука; завдаток; застава; іпотека; притримання майна.

Від рівня нормативної визначеності заходи самозахисту мають поділятися на: ті, які регулюються на підставі актів чинного законодавства; ті, які регулюються на підставі договору; ті, що регулюються і актами законодавства, і положенням договору при домінуванні положень останнього у разі їх добросовісності та правомірності. Наприклад, до останньої групи необхідно віднести іпотеку як засіб забезпечення виконання зобов'язання, що регулюється положеннями Закону України від 5 червня 2003 року № 898-IV «Про іпотеку» [146], а також може бути додатково визначено змістом договору.

В якості прикладу регулювання застосування такого засобу самозахисту, як іпотека наведемо постанову Касаційного цивільного суду у складі Верховного Суду від 04 жовтня 2023 року у справі № 295/12756/21 [123]. У постанові Касаційного цивільного суду у складі Верховного Суду від 04 жовтня 2023 року у справі № 295/12756/21 [123] з посиланням на абзац 3 статті 1 Закону України від 5 червня 2003 року № 898-IV «Про іпотеку» [146] зазначено, що іпотека є «видом забезпечення виконання зобов'язання нерухомим майном, що залишається у володінні і користуванні іпотекодавця, згідно з яким іпотекодержатель має право в разі невиконання боржником забезпеченого іпотекою зобов'язання одержати задоволення своїх вимог за рахунок предмета іпотеки переважно перед іншими кредиторами цього боржника у порядку, встановленому чинним законодавством України. Відповідно до позиції Касаційного цивільного суду у складі Верховного Суду від 04 жовтня 2023 року у справі № 295/12756/21 [123] встановлено, що підставами для виникнення іпотеки є положення договору, закону або рішення суду. При цьому до іпотеки, яка виникає на підставі закону або рішення суду, застосовуються правила щодо іпотеки, яка виникає на підставі договору, якщо

інше не встановлено законом (ст. 3 Закону України від 5 червня 2003 року № 898-IV «Про іпотеку» [146]) [123].

Відповідно до частини першої статті 35 Закону України «Про іпотеку» [146] визначено, що застосування такого заходу самозахисту як виконання зобов'язання за рахунок нерухомого майна боржника вимагає дотримання такої процедури. Першою стадією застосування іпотеки є направлення письмової вимоги кредитора іпотекодавцю та боржнику, якщо він є відмінним від іпотекодавця про усунення порушення основного зобов'язання. У цьому документі зазначається стислий зміст порушених зобов'язань, вимога про виконання порушеного зобов'язання у не менш ніж тридцятиденний строк та попередження про звернення стягнення на предмет іпотеки у разі невиконання цієї вимоги. Якщо протягом встановленого строку вимога іпотекодержателя залишається без задоволення, іпотекодержатель вправі прийняти рішення про звернення стягнення на предмет іпотеки шляхом позасудового врегулювання на підставі договору.

Згідно з частинами першою-третьою статті 36 Закону України «Про іпотеку» (в редакції станом на день укладення зазначеного іпотечного договору) сторони іпотечного договору можуть вирішити питання про звернення стягнення на предмет іпотеки шляхом позасудового врегулювання на підставі договору або ж застосування альтернативного способу захисту майнових прав особи. Позасудове врегулювання здійснюється згідно із застереженням про задоволення вимог іпотекодержателя, що міститься в іпотечному договорі, або згідно з окремим договором між іпотекодавцем і іпотекодержателем про задоволення вимог іпотекодержателя, який підлягає нотаріальному посвідченню і може бути укладений в будь-який час до набрання законної сили рішенням суду про звернення стягнення на предмет іпотеки (частина перша). Договір про задоволення вимог іпотекодержателя, яким також вважається відповідне застереження в іпотечному договорі, визначає можливий спосіб звернення стягнення на предмет іпотеки відповідно до Закону України від 5 червня 2003 року № 898-IV «Про іпотеку» [146]. Визначений договором спосіб задоволення вимог іпотекодержателя не перешкоджає іпотекодержателю застосувати інші

встановлені Законом України від 5 червня 2003 року № 898-IV «Про іпотеку» [146] способи звернення стягнення на предмет іпотеки (частина друга), тобто вживати інших способів самозахисту чи інших альтернативних (позасудових) способів захисту.

Договір про задоволення вимог іпотекодержателя може передбачати:

- 1) передачу іпотекодержателю права власності на предмет іпотеки в рахунок виконання основного зобов'язання у порядку, встановленому ст. 37 Законом України від 5 червня 2003 року № 898-IV «Про іпотеку» [146];
- 2) право іпотекодержателя від свого імені продати предмет іпотеки будь-якій особі на підставі договору купівлі-продажу у порядку, встановленому ч. 3 ст. 38 Закону України від 5 червня 2003 року № 898-IV «Про іпотеку» [146] [123].

Згідно із вимогами, що містяться у ст. 37 Закону України від 5 червня 2003 року № 898-IV «Про іпотеку» [146] іпотекодержатель може задовольнити забезпечену іпотекою вимогу шляхом набуття права власності на предмет іпотеки. Договір про задоволення вимог іпотекодержателя, який передбачає передачу іпотекодержателю права власності на предмет іпотеки в рахунок виконання основного зобов'язання, є правовою підставою для реєстрації права власності іпотекодержателя на нерухоме майно, що є предметом іпотеки. Додаткові нормативні вимоги, що стосуються застосування процедури іпотеки як засобу самозахисту визначені у Законі України від 25 грудня 2008 року №800-VI «Про запобігання впливу світової фінансової кризи на розвиток будівельної галузі та житлового будівництва» [138]. Так, згідно із Законом України від 25 грудня 2008 року №800-VI «Про запобігання впливу світової фінансової кризи на розвиток будівельної галузі та житлового будівництва» [138], а також положенням ст. 37 Закону України від 5 червня 2003 року № 898-IV «Про іпотеку» [146] встановлено, що іпотекодержатель може задовольнити забезпечену іпотекою вимогу шляхом набуття права власності на предмет іпотеки. Правовою підставою для реєстрації права власності іпотекодержателя на нерухоме майно, яке є предметом іпотеки, є договір про

задоволення вимог іпотекодержателя або відповідне застереження в іпотечному договорі, яке прирівнюється до такого договору за своїми правовими наслідками та передбачає передачу іпотекодержателю права власності на предмет іпотеки в рахунок виконання основного зобов'язання.

У постанові Верховного Суду у складі Об'єднаної палати Касаційного цивільного суду від 18 вересня 2023 року у справі № 363/2337/19 [122] зазначено, що «стаття 36 Закону України «Про іпотеку» (у редакції, чинній на час укладення договору іпотеки) передбачала, що сторони іпотечного договору можуть вирішити питання про звернення стягнення на предмет іпотеки шляхом позасудового врегулювання на підставі договору. Позасудове врегулювання здійснюється згідно із застереженням про задоволення вимог іпотекодержателя, що міститься в іпотечному договорі, або згідно з окремим договором між іпотекодавцем і іпотекодержателем про задоволення вимог іпотекодержателя, який підлягає нотаріальному посвідченню і може бути укладений у будь-який час до набрання законної сили рішенням суду про звернення стягнення на предмет іпотеки. Договір про задоволення вимог іпотекодержателя, яким також вважається відповідне застереження в іпотечному договорі, визначає можливий спосіб звернення стягнення на предмет іпотеки відповідно до Закону України «Про іпотеку». Визначений договором спосіб задоволення вимог іпотекодержателя не перешкоджає іпотекодержателю застосувати інші встановлені цим Законом способи звернення стягнення на предмет іпотеки. Після внесення Законом України від 25 грудня 2008 року №800-VI «Про запобігання впливу світової фінансової кризи на розвиток будівельної галузі та житлового будівництва» [138] змін до Закону України «Про іпотеку» (ст. 36) її нормами передбачено, зокрема, що сторони іпотечного договору можуть вирішити питання про звернення стягнення на предмет іпотеки шляхом позасудового врегулювання на підставі договору. Позасудове врегулювання здійснюється згідно із застереженням про задоволення вимог іпотекодержателя, що міститься в іпотечному договорі, або згідно з окремим договором між іпотекодавцем і іпотекодержателем про задоволення вимог іпотекодержателя, що підлягає нотаріальному посвідченню, який може бути укладений одночасно

з іпотечним договором або в будь-який час до набрання законної сили рішенням суду про звернення стягнення на предмет іпотеки. Відповідно до частини третьої статті 33 Закону України «Про іпотеку» звернення стягнення на предмет іпотеки здійснюється на підставі рішення суду, виконавчого напису нотаріуса або згідно з договором про задоволення вимог іпотекодержателя. Отже, положення Закону України «Про іпотеку» прямо вказують, що договір про задоволення вимог іпотекодержателя, яким також вважається відповідне застереження в іпотечному договорі, є одним зі шляхів звернення стягнення на предмет іпотеки.

Ураховуючи викладене, Касаційний цивільний суд у складі Верховного Суду у постанові від 04 жовтня 2023 року у справі № 295/12756/21 [123] дійшов висновку, що суди попередніх інстанцій не звернули уваги на порушення вищевказаних вимог закону, та не визначили, що не було дотримано вимог пункту 5.3 договору іпотеки від 22 серпня 2006 року № 10203, де сторонами було встановлено, що звернення стягнення на предмет іпотеки відбувається на підставі: рішення суду; виконавчого напису нотаріуса; домовленості сторін про передачу іпотекодержателю права власності на предмет іпотеки в рахунок виконання основного зобов'язання у порядку, передбаченому статтею 37 Закону України «Про іпотеку»; права іпотекодержателя від свого імені продати предмет іпотеки будь-якій особі на підставі договору купівлі-продажу у порядку, встановленому статтею 38 Закону України «Про іпотеку». Аналіз вищевказаного пункту 5.3 договору іпотеки від 22 серпня 2006 року № 10203, здійснений у постанові Касаційного цивільного суду у складі Верховного Суду [123], засвідчив те, що сторони договору у цьому пункті обумовили, що звернення стягнення на предмет іпотеки відбувається на підставі домовленості сторін про передачу іпотекодержателю права власності на предмет іпотеки у рахунок виконання основного зобов'язання у порядку, передбаченому статтею 37 Закону України «Про іпотеку», тобто закріпили іпотечне застереження про можливість набуття іпотекодержателем права власності на предмет іпотеки. Отже, зазначений вище пункт договору іпотеки містить відповідне застереження, яке прирівнюється до

договору, згідно з яким іпотекодавець засвідчує, що він надає згоду на набуття права власності на предмет іпотеки іпотекодержателем за власним одноосібним письмовим рішенням. Таким чином, суди при задоволенні позовних вимог ОСОБА1 помилково послалися на відсутність іпотечного застереження у договорі іпотеки, оскільки тлумачення вищевказаного пункту договору іпотеки необхідно розуміти як іпотечне застереження, яке не потребує укладення сторонами окремого договору про застосування вказаного позасудового способу звернення стягнення на предмет іпотеки. Аналогічні за змістом правові висновки викладено у постанові Великої Палати Верховного Суду від 13 липня 2022 року у справа № 199/8324/19 (провадження № 14-212 цс 21) [121].

У справі № 295/12756/21 [123], що переглядається: при зверненні до суду ОСОБА\_1, як спадкоємець іпотекодавця ОСОБА\_4, однією із підстав позову про скасування рішення про державну реєстрацію права власності на предмет іпотеки за новим іпотекодержателем вказувала відсутність іпотечного застереження в договорі іпотеки від 02 лютого 2007 року № 465, що, на її переконання, унеможлиблювало реєстрацію права власності на спірну квартиру за відповідачем у позасудовому порядку; відповідно до пункту 5.2. договору іпотеки від 02 лютого 2007 року № 465 звернення стягнення на предмет іпотеки здійснюється на підставі виконавчого напису нотаріуса або за рішенням суду, а також (або) шляхом передачі іпотекодержателю для реалізації, або у власність; шляхом продажу (відчуження) предметів іпотеки покупцеві, на якого вкаже іпотекодержатель. Спосіб (вид) звернення стягнення визначається іпотекодержателем, з урахуванням того, що можуть застосовуватись як один з них, так і різні; аналіз пункту 5.2 договору іпотеки від 02 лютого 2007 року № 465 свідчить про те, що сторони договору у цьому пункті обумовили, що звернення стягнення на предмет іпотеки відбувається на підставі домовленості сторін про передачу іпотекодержателю права власності на предмет іпотеки у рахунок виконання основного зобов'язання у порядку, передбаченому статтею 37 Закону України «Про іпотеку», тобто, закріпили іпотечне застереження про можливість набуття іпотекодержателем права власності на предмет іпотеки. Отже, зазначений пункт договору іпотеки містить відповідне застереження, яке



прирівнюється до договору, згідно з яким іпотекодавець засвідчує, що він надає згоду на набуття права власності на предмет іпотеки іпотекодержателем за власним одноосібним письмовим рішенням [123]. За таких обставин висновки судів про наявність іпотечного застереження у договорі іпотеки від 02 лютого 2007 року № 465 є правильними. Доводи касаційної скарги у справі № 295/12756/21 [123] про те, що чинною на час укладення іпотечного договору редакцією Закону України «Про іпотеку» не передбачено можливості стягнення на предмет іпотеки шляхом позасудового врегулювання на підставі іпотечного застереження, колегія суддів відхиляє, оскільки за змістом частин першої-третьої статті 36 Закону України «Про іпотеку» звернення стягнення на предмет іпотеки шляхом позасудового врегулювання на підставі договору у спосіб, зокрема, передачі іпотекодержателю права власності на предмет іпотеки в рахунок виконання основного зобов'язання у порядку, встановленому статтею 37 Закону України «Про іпотеку», здійснюється із застереженням про задоволення вимог іпотекодержателя, що міститься в іпотечному договорі, або згідно з окремим договором між іпотекодавцем і іпотекодержателем, який підлягає нотаріальному посвідченню.

Наведений приклад є свідченням того, що учасники договірних правовідносин тяжіють до встановлення процедури застосування засобів самозахисту у її максимальному наближенні до змісту їх законодавчого регулювання способів самозахисту. З врахуванням зазначеного сприятиме зростанню ефективності застосування засобів та заходів самозахисту є формалізація процедури їх застосування.

Зміст вжитих засобів самозахисту має відповідати вимогам чинного законодавства України попри встановлений принцип свободи договору, визначений ст. 3 Цивільного кодексу України [197; 114, с. 28-33]. Зокрема, не допустимим є застосування такого засобу самозахисту як притримання паспорту громадянина України чи паспорта іноземця протирічить вимогам адміністративно-деліктного законодавства – ст. 201 Кодексу України про адміністративні правопорушення, де передбачено відповідальність за

незаконне вилучення посадовими особами паспортів у громадян або прийняття паспортів у заставу, що тягне за собою попередження або накладення штрафу від одного до трьох неоподатковуваних мінімумів доходів громадян [65]. Відповідно навіть встановлення відповідно до умов договору вимоги щодо вилучення паспорту як засобу притримання задля забезпечення виконання зобов'язання є неправомірний і не може бути застосовано. На підставі ст.ст. 203, 228 Цивільного кодексу України, що встановлює нікчемність договору через недотримання ним чинного законодавства [197].

За характером обмежувального впливу поділяються на: односторонню відмову від договору; відшкодування шкоди; неустойка; гарантія; порука; завдаток; застава; іпотека; притримання майна.

Зокрема, реалізація вимог щодо здійснення самозахисту вимагає дотримання певних процедур. Правомірність здійснення односторонньої відмови від договору має відповідати встановленим чинним законодавством вимогам, та вимогам визначеним договором щодо реалізації таких можливостей. Зокрема, одностороння відмова від договору найму (оренди) житла з боку наймодавця допускається в порядку ч. 3 ст. 825 Цивільного кодексу України, де встановлено що наймодавець має право розірвати договір найму частини будинку, квартири, кімнати (частини кімнати) у разі необхідності використання житла для проживання самого наймодавця та членів його сім'ї; при цьому на наймодавця покладається обов'язок попередити наймача про розірвання договору не пізніше ніж за два місяці. Положеннями договору майнового найму частини будинку, квартири, кімнати (частини кімнати) можуть бути встановлені інші строки для односторонньої відмови, що відмінними від вимог чинного законодавства, але при цьому такі строки не повинні погіршувати правове становище учасників правовідносин, тобто такий строк попередження про односторонню відмову може бути умовами договору збільшено, але не зменшено [197].

Однак при цьому національна судова практика і правові позиції Верховного Суду зокрема, певною мірою протирічать вимогам чинного законодавства, та базується на розумінні європейських стандартів захисту права особи на житло. В якості прикладу варто навести правову позицію Верховного Суду з питань застосування такого засобу самозахисту як одностороння відмова від договору оренди житла за ініціативою наймодавця, викладену у справі 751/1840/17-ц (провадження № 61-28238 св 18) у постанові Касаційного цивільного суду у складі Верховного Суду від 24 жовтня 2018 року [124]. Так, у зазначеній справі Касаційним цивільним судом у складі Верховного Суду було встановлено, що ініціювання розірвання договору оренди виходило від наймодавця із обґрунтуванням причини того, що житло йому необхідно задля власного проживання, при цьому ним було попереджено особу в встановлені договором та чинним законодавством строки про такий його намір. Касаційний цивільний суд у складі Верховного Суду було зазначено, що згідно зі статтею 17 Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» [136] та частиною четвертою статті 10 ЦПК України [198] суд застосовує при розгляді справ Конвенцію про захист прав людини і основоположних свобод (далі - Конвенція) і протоколи до неї [38], згоду на обов'язковість яких надано Верховною Радою України, та практику Європейського суду з прав людини (далі - ЄСПЛ) як джерело права. ЄСПЛ у рішенні від 02 грудня 2010 року у справі «Кривіцька та Кривіцький проти України» (заява № 30856/03) зазначив, що втрата житла є найбільш крайньою формою втручання у право особи на повагу до житла [178]. Виселення особи з житла без надання іншого житлового приміщення можливе за умов, що таке втручання у право особи на повагу до житла передбачене законом, переслідує легітимну мету, визначену у пункті 2 статті 8 Конвенції, та є необхідним у демократичному суспільстві. Відповідність останньому критерію визначається з урахуванням того, чи існує нагальна суспільна необхідність для застосування такого обмеження права на повагу до житла та

чи буде втручання у це право пропорційним переслідуваній легітимній меті. Навіть, якщо законне право на зайняття житлового приміщення припинене, особа вправі мати можливість, щоб її виселення було оцінене судом на предмет пропорційності у світлі відповідних принципів статті 8 Конвенції. Неврахування національними судами принципу пропорційності у справах про виселення особи з житла є підставою для висновку про порушення стосовно такої особи статті 8 Конвенції. Отже, врахування пропорційності, яке є принципом цивільного судочинства (пункт 6 частини третьої статті 2, стаття 11 ЦПК України) [198] забезпечує розумний баланс між інтересами позивача і відповідачів. У зв'язку з наведеним безпідставними є доводи касаційної скарги про порушення прав позивача на мирне володіння майном (стаття 1 Першого Протоколу до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод) та не застосування норм ЦК України, оскільки суди врахували принцип пропорційності втручання у права відповідачів, які іншого житла не мають, а позивач належними й допустимими доказами не довів необхідність фактичного проживання у спірному житлі. Інші доводи касаційної скарги висновків судів не спростовують, на законність судових рішень не впливають. На підставі чого Касаційним цивільним судом у складі Верховного Суду було залишено без задоволення касаційну скаргу про виселення особи та одностороннє розірвання договору найму житла [124].

Від рівня нормативної визначеності засоби самозахисту мають поділятися на: ті, які регулюються на підставі актів чинного законодавства; ті, які регулюються на підставі договору; ті, що регулюються і актами законодавства, і положенням договору при домінуванні положень останнього у разі їх добросовісності та правомірності.

Встановлення вимоги щодо дотримання вимог чинного законодавства України та вимог договору при обранні виду та способу самозахисту не суперечить загальним засадам регулювання цивільного-правових правовідносин (зокрема, принципу свободи договору (ст.3 Цивільного кодексу України)), господарсько-правових правовідносин (зокрема,

принципу свободи підприємницької діяльності, закріпленого у ст. 6 Господарського кодексу України [28]) та інших правовідносин. Але при цьому реалізація будь-якого із засобів самозахисту має відповідати і принципам, встановлених європейськими та міжнародними конвенціями із здійснення прав та інтересів особи, що вимагає застосування тесту на пропорційність, в результаті якого має бути встановлено співмірність вжитих заходів задля захисту порушеного права.

На підставі вище зазначеного допустимим є обґрунтування таких висновків. Передусім необхідно зазначити, що головною перешкодою до поширення практики застосування засобів самозахисту є їх доволі фрагментарна регламентація згідно із чинним законодавством, що актуалізує питання закріплення на рівні окремого параграфу Цивільного кодексу України, Господарського кодексу України, а також окремих галузевих Законів України (Закону України «Про оренду землі», зокрема [153]) питання допустимості їх застосування та формалізації відповідних процедур, адже виходячи із здійсненого контент-аналізу національної судової практики встановлюється, що реалізація принципів свободи договору та диспозитивності учасниками правовідносин здійснюється крізь призму нормативно-правових законодавчих положень.

Наведені авторські підходи щодо умов законодавчої невизначеності заходів самозахисту є свідченням відсутності єдності підходів до встановлення їх системи, що ускладнює відповідну практику правозастосування, та вимагає вжиття подальших спроб, пов'язаних із пошуком нормативних та науково-практичних підходів до встановлення їх логічної структури.

Авторський підхід до здійснення класифікації заходів самозахисту полягають у їх поділі за такими критеріями, як: вид правовідносин; характер обмежувального впливу; рівень нормативної визначеності; процедура реалізації; результат застосування.

Таким чином, здійснення самозахисту є доволі ефективним за умови наявності попередньої домовленості сторін про те, які дії допускаються у разі допущення кимось із них порушення прав та законних інтересів. Здійснення самозахисту вимагає поєднання фактичних та юридичних дій. Притримання майна, або застава, є одним із способів вирішення правових спорів, коли одна сторона має вимогу до іншої сторони. Цей спосіб використовується для забезпечення того, що сторона, яка забезпечує заставу, буде мати можливість задовольнити свою вимогу у разі невиконання чи порушення договору чи права. Вочевидь, що у разі здійснення притримання транспортного засобу є необхідним пошук нормативних механізмів правомірності таких дій, що може полягати у накладенні виконавчого напису нотаріусу на подібний договір.

### **2.3 Медіація як альтернативний (позасудовий) спосіб вирішення правових спорів**

Інститут медіації бере свій початок з англосаксонських країн, як Сполучені Штати Америки, Велика Британія, Австралія. Термін медіація, безпосередньо походить від англійського «mediation», що означає посередництво, або заступництво за особу.

Основоположна подія для інститутів арбітражу, медіації та переговорів - Паундська конференція 1976 року, друга назва якої «Причини невдоволеності населення адмініструванням системи правосуддя в США». Безпосередньо її можна назвати точкою відліку розвитку альтернативних методів вирішення спорів в США. Крім цього, саме після цієї події почалося активне впровадження інститутів альтернативного вирішення спорів, як окремих інституцій і в країнах Європи.

Термін «медіація» походить з латинської мови, де використовувалось процедура «mediare» – «бути посередині». У подальшому така процедура була рецeпійована до англосаксонської правової системи, де розглядається як процедури врегулювання спору через зв'язок із посередником. Врегулювання спору за участі посередника рядом вчених розглядається як залучення третьої особи до захисту прав суб'єктів [204, с. 195-202], втім такий підхід відображає зміст саме посередницьких процедур, і не відповідає сутності процедури медіації в тому змісті, в якому він запроваджений чинним законодавством України.

А. Туманянц відрізняє посередництво від медіації, при цьому ці обидві способи вимагають залучення третіх осіб до захисту прав особи, але при цьому особи мають різний процесуальний статус [192, с. 166].

Я.П. Любченко зазначає, що посередництво має розумітися як «спосіб вирішення спорів за допомогою третьої сторони (посередника), яка допомагає сторонам налагодити процес комунікації та аналізу конфліктної ситуації таким чином, щоб сторони самостійно змогли виявити та обрати той варіант вирішення конфлікту, який задовольнив би інтереси та потреби всіх його учасників». Вченим зазначається, що посередництво не є юридичним представництвом [81, с. 119], і посередник має діяти «як неупереджена третя особа, яка здійснює ведення процесу, він не може захищати інтереси кожної зі сторін і не може діяти як суддя або адвокат». За такого підходу фактично терміном «посередництво» вчений називає інститут «медіації», що діє в Україні на законодавчому рівні починаючи із 2022 року, але фактично він формується в межах національної правової системи вже доволі тривалий проміжок часу, і є свідченням запровадження «людиноцентричної» концепції побудови суспільних правовідносин. Так, відповідно до статті 1 Закону України «Про медіацію» визначено, що «позасудова добровільна, конфіденційна, структурована процедура, під час якої сторони за допомогою медіатора (медіаторів) намагаються запобігти виникненню або врегулювати

конфлікт (спір) шляхом переговорів» є врегулювання спору із застосуванням медіації [146].

Історія становлення інституту «медіації» в світі та в Україні пов'язується із необхідністю врегулювання таких двох основоположних проблем, як вирішення питання «колапсу» внутрішньо національних судових систем, так і впровадження «людиноцентричної» ідеології як базису регулювання суспільних правовідносин.

Проблема судового захисту прав і свобод людини, його низької ефективності, що пов'язується із його економічною та процесуальною витратністю, а також проблема низького рівня виконання судових рішень, спричинило активізацію пошуку більш ефективних моделей захисту прав особи. Виникнення процедури «медіації» пов'язується із врегулюванням приватно-правових спорів і було на законодавчому рівні закріплено вперше у американській правовій системі. Цікавим є підхід до розуміння «медіації», вироблений представниками американської юриспруденції, які розуміють її як певні дії учасників правового спору, що пов'язується із встановленням змісту їх реальних потреб та інтересів та виробленням шляхів їх задоволення [246].

Роль медіатора у врегулюванні спору полягає в організації процесу переговорів, що мають бути проведені між сторонами, в результаті організації яких мають бути сформовані інтереси та потреби учасників правовідносин, визначений обсяг допустимих для всіх поступок, що здатно привести до врегулювання конфлікту шляхом досягнення компромісу [14, с. 164]. В основу розуміння медіації Ю.Д. Притика покладає переговорний процес, що має бути організовано незалежною нейтральною стороною задля досягнення компромісу між учасниками спору, при цьому як слушно зазначає вчений, медіатор не виносить рішення у справі, що відрізняє такий спосіб врегулювання конфлікту від інших видів альтернативних способів захисту суб'єктивних публічних та суб'єктивних приватних прав особи [130, с. 45-47].



Медіація відрізняється від врегулювання спору у порядку арбітражу, від третейського суду і тим більше від формалізованого судового розгляду тим, що медіатор повинен створити комфортні умови для перемовин, допомогти сторонам знайти компромісне рішення, при цьому зберігаючи конфіденційність перемовин, і не ухвалюючи рішення у справі. Можна сказати, що медіатор має налагодити інформаційний взаємообмін, знайти точки перетину інтересів учасників спору, не ухвалюючи самостійно рішення у справі [63; 30].

Суміжним різновидом медіації є консиліація, яка допускає втручання посередника в процес ухвалення рішення у спорі [127]. Однак пріоритетом ухвалення рішення із застосування засобів переговорного процесу є створення умов для пошуку компромісу без втручання медіатора у зміст ухваленого рішення, на відміну від повноважень консиліатора.

Ознаками медіації є: 1) всебічний характер; 2) ініціативність; 3) допустимість множинності сторін з боку кожної із сторін спору; 4) прийнятність та допустимість врегулювання спору шляхом переговорного процесу; 5) неформалізований характер здійснення процедури медіації; конфіденційність та збереження таємниці спору; 6) неупередженість та незалежність медіатора; 7) рівність правомочностей, якими наділяються учасники спору; 8) досягнення згоди щодо змісту рішення у спорі, що дозволяє сприяти гарантуванню добровільності його виконання.

Процедура медіації передусім виникла задля врегулювання спорів між фізичними особами (зокрема, спорами, що виникають між членами подружжя, при розлученні, при визначенні місця проживання дитини), а також як спосіб врегулювання комерційних спорів.

Спори, що виникають в межах публічно-управлінських відносин, визначаються як такі, що мають невисокий рівень медіабельності через такі причини, як: ризик корупційних ризиків, що виникають, в тому числі через наявність засторог з боку суб'єкта владних повноважень у звинуваченні з боку громадськості щодо отримання неправомірної винагороди.

Перевагою медіації як способу вирішення спору є те, що в процесі реалізації такої процедури може відбуватися відхід та розширення предмету розгляду сторонами, і власне може відбутися перегляд його сутності, що дозволить визначити серед її ознак гнучкість ухваленого рішення.

Медіацію необхідно відрізнити від процедур примирення сторін – учасниць судового розгляду, а також від процедури відмови від позову, що досягається шляхом задоволення вимог позивача, що також може відбутися на різних стадіях судового захисту прав та інтересів особи. Відповідно до ч. 5 ст. 211 Цивільного процесуального кодексу України встановлено, що під час розгляду справи по суті суд сприяє примиренню сторін [198]. Крім того встановлюється, що в окремих категоріях справ суд має призначити окремий додатковий розгляд для забезпечення примирення у справі. Зокрема, такими справами є справи про розірвання шлюбу, де для подружжя може бути наданий судом строк для примирення, який не може перевищувати шести місяців (ч. 7 ст. 240 Цивільного процесуального кодексу України [198]). У разі надання такого строку для примирення суд має зупинити провадження у справі (п. 4 ч. 1 ст. 251 Цивільного процесуального кодексу України [198]). Під час врегулювання спору у порядку господарського судочинства також закріплюється обов'язок суду сприяти досягненню сторонами спору примирення (ч. 5 ст. 196 Господарського процесуального кодексу України [29]). Врегулювання спору шляхом укладення мирової угоди не допускає зловживання процесуальними правами, що може полягати в укладенні мирової угоди, спрямованої на шкоду правам третіх осіб, умисне неповідомлення про осіб, які мають бути залучені до участі у справі (п. 5 ч. 2 ст. 43 Господарського процесуального кодексу України [29]). Частиною сьомої статті 47 Господарського процесуального кодексу України [29] закріплюється право осіб на примирення на будь-якій стадії судового розгляду справи. Відповідно до ч. 7 ст. 47 Кодексу адміністративного судочинства України серед процесуальних прав учасників публічно-

правового спору виділяється право припинення судового розгляду у зв'язку із досягненням мирової угоди у справі [64].

Варто зазначити, що ухвалення мирової угоди за результатами медіації, що відбулось під час судового розгляду справи, і відповідна ухвала про неї є виконавчим документом. Зокрема, у ч. 2 ст. 193 Господарського процесуального кодексу України встановлюється, що «ухвала про затвердження мирової угоди є виконавчим документом та має відповідати вимогам до виконавчого документа, встановленим Законом України від 2 червня 2016 року № 1404-VIII «Про виконавче провадження»» [135; 29].

До прийняття Закону України «Про медіацію» в Україні досягнення домовленостей допускалось в тому числі через відмову від позову. Відмова від позову відрізняється від медіації за декількома показниками: за різницею у розмірі судових витрат; за засобами забезпечення виконання судового рішення; за рівнем формалізації процедури. Відповідно до статті 191 Господарського процесуального кодексу України встановлюється, що відмова позивача від позову, визнання позову відповідачем розглядається як визнання відповідачем позову на будь-якій стадії провадження у справі, зазначивши про це в заяві по суті справи або в окремій письмовій заяві. До ухвалення судового рішення у зв'язку з відмовою позивача від позову або визнанням позову відповідачем суд роз'яснює сторонам наслідки відповідних процесуальних дій, перевіряє, чи не обмежений представник відповідної сторони у повноваженнях на їх вчинення. У разі відмови позивача від позову суд постановляє ухвалу про закриття провадження у справі. У разі визнання відповідачем позову суд за наявності для того законних підстав ухвалює рішення про задоволення позову. Якщо визнання відповідачем позову суперечить закону або порушує права чи інтереси інших осіб, суд постановляє ухвалу про відмову у прийнятті визнання відповідачем позову і продовжує судовий розгляд. Суд не приймає відмову позивача від позову, визнання позову відповідачем у справі, в якій особу представляє її

законний представник, якщо його дії суперечать інтересам особи, яку він представляє [29].

Статтею 189 Кодексу адміністративного судочинства України встановлюється, що позивач може відмовитися від позову, а відповідач - визнати позов на будь-якій стадії провадження у справі, зазначивши про це в заяві по суті справи або в окремій письмовій заяві. До ухвалення судового рішення у зв'язку з відмовою позивача від позову або визнанням позову відповідачем суд роз'яснює сторонам наслідки відповідних процесуальних дій, перевіряє, чи не обмежений представник відповідної сторони у повноваженнях на їх вчинення. Про прийняття відмови від позову суд постановляє ухвалу, якою закриває провадження у справі. У разі часткової відмови позивача від позову суд постановляє ухвалу, якою закриває провадження у справі щодо частини позовних вимог. У разі визнання позову відповідачем повністю або частково суд за наявності для того законних підстав ухвалює рішення про задоволення позову повністю або у відповідній частині вимог. Суд не приймає відмови від позову, визнання позову і продовжує розгляд адміністративної справи, якщо ці дії позивача або відповідача суперечать закону чи порушують чий-небудь права, свободи або інтереси. Суд не приймає відмову позивача від позову, визнання позову відповідачем у справі, в якій особу представляє її законний представник, якщо його дії суперечать інтересам особи, яку він представляє [29].

Необхідно підкреслити, що врегулювання спору у порядку медіації відбувається із встановленням процедури, формалізація якої перебуває на фрагментарному рівні. Закон України «Про медіацію» є рамковим законодавчим актом, що означає, що він встановлює регулювання переговорних процесів на рівні ідей, принципів, засад, де основне місце за визначенням їх змісту покладається на сторін спору.

Але при цьому рамковість Закону України «Про медіацію» виявляється певною перешкодою до популяризації даного інституту і його недооцінення.

Закон України «Про медіацію» містить вимоги, які висуваються до осіб, що можуть реалізовувати функції із організації перемовин (переговорів) між учасниками спору. Так, відповідно до статті 9 Закону України «Про медіацію» встановлюється, що медіатором може бути фізична особа, яка пройшла базову підготовку медіатора в Україні або за кордоном. Відповідно до ч. 2 статті 9 Закону України «Про медіацію» встановлюються обмеження щодо реалізації статусу медіатора, де виокремлено, що несумісним є його здійснення для осіб, які мають судимість (навіть за умови її погашення); осіб, чия цивільна дієздатність є обмеженою або для осіб, які визнані судом недієздатними. З врахуванням рамковості Закону України «Про медіацію» необхідно зазначити, що до осіб-медіаторів з боку учасників спору, що прагнуть його врегулювати шляхом перемовин, можуть висуватися інші вимоги, що є субсидіарними за своїм змістом, безпосередньо не закріплюються законодавством, але можуть сприяти підвищенню ефективності здійснення покладених на нього функцій (ч. 3 ст. 9 Закону України «Про медіацію»). Наприклад, такими вимогами може бути володіння іноземною мовою – для спорів за участі іноземців чи іноземних юридичних осіб, педагогічна освіта чи психологічна освіта – для спорів, де розглядаються інтереси дитини, подружжя. Допустимим є висунення вимоги щодо участі у справі як медіатора сертифікованого арбітражного керуючого, де предметом спору є корпоративні права та інтереси. Отже, чинним законодавством України допускається надання права учасникам спору щодо обґрунтування додаткових вимог до особи-медіатора за умови їх розумності та доцільності, в межах, що свідчать про відсутність ознак зловживання правом [146].

Задля забезпечення інтересів медіаторів вони можуть створювати громадські організації, функціонувати в межах відповідних професійних об'єднань, де останні також можуть висувати додаткові вимоги до їх членів (ч. 4 ст. 9 Закону України «Про медіацію» [146]).

В Україні функціонує станом на 1 червня 2024 року понад 20 професійних громадських об'єднань медіаторів, серед яких варто виокремити такі, як: Національна асоціація медіаторів України [98], Асоціація сімейних медіаторів України [179] та Українська академія медіації [180] та ін.. За участі зазначених громадських об'єднань розробляються проекти нормативно-правових актів, спрямовані на забезпечення ефективності захисту прав особи та врегулювання спорів за допомогою медіації. Одним із таких проектів необхідно виокремити проєкт Державного стандарту соціальної послуги медіації, що станом на 1 квітня 2024 року перебував на стадії громадського обговорення, задля чого був розміщений на сайті Міністерства соціальної політики України, через те, що його прийняття пов'язується із відповідного проєкту [139]. В пояснювальній записці до проєкту Державного стандарту соціальної послуги медіації зазначено, що його було розроблено на виконання завдання, визначеного пунктом 2 доручення Прем'єр-міністра України Д. Шмигала від 16.12.2021 № 57244/1/1-21 до абзацу третього підпункту 1 пункту 4 розділу IV „Прикінцеві та перехідні положення” Закону України від 16.11.2021 № 1875-IX „Про медіацію” (далі – Закон). Додатково пояснено, що ухвалення Закону України «Про медіацію» спричинило внесення змін до статті 16 Закону України «Про соціальні послуги» [155], згідно з яким соціальну послугу посередництва (медіації) розділено на дві окремі соціальні послуги: посередництва та медіації. Законом України «Про соціальні послуги» визначено, що соціальні послуги надаються надавачами соціальних послуг державного, комунального, недержавного секторів незалежно від джерел фінансування відповідно до державних стандартів соціальних послуг. У державному стандарті соціальних послуг встановлюються вимоги щодо забезпечення необхідного рівня доступності соціальних послуг, зокрема, на кожному етапі їх надання; визначаються зміст та обсяг, норми і нормативи, умови та порядок надання соціальних послуг, критерії визначення якості їх надання. Державні стандарти соціальних послуг і порядки їх розроблення

затверджуються центральним органом виконавчої влади, що забезпечує формування державної політики у сфері соціального захисту населення [125].

Отже, виходячи із вище зазначеного медіація має розглядатися як різновид соціальних послуг. Відповідно до чинного законодавства України встановлено, що соціальною послугою є «дії, спрямовані на профілактику складних життєвих обставин, подолання таких обставин або мінімізацію їх негативних наслідків для осіб/сімей, які в них перебувають» (ст. 1 Закону України «Про соціальні послуги» [152]). Порядок надання соціальних послуг затверджено постановою Кабінету Міністрів України від 1 червня 2020 р. № 587 [152]. Таким чином, починаючи із 2016 року з моменту прийняття Державного стандарту соціальної послуги посередництва (медіації), що набув нової редакції у 2017 році [139], що вимагає перегляду у зв'язку із ухваленням Закону України «Про медіацію», який встановив рамкові умови функціонування медіації в Україні та розділив послуги посередництва і медіації в переліку базових соціальних послуг в Законі України «Про соціальні послуги».

Таким чином, застосування медіації у спорах, що є складовою надання соціальних послуг, є доволі формалізованим та стандартизованим. До таких спорів, відносяться спори, за участі «осіб/сімей, які перебувають у складних життєвих обставинах, належать особи/сім'ї, які не можуть самостійно подолати негативний вплив обставин, зумовлених такими чинниками: похилий вік; часткова або повна втрата рухової активності, пам'яті; невиліковні хвороби, хвороби, що потребують тривалого лікування; психічні та поведінкові розлади, у тому числі пов'язані із вживанням психоактивних речовин; інвалідність; бездомність; безробіття; малозабезпеченість; поведінкові розлади у дітей через розлучення батьків; ухилення батьками або особами, які їх замінюють, від виконання своїх обов'язків із виховання дитини; втрата соціальних зв'язків, у тому числі під час перебування в місцях позбавлення волі; жорстоке поводження з дитиною; домашнє насильство; насильство за ознакою статі; потрапляння в ситуацію торгівлі людьми;

шкода, завдана пожежею, стихійним лихом, катастрофою, бойовими діями, терористичним актом, збройним конфліктом, тимчасовою окупацією. У цьому Порядку термін «шкода, завдана збройним конфліктом» означає, зокрема, матеріальну, фізичну, психологічну шкоду, яка була завдана особі/сім'ї та спричинила потрапляння такої особи/сім'ї у складні життєві обставини» (абз. 2-17 п. 4 постанови Кабінету Міністрів України від 1 червня 2020 р. № 587) [155; 152]. Крім того відповідно до абзацу 18 п. 4 постанови Кабінету Міністрів України від 1 червня 2020 р. № 587) [152] встановлено, що до осіб/сімей, які мають найвищий ризик потрапляння у складні життєві обставини через вплив несприятливих зовнішніх та/або внутрішніх чинників (далі - вразливі категорії населення), крім тих, чинники впливу на яких визначено в абзацах 2-17 пункту 4, належать: «сім'ї, у яких дітей відібрано у батьків без позбавлення їх батьківських прав; сім'ї, де триває процес розлучення батьків і вирішується спір між матір'ю та батьком щодо визначення місця проживання дітей, участі батьків у їх вихованні; сім'ї з дітьми, в яких тривала хвороба батьків перешкоджає їм виконувати свої батьківські обов'язки; сім'ї, у яких виховуються діти з інвалідністю, та сім'ї з дітьми, у яких батьки мають інвалідність; сім'ї, у яких батьків поновлено в батьківських правах; сім'ї з дітьми, де батьки є трудовими мігрантами; малозабезпечені сім'ї з дітьми; сім'ї, діти з яких перебувають у закладах інституційного догляду та виховання; сім'ї, дітей з яких влаштовано в сім'ю патронатного вихователя; сім'ї, у яких діти систематично самовільно залишають місце проживання; сім'ї, у яких діти систематично без поважних причин не відвідують заклади освіти; жінки, які виявили намір відмовитися від новонародженої дитини; неповнолітні одинокі матері (батьки); діти, які перебувають на вихованні в сім'ях опікунів, піклувальників, прийомних сім'ях, дитячих будинках сімейного типу; особи з числа дітей-сиріт і дітей, позбавлених батьківського піклування; особи з особливими освітніми потребами; внутрішньо переміщені особи; повнолітні недієздатні особи (у разі відсутності в них опікуна); особи, звільнені з місць позбавлення волі;



особи, які захищали незалежність, суверенітет та територіальну цілісність України і брали безпосередню участь в антитерористичній операції, забезпеченні її проведення чи у здійсненні заходів із забезпечення національної безпеки і оборони, відсічі і стримування збройної агресії Російської Федерації в Донецькій та Луганській областях, забезпеченні їх здійснення, у заходах, необхідних для забезпечення оборони України, захисту безпеки населення та інтересів держави у зв'язку з військовою агресією Російської Федерації проти України, члени сімей загиблих (померлих) ветеранів (війни), Захисників і Захисниць України; особи, які проживають на тимчасово окупованій території України та періодично перебувають на території України, на яких органи державної влади здійснюють свої повноваження в повному обсязі, незалежно від наявності або відсутності довідки про взяття на облік внутрішньо переміщеної особи; особи, стосовно яких встановлено факт позбавлення особистої свободи внаслідок збройної агресії проти України» [152].

Таким чином, необхідно зазначити, що відбувається поступова формалізація окремих видів медіації, зокрема, медіації за участі соціально незахищених верств населення України. Вище зазначені обставини обумовили необхідність дотримання відповідності високим професійним стандартам діяльності медіаторів задля чого «об'єднання медіаторів та суб'єкти, що забезпечують проведення медіації, можуть встановлювати додаткові вимоги до медіаторів, яких вони включають до своїх реєстрів, зокрема щодо наявності спеціальної підготовки, віку, освіти, практичного досвіду тощо» (ст. 9 Закону України «Про медіацію») [146], що може корелюватися із якістю надання соціальних послуг такими суб'єктами.

Згідно із чинним законодавством встановлюється, що базова підготовка медіаторів здійснюється за програмою обсягом (тривалістю) не менше 90 годин навчання, у тому числі не менше 45 годин практичного навчання. Програма базової підготовки медіатора включає теоретичну підготовку і відпрацювання практичних навичок. Підготовку медіаторів здійснюють

суб'єкти освітньої діяльності. Підготовка медіаторів, крім базової, може включати спеціалізовану підготовку відповідно до програм навчання, розроблених суб'єктами освітньої діяльності. Після проходження базової та/або спеціалізованої підготовки та підтвердження набутих компетентностей видається відповідний сертифікат, у якому зазначаються: 1) прізвище, ім'я, по батькові (за наявності) особи, яка проходила підготовку; 2) найменування суб'єкта освітньої діяльності, що здійснив підготовку; 3) кількість годин навчання, у тому числі практичного навчання; 4) назва курсу підготовки; 5) дата проведення підготовки; 6) номер та дата видачі сертифіката. До сертифіката, що підтверджує проходження базової та/або спеціалізованої підготовки медіатора, можуть бути включені й інші відомості, визначені суб'єктом освітньої діяльності, що здійснив підготовку. До сертифіката, що підтверджує проходження базової та/або спеціалізованої підготовки медіатора, додається перелік компонентів програми навчання і набутих компетентностей (ст. 10 Закону України «Про медіацію») [146].

Таким чином, зміст професійної підготовки може впливати на те, чи буде внесений той чи інший медіатор до реєстру відповідного громадського об'єднання, що відрізняє таку категорію регуляторів, зокрема, від адвокатів, суддів та інших представників юридичної професії, де зміст освітньо-професійної підготовки не впливає забезпечення доступу до відповідної професійної спеціалізації.

Медіація відрізняється від інших способів захисту прав особи тим, що вона може бути застосована не лише на етапі вже наявного правового спору чи правового конфлікту, а і на етапі ймовірності його виникнення, тобто має розглядатися не лише як правозахисний засіб, але і як попереджувальний засіб впливу та регуляції суспільних правовідносин.

Здійснення дослідження медіації як альтернативного (позасудового) способу спорів неможливо без звернення дослідницької уваги до досвіду зарубіжних країн із її впровадження до відповідних правових системи. У дослідженні Ю. Притики визначення такі способи нормативно-правового

регулювання медіації, як: на рівні окремих спеціальних інтегрованих нормативно-правових актів вищої юридичної сили (законів); на рівні окремих положень в межах інших кодифікованих процесуальних актів; на рівні підзаконних нормативно-правових актів; на рівні нормативної заборони медіації як способу захисту прав особи [129].

Основною ознакою медіації є її добровільність ініціювання, але при цьому в окремих зарубіжних країнах запроваджується імперативна стадія присудової медіації як стадія, що передує судовому розгляду [30, с. 123-124].

Звернення до європейських стандартів є необхідним задля встановлення базових підходів, яким має гармонійно відповідати національне законодавство України. Так, у директиві Європейського парламенту 2008/52/ЄС [223] встановлено, що медіація не слід розглядати як гіршу альтернативу судовому розгляду в тому сенсі, що дотримання домовленостей, досягнутих у результаті медіації, залежатиме від доброї волі сторін. Таким чином, держави-члени повинні забезпечити, щоб сторони письмової угоди, укладеної в результаті медіації, могли отримати примусову силу для змісту їхньої угоди. Держава-член повинна мати можливість відмовити у виконанні угоди лише в тому випадку, якщо зміст суперечить її законодавству, включно з міжнародним приватним правом, або якщо її законодавство не передбачає забезпечення виконання змісту конкретної угоди. Це могло бути у випадку, якщо зобов'язання, визначене в угоді, за своїм характером не підлягає виконанню (п. 19) [223].

Відповідно до ст. 3 Директиви Європейського парламенту 2008/52/ЄС встановлено, що «медіація» означає структурований процес, незалежно від його назви чи посилання, за допомогою якого дві або більше сторін у суперечці намагаються самостійно, на добровільній основі, досягти згоди щодо врегулювання їхньої суперечки за допомогою медіатора. Цей процес може бути ініційований сторонами, запропонований чи наказаний судом або передбачений законодавством держави-члена. Це включає в себе медіацію, яку проводить суддя, який не несе відповідальності за будь-які судові

процедури щодо даного спору. Це виключає спроби суду або судді, який розглядає спір, врегулювати спір під час судового провадження щодо даного спору [223].

Цікавим є положення Директиви Європейського парламенту 2008/52/ЄС, що визначають особу «медіатора» як певну неупереджену третю особу, що здатна організувати переговори ефективно і компетентно, при цьому на рівень її незалежності не повинно впливати її професія чи релігія [223].

Принципами здійснення медіації є: добровільність, конфіденційність, нейтральність, незалежність та неупередженість медіатора (ст.ст. 5-8 Закону України «Про медіацію»)

При цьому зміст принципу добровільності у реалізації медіації все більше підлягає сумніву. В межах судового розгляду спору для окремих категорій справ встановлюється імператив застосування хоча б однієї сесії досудової медіації, що входить у протиріччя із змістом вільного ініціювання застосування медіації.

Реалізація принципу конфіденційності при здійсненні медіації має розумітися як встановлення заборони на поширення відомостей, що стали відомі сторонам спору та медіатору під час врегулювання конфлікту, що виключає можливості досягнення домовленості сторін щодо розповсюдження окремих складових таких відомостей, що має бути закріплено у відповідному договорі. Іншою складовою розуміння принципу конфіденційності є встановлення нормативної заборони на здійснення допиту у якості свідка медіатора про сутність та зміст обставин, що стали йому відомі під час організації переговорного процесу як засобу врегулювання правового спору чи правового конфлікту (ч. 5 ст. 6 Закону України «Про медіацію») [146].

Крім того встановлюється заборону на реалізацію функції процесуального представництва прав та інтересів учасників спору під час

його судового розгляду (ч. 3 ст. 61 Цивільного процесуального кодексу України [198]).

Принцип конфіденційності як принцип медіації є надзвичайно важливою засадою врегулювання не лише сімейних спорів, але і комерційних спорів. Загальновідомим фактом є той факт, що технологічні гіганти на ринку такі, як Apple, Samsung та інші обирають медіацію як спосіб врегулювання спорів, що гарантує нерозголошення змісту спірних правовідносин, і що не створює загрозу честі, гідності та діловій репутації таких суб'єктів.

Правове регулювання принципів здійснення медіації регламентується, як правило, на рівні окремих спеціальних законодавчих актів, де одним із принципів є принцип конфіденційності, зокрема, такі акти діють у США, Канаді, Великій Британії, а також у країнах ЄС, де одним із обов'язків є нерозголошення інформації, отриманої від сторін у процесі медіації [6, с. 167]. На рівні окремих процесуальних кодифікованих актів зарубіжних країн також гарантується реалізація принципу конфіденційності медіації (стаття 216 (1) Цивільно-процесуального кодексу Швейцарії [231; 216]).

Наступним принципом застосування медіації є принцип нейтральності, незалежності та неупередженості медіатора (ст. 7 Закону України «Про медіацію») [146]. Відповідно до вимог чинного законодавства України встановлюється, що під час проведення медіації медіатор повинен бути нейтральним у ставленні до сторін медіації та незалежним від сторін медіації, органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їх посадових та службових осіб, інших фізичних і юридичних осіб. Медіатор не може: 1) суміщати функцію медіатора з функцією іншого учасника медіації в одному конфлікті (спорі); 2) надавати сторонам медіації консультації та рекомендації щодо прийняття рішення по суті конфлікту (спору); 3) приймати рішення по суті конфлікту (спору) між сторонами медіації; 4) бути представником або захисником будь-якої із сторін у досудовому розслідуванні, судовому, третейському чи арбітражному провадженні у конфлікті (спорі), в якому він є

чи був медіатором. Втручання органів державної влади, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ, організацій незалежно від форм власності та підпорядкування, громадських об'єднань, посадових та службових осіб, фізичних осіб під час підготовки та проведення медіації забороняється. Медіатор повинен бути неупередженою особою, яка допомагає сторонам конфлікту (спору) здійснювати комунікацію, досягати порозуміння та проводити переговори. Медіатор має право надавати сторонам медіації консультації та рекомендації щодо порядку проведення медіації та фіксування її результатів [146].

Розуміння принципів нейтральності, незалежності та неупередженості медіатора корелюється із принципами неупередженості та незалежності судді, адвоката у справі тощо. Наявність сумнівів у одного із учасників спору щодо дотримання вимог неупередженості, неупередженості та об'єктивності медіатора є підставою для відмови у продовженні переговорного процесу. Подібні положення застосовуються для висунення клопотання учасником спору про відвід судді. Зокрема, відповідно до пункту 4 частини першої статті 36 КАС України встановлено, що суддя не може брати участі в розгляді адміністративної справи і підлягає відводу (самовідводу) за наявності обставин, які викликають сумнів у неупередженості або об'єктивності судді [64]. Відповідно до ч. 7 ст. 40 КАС України визначено, що питання про відвід судді Великої Палати не підлягає передачі на розгляд іншому судді та розглядається Великою Палатою [64]. Відвід (самовідвід) є однією з найважливіших гарантій здійснення правосуддя неупередженим та справедливим судом. Він дозволяє виключити найменшу підозру в зацікавленості судді в результатах розгляду конкретної справи, навіть якщо насправді такої зацікавленості немає, оскільки пріоритетною тут є суспільна довіра до суду [102]. В окремій думці судді Великої Палати Верховного Суду Ситнік О. М. на ухвалу Великої Палати Верховного Суду від 19 жовтня 2023 року у справі № 11-395сап21 було визначено, що головною метою відводу є гарантування безсторонності суду, зокрема, щоб запобігти упередженості

судді (суддів) під час розгляду справи [102]. Такі міркування суддя О.М. Ситнік підкріплювала посилання на практику ЄСПЛ [102]. Так, Європейський суд з прав людини у рішенні від 03 травня 2007 року у справі «Бочан проти України» визначив, що врегулювання спору за участі судді є можливим лише за умови наявності до нього довіри, довіри членів суспільства, при цьому довіра має базуватися на об'єктивних показниках [163]. У справі «Кастілло Альгар проти Іспанії» (*Castillo Algaro v. Spain*; постанова від 28 жовтня 1998 року) ЄСПЛ обґрунтував, що наявність припущення щодо сумнівності дотримання вимог неупередженості судді є важливим та має бути враховувати [214].

Подібний підхід було підтримано у рішенні від 09 листопада 2006 року у справі «Білуха проти України», де ЄСПЛ наголосив, що важливим питанням є довіра, яку суди повинні вселяти у громадськість у демократичному суспільстві. Судді зобов'язані викликати довіру в учасників судового розгляду, а тому будь-який суддя, стосовно якого є підстави для підозри в недостатній неупередженості, повинен брати самовідвід або бути відведений [164].

У рішенні від 01 жовтня 1982 року у справі «П'єрсак проти Бельгії» (*Piersack v. Belgium*) ЄСПЛ обґрунтував підхід, зміст якого полягає у тому, що безсторонність зазвичай означає відсутність упередженості або, навпаки, її наявність може бути перевірено різноманітними способами, зокрема, шляхом розмежування між суб'єктивним підходом, який відображає особисте переконання громадянина в конкретній справі, та об'єктивним підходом, який визначає, чи були достатні гарантії, щоб виключити будь-які сумніви з цього приводу [240]. У зазначеній справі було зазначено про порушення статті 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод від 04 листопада 1950 року [68], про що ЄСПЛ підкреслив, що будь-який суддя, стосовно неупередженості якого є законні сумніви, повинен вийти зі складу суду, в тому числі шляхом самовідводу. У деяких випадках, коли докази для спростування презумпції суб'єктивної безсторонності судді отримати складно, додаткову гарантію надасть вимога об'єктивної безсторонності (рішення від 10 червня 1996 року у справі «Пуллар проти Сполученого Королівства» (*Pullar v. the United Kingdom*)) [242]. У зазначеній справі ЄСПЛ проголосив, що важливе

значення «має не лише здійснюватися правосуддя - ще має бути видно, що воно здійснюється». Суди мають вселяти у громадськість довіру (рішення від 26 жовтня 1984 року у справі «Де Куббер проти Бельгії» (De Cubber v. Belgium) [242]. У ряді справ ЄСПЛ аргументував, що у разі наявності сумнівів щодо неупередженості судді у справі, то він має заявити про це самовідвід (справі «Делкурт проти Бельгії» (Delcourt v. Belgium) [221], «П'єрсак проти Бельгії» (Piersack v. Belgium) [240] і «Де Куббер проти Бельгії» (De Cubber v. Belgium) [220].

На підставі зазначеного в окремій думці судді Великої Палати Верховного Суду О. М. Ситнік на ухвалу Великої Палати Верховного Суду від 19 жовтня 2023 року у справі № 11-395сап21 [102] було обґрунтовано, що вимога «безсторонності» визначається необхідністю встановлення таких двох критеріїв, як: намагання визначити особисте переконання судді у конкретній справі; з'ясування того, чи забезпечив суддя достатні гарантії для виключення будь-якого розумного сумніву з цього приводу у сторін [102].

Отже, у кожній окремій справі слід визначити, чи мають стосунки, що розглядаються, таку природу та ступінь, що свідчать про те, що суд не є безстороннім (рішення у справі «Мироненко і Мартиненко проти України» [165]) [102].

Згідно із рішенням ЄСПЛ від 08 квітня 2010 року у справі «Фельдман проти України» (заяви № 76556/01 та 38779/04) було визнано порушення статті 6 Конвенції щодо незабезпечення суддею достатніх гарантій для виключення будь-якого розумного сумніву з приводу його безсторонності [166].

Питання забезпечення принципу неупередженості регламентується також на рівні окремих міжнародних актів, зокрема, Монреальської універсальної декларації про незалежність правосуддя, де у пункті 25 розділу «Критерії неспроможності» встановлено, що суддя не може слухати судову справу, якщо є об'єктивні побоювання, що він не зможе розглядати справу неупереджено або його участь у цій справі може спровокувати конфлікт інтересів, що несумісний з виконанням ним судових функцій [95].



Пунктом 12 Висновку № 1 (2001) Консультативної ради європейських суддів для Комітету міністрів Ради Європи про стандарти незалежності судових органів та незмінюваність суддів передбачено, що незалежність судової влади означає повну неупередженість з боку суддів [24]. При винесенні судових рішень щодо сторін у судовому розгляді судді повинні бути безсторонніми, вільними від будь-яких зав'язків, прихильності чи упередження, що впливає або може сприйматися як таке, що впливає на здатність судді приймати незалежні рішення. Суддя повинен не тільки бути реально вільним від будь-якого невідповідного упередження або впливу, але він або вона повинні бути вільними від цього і в очах розумного спостерігача. В іншому випадку довіра до незалежності судової влади буде підірвана.

Згідно із пунктом 2.5 Бангалорських принципів поведінки суддів, схвалених Резолюцією Економічної та соціальної ради ООН № 2006/23 від 27 липня 2006 року [9], зазначається, що суддя заявляє самовідвід від участі в розгляді справи в тому випадку, якщо для нього не є можливим винесення об'єктивного рішення у справі або в тому випадку, коли у стороннього спостерігача могли б виникнути сумніви в неупередженості судді. У Бангалорських принципах поведінки суддів визначено, що одним з основних принципів етичної поведінки суддів є незалежність. Так, суддя повинен здійснювати свою судову функцію незалежно, виходячи виключно з оцінки фактів, відповідно до свідомого розуміння права, незалежно від стороннього впливу, спонукання, тиску, загроз чи втручання, прямого чи опосередкованого, що здійснюється з будь-якої сторони та з будь-якою метою; дотримуватись незалежної позиції як щодо суспільства в цілому, так і щодо конкретних сторін судової справи, у якій він повинен винести рішення; виключати будь-які взаємовідносини, що не відповідають посаді, чи втручання з боку органів законодавчої та виконавчої влади. Водночас він має робити це так, щоб це було зрозуміло навіть сторонньому спостерігачу (пункти 1.1-1.3) [9].

У пункті 66 рішення ЄСПЛ від 10 грудня 2009 року у справі «Мироненко і Мартенко проти України» (заява № 4785/02) зазначено, що згідно з усталеною практикою Суду наявність безсторонності має визначатися для цілей пункту 1

статті 6 Конвенції за допомогою суб'єктивного та об'єктивного критеріїв. Так, за суб'єктивним критерієм оцінюється особисте переконання та поведінка конкретного судді [165].

Необхідність судді заявити самовідвід від участі в розгляді справи у будь-якому випадку, коли у стороннього спостерігача лише могли б виникнути сумніви в неупередженості судді та про задоволення такої заяви підтвердила і Велика Палата Верховного Суду в ухвалі від 04 лютого 2020 року у справі № 908/137/18 (провадження № 12-106Гс19), в якій вона існувала, що хоч поведінка судді-доповідача й не дає жодних об'єктивних підстав вважати, що вона не є безсторонньою або що їй бракує неупередженості під час розгляду справи, однак, враховуючи значення, яке має вирішення справи № 908/137/18 для правової системи України, а також для того, щоб за суб'єктивним критерієм з боку стороннього спостерігача не виникали сумніви в неупередженості судді-доповідача під час вирішення справи, клопотання про відвід судді-доповідача необхідно задовольнити [102].

Тобто розгляд питання про відвід є виконанням вимог статті 6 Конвенції щодо забезпечення принципу неупередженості і має бути максимально безстороннім та об'єктивним з метою усунути будь-які сумніви в забезпеченні незалежною державою принципу справедливості судочинства. Саме тому в окремій думці судді Великої Палати Верховного Суду Ситнік О. М. на ухвалу Великої Палати Верховного Суду від 19 жовтня 2023 року у справі № 11-395ап21 було зазначено, що за наявності суб'єктивних та об'єктивних критеріїв з боку стороннього спостерігача, що викликають сумнів у неупередженості або об'єктивності при розгляді справи судді, що виявлялось, зокрема, у публічних негативних висловленнях ОСОБИ\_1 про О.М. Ситник як про суддю, що стало підставою для самовідводу через міркування етичного характеру.

Застосування принципу нейтральності, неупередженості медіатора в цьому сенсі є подібним до змісту такого принципу як принципу здійснення правосуддя, і до його системи гарантій має бути віднесено регламентації права медіатора на самовідвід на будь-якому етапі переговорного процесу.

Важливою відмінністю врегулювання справи у порядку медіації, що відрізняє її від судового розгляду правового спору є встановлення суб'єктного складу таких правовідносин. При здійсненні медіації можливим є розширення кола учасників спору за рахунок залучення до переговорного процесу близьких осіб з боку кожної із сторін спору (що є особливо цінним для розгляду сімейних правових конфліктів). Врегулювання корпоративних спорів із застосуванням медіації пов'язується із широким застосуванням спеціальних знань, що можуть йти від відповідних експертів чи фахівців тощо.

Реалізація медіації має відбуватися із дотриманням певних етапів, де варто виокремити підготовка справи до проведення перемовин, визначення позицій сторін спору, пошук вирішення проблем, ухвалення медіаційної угоди [246].

Розрізняють декілька моделей здійснення медіації. Найбільш поширеними є такі моделі медіації, як присудова та позасудова медіація [74, с. 1319]. Присудова медіація в зарубіжних країнах отримала назви «court-related», «court-connected», «court annexed mediation», що має розглядатися як окрема модель медіації, що є складовою національної судової системи. Реалізація судової медіації відбувається в межах судового розгляду, і здійснюється або суддею-медіатором, або тим же суддею (чи колегією), на розгляді якого перебуває відповідний позов [69]. При цьому варто зазначити, що до обов'язків судді має бути віднесено пошук ним мотивації для сторін щодо ініціювання переговорного процесу, в тому числі шляхом присудової медіації.

Медіацію можна поділити на обов'язкову та добровільну за законодавством ряду зарубіжних країн [217]. Ідея здійснення обов'язкової сесії присудової медіації відповідно до чинного законодавства України не встановлюється. За критерієм добровільності та примусу виділяють шість її підвидів присудової медіації: «а) сторони самі пропонують медіацію як варіант; б) суддя ненав'язливо пропонує медіацію; в) суддя (або медіатор) пропонує медіацію, але супроводжує це професійним поясненням

(формулювання якого змінюється відповідно до інтересів сторін); г) суддя ініціює направлення на медіацію; сторони можуть відмовитися без наслідків у вигляді санкцій; г) суддя ініціює направлення на медіацію, але в разі відмови можуть бути накладені санкції; д) відмовлено в доступі до суду доти, доки сторони не спробують медіацію» [81, с. 128-129].

Варто зазначити, що чинним законодавством України і зокрема, Законом України «Про медіацію» регламентується її позасудова модель. Ключовими аспектами позасудової моделі медіації є таке: ініціатива сторін; відсутність судової справи із предмету медіації; результат участі оформлюється у відповідну угоду або застереження. Сторони можуть укласти угоду про медіацію до виникнення конфлікту, або мати в контракті «optional mediation clause» (застереження про медіацію). Це означає, що у разі виникнення спору вони зобов'язані спробувати вирішити його через медіацію перед поданням справи до суду. Позасудова медіація здійснюється незалежною третьою стороною (медіатором), яка допомагає сторонам знайти взаємовигідне рішення. Медіатор не приймає рішень за сторони, а лише допомагає їм спільно досягти узгодження. Зазвичай медіаційні процедури є конфіденційними. Це означає, що інформація, розглянута під час медіації, залишається конфіденційною і не може бути використана у судовому процесі.

У цілому, позасудова медіація спрямована на сприяння конструктивному вирішенню спорів через спільні зусилля сторін під керівництвом нейтрального медіатора, що може призвести до швидкого і менш витратного вирішення конфлікту порівняно з судовим процесом.

Позасудова медіація може бути поділена на стимулюючу (фасиліативну, тобто таку, де медіатор ухвалює рішення у справі, обов'язкову до виконання) та оцінюючу (евалюативну, тобто таку, де медіатор не ухвалює самостійне рішення у справі, а лише організовує переговорний процес) [215].

У ряді досліджень виділяють такі моделі медіації, як : регулятивна медіація; медіація сприяння; змінююча медіація; медіація за участі експерту;

медіація «мудрої поради» або рекомендаційна медіація; класична медіація [206, с. 106–117]. Варто навести моделі медіації, де її різновиди залежать від статусу медіатора. Такими є різновиди медіації, як: mediation (klassisch) (класична медіація); innersystemische mediation (внутрішньосистемна медіація); knowHow fur komplexe Falle (ноу-хау для комплексних випадків); anwaltlich – mediatives Verhandeln (адвокатське посередництво); dialogisch – mediatives Verhandeln (посередництво в переговорах); osamaru – japanisch: sich besser machen (osamaru – ставати кращим), що утворює так звану «Мікадо-модель» медіації [230, с. 243–249].

За предметом спору медіація поділяється на загальну (ту, де об'єднується декілька сфер суспільних правовідносин), та спеціальну (ту, де регулюванню підлягають окремі різновиди правовідносин – наприклад, медіація у сфері медичного страхування, у сфері встановлення режиму проживання дитини тощо).

Варто зазначити, що протягом останніх десятиліть медіація успішно розвивається у багатьох країнах. Це зумовлено, зокрема, тим, що держави прийняли спеціальні юридичні норми, відповідно до яких до участі в судовому процесі сторони повинні спробувати вирішити спір шляхом медіації.

На початку 21-го століття попит на позасудові методи вирішення спорів сягнув високих показників, а тому держава відчула потребу у врегулюванні методів окремим законодавчими приписами. Якщо арбітраж вже мав такий документ - Федеральний Арбітражний акт, то медіація, яка вже набувала популярності, такого не мала до 2003- го року. Саме, а 2002 році законотворці розробили законопроект щодо врегулювання процедури медіації та прийняли його. Назва документу Модельний закон США про медіацію [249], відповідно до якого у всіх без винятку штатах було започатковано програми судової медіації, які передбачали цілий набір моделей, від добровільної суворо обов'язкової.

З кінця XX ст. медіація і інші процедури альтернативного вирішення спорів почали активно поширюватися в усьому світі. Країни прецедентного права, як Велика Британія, Канада, Австралія, швидко підхопили рух і створили інститути врегулювання спорів, подібні до тих, які існують в США.

Однак, відповідно до статистичних даних, Сполучені Штати Америки і країни англосаксонської правової системи випереджають інші держави в кількості суперечок, які вдається вирішити поза судом.

Так, 2002 році, з метою врегулювання проведення процедури міжнародної медіації, Комісією ООН з права міжнародної торгівлі (ЮНСІТРАЛ) прийнято Типовий закон «Про міжнародну комерційну погоджувальну процедуру» [186]. ЮНСІТРАЛ, приймаючи вказаний Типовий Закон, рекомендувала всім державам належним чином прийняти до уваги його положення, з урахуванням уніфікації законодавства в частині самих процедур врегулювання спорів та конкретних потреб практики міжнародної комерційної погоджувальної процедури (посередництва). Європейська комісія затвердила Кодекс медіатора, а Євросоюз видав ряд директив, які регламентують застосування медіації та, безпосередньо, діяльність медіатора.

В наш час, процесу медіації передують ретельний процес підготовки до здійснення посередництва. Так, у федеральних судах США перед початком судового розгляду знадобиться спроба вирішити справу через мирову конференцію або посередництво залежно від округу. Приватне посередництво є поширеним явищем і вимагає згоди всіх сторін.

Одним із найважливіших факторів успіху, визначених, є повідомлення посередника під час першої сесії про те, що «цього дня позивач має можливість контролювати результат позову і що можливість втрачається, якщо справа переходить до суду, де його чи її доля знаходиться в руках сторонніх». Не менш важливим пунктом у здійсненні процедури медіації для представника і клієнта є «можливість у той час і в той день укласти угоду».

Так, медіатор повинена з самого початку чітко визначити цілі сесії. Іноді він призначає попередню телефонну конференцію, щоб переконатися, що позивачі, юристи та інші сторони розуміють, чого очікувати. Позивачі можуть використовувати посередництво, щоб «повідомити, як вони відчують, що їх скривдили». Важливо, щоб інша сторона була готова вислухати. «Визнання труднощів, визнання проблеми не означає прийняття відповідальності». Визнання людського аспекту може бути корисним, якщо воно щире.

Також, медіація допомагає «гуманізувати» відповідача, особливо якщо відповідачем є корпорація, оскільки компанія та страхові представники можуть безпосередньо взаємодіяти з позивачем. «Вибачення в межах, дозволених адвокатом, або вираження щирого співчуття можуть творити чудеса, щоб зламати опір і дозволити сторонам зосередитися на питаннях, які можна вирішити». Усі американці погодилися, що сторони повинні заздалегідь «зробити домашнє завдання». Юристи, які представляють обидві сторони, повинні бути готовими визнати слабкі та сильні сторони своєї справи, а медіатор повинен мати досвід, щоб зрозуміти як юридичні, так і фактичні аспекти справи. Сесія посередництва може бути «невдалою» в тому сенсі, що сторони не досягнуть згоди; однак процес цілком може закінчитися врегулюванням через тиждень, місяць або пізніше з подальшою залученням посередника або без нього. Це пов'язано з тим, що об'єднання та почуття «подання» іншої сторони часто дозволяє кожній стороні краще оцінити слабкі сторони своєї позиції та сильні сторони позиції опонента.

Так, під час пандемічних локдаунів медіації США проходили віртуально. В наш час вже існують платформи, які мають опції, які забезпечують конфіденційні сесії та дозволяють медіатору ходити туди-сюди між сторонами та їхніми адвокатами, ніби він чи вона ходять між кімнатами. Дистанційне посередництво також може виявитися корисним, коли сторони територіально розділені, а подорожувати важко. При цьому, слід зазначити цей вид проведення медіації може мати значний інтерес серед ІТ-компаній,

адже маже всі працівники мають місце проживання відмінне від місцезнаходження їх компанії, у такому випадку їм якомога зручніше буде дійти компромісу за допомогою дистанційного посередництва.

Проте, є і негативна сторона онлайн медіації, адже будучи посередником у віртуальних сесіях, що це може бути не таким ефективним, як особисте посередництво, яке забезпечує більш безпосередню взаємодію між сторонами.

Отже, з урахуванням того, що в наш час активно впроваджуються організації об'єднань медіаторів, арбітрів та інших спеціалістів зі сфери альтернативних способів вирішення спорів та захисту прав, а також нові компанії з надання послуг посередництва, з цього можна зробити висновок щодо того, що в подальшому показники залучення справ до нових інститутів та їх результативність будуть зростати, оскільки на міжнародній арені альтернативні методи набувають попиту серед суб'єктів права.

Попри очевидні переваги застосування процедури медіації вона не набуває бажаного рівня поширення її реалізації, що передусім пов'язується із відсутністю формалізованого підходу до встановлення її процедур, попри наявність ухваленого Закону України «Про медіацію», про удосконалення якого буде додатково обґрунтовано у розділі III та додатку Б цієї дисертації.

## **2.4 Арбітраж як альтернативний (позасудовий) спосіб вирішення правових спорів**

Врегулювання спорів за допомогою звернення до арбітражу є поширеним у міжнародних комерційних справах. Термін «арбітраж» походить від латинської мови і слова «arbiter» – посередник, суддя.

Арбітраж може розумітися як: певний спосіб врегулювання правових спорів; владний суб'єкт, наділений повноваженнями із врегулювання спорів;



процедура вирішення спору. Наведені підходи засвідчуються розуміння арбітражу як об'єкта, суб'єкта та змісту таких правовідносин.

Встановлення змісту категорії «арбітраж» згідно тлумаченням такого слова виходить із підходів врегулювання незалежними суб'єктами (арбітрами) спорів, що здійснюється поза межами судового розгляду та розгляду у порядку функціонування третейського суду [100, с. 39].

Необхідно підкреслити, що арбітраж є характерним переважно для приватно-правових спорів [234, с. 7].

При цьому необхідно зазначити, що арбітраж не повинен конкурувати із національною судовою системою, адже відповідно до Конституції України функція правосуддя може здійснюватися виключно судами.

Позитивними характеристиками арбітражу є формалізація такого способу врегулювання правових спорів, де арбітр є особою, що ухвалює рішення у справі, що означає досягнення відповідного рівня результативності захисту суб'єктивних приватних прав особи [243].

До переваг арбітражного врегулювання спорів є примусовість забезпечення виконання рішень арбітрів, що відрізняє їх від рішень медіаторів, які переважно виконуються добровільно.

Загальновизнаними є такі теорії розуміння сутності арбітражу, як «договірна», «процесуальна», «змішана» та «автономна» [60]. В межах «договірної» теорії арбітраж є певним видом угоди, що закріплює процедуру врегулювання спору за умови його виникнення між суб'єктами правовідносин. «Процесуальна» теорія визначає арбітраж як певну формалізовану процедуру захисту приватних прав та за своїм рівнем ототожнюється із судовою системою країни [92]. Концепт «процесуальної» теорії не було схвалено в межах національної правової системи України, про що свідчить рішення Конституційного Суду України, де зазначено третейський розгляд та арбітражний розгляд не є правосуддям, а рішення третейських судів є лише актами недержавної юрисдикційної діяльності з вирішення спорів сторін у сфері цивільних і господарських відносин [168].

В межах змішаної теорії розуміння сутності арбітражу (теорії «*sui generis*») визначається, що така діяльність є певним явищем, яка характеризується є певний симбіоз матеріальних та процесуальних елементів, що визначає як статус сторін спорів, критерії арбітрабільності та прийнятності спору до арбітражного врегулювання [92].

Останньої із вище названих теорій є «автономна» теорія, зміст якої ґрунтується на запереченні договірної та процесуального характеру діяльності арбітрів та суддів третейського суду, і є інститутом *per se*. Як зазначає Я.П. Любченко, підтримуючи «автономну» теорію, визначає сутність арбітражу, виходячи із його унікальної правової природи, що наділяє сторони «необмеженою волею», що вимагає його легалізації засобами національного регулювання [81, с. 97-98].

З врахуванням того, що арбітраж виник із способів врегулювання міжнародних комерційних спорів, для здійснення його регулювання є характерним чисельна кількість міжнародних актів, серед яких необхідно виділити: Женевський протокол про арбітражні застереження (1923 р.) [241]; Женевська конвенція про виконання іноземних арбітражних рішень (1927 р.) [227]; Нью-Йоркська конвенція про визнання та виконання іноземних арбітражних рішень (1958 р.) [218]; Вашингтонська конвенція про порядок вирішення інвестиційних спорів між державами та іноземними особами (1965 р.) [251]; Типовий закон ЮНСІТРАЛ щодо міжнародного торговельного арбітражу (1985 р.) [248]; Європейська конвенція про зовнішньоторгівельний арбітраж [38] та ін..

Окремою підсистемою нормативного регулювання арбітражу є укладені міждержавні двосторонні угоди, що є базисом для альтернативного вирішення приватно-правових спорів.

У Заключному акті Ради безпеки й співробітництва в Європі від 1 серпня 1975 р. обґрунтовано зміст арбітражу як одного із прийнятних способів регулювання спорів, що здійснюється швидко та із дотриманням

вимог справедливості та є застосованим у сфері торгівлі та обміну послугами, а також у сфері регулювання виробничих контрактів [42].

Відповідно до ст. 1 Європейської конвенції про зовнішньоторговельний арбітраж встановлюється арбітраж може здійснюватися як арбітрами, що тимчасово функціонують (арбітраж *ad hoc*), так і арбітрами, що є постійно функціонуючими [38].

Типовий закон ЮНСІТРАЛ щодо міжнародного торговельного арбітражу не обґрунтовує доцільність відмежування окремих видів арбітражу [187].

На внутрішньо національному рівні діє Закон України «Про міжнародний комерційний арбітраж» [148], де визначено, що «арбітраж» – «будь-який арбітраж (третейський суд) незалежно від того, чи утворюється він спеціально для розгляду окремої справи, чи здійснюється постійно діючою арбітражною установою, зокрема Міжнародним комерційним арбітражним судом або Морською арбітражною комісією при Торгово-промисловій палаті України» (додатки № 1 і № 2 до цього Закону)» (ст. 2) [148].

Арбітраж у науково-теоретичних публікаціях класифікується за рядом критеріїв [53; 89;93;128; 132 та ін..].

Так, за сферою функціонування виділяється міжнародний і внутрішній національний. За обсягом повноважень арбітра виділяється арбітраж постійний та арбітраж разовий *ad hoc*. Постійний арбітраж часто функціонує при відповідних суб'єктах, таких як торгові чи торгово-промислові палати, біржі, асоціації [93]. Прикладами функціонування постійного арбітражу варто виокремити Permanent Court of Arbitration (PCA) [239]; Arbitration Center of Mexico (ACM); Гонконгський міжнародний арбітражний центр – Hong Kong International Arbitration Centre (HKIAC); Дубайський міжнародний арбітражний центр – Dubai International Arbitration Centre (DIAC) [225]; World Intellectual Property Organization (WIPO) [252]; Arbitration and Mediation Centre [207]; International Centre for Settlement of Investment Disputes [232];

International Chamber of Commerce [233]; London Maritime Arbitrators Association [237]; The Cairo Regional Center for International Commercial Arbitration [213]; Singapore International Arbitration Centre [244]; Arbitration Institute of the Stockholm Chamber of Commerce [208] та ін..

Діяльність арбітражних судів чи асоціацій регламентується не лише на рівні законодавчих актів, але і на рівні статутних документів. Наприклад, відповідно до статуту Лондонської морської асоціації арбітрів (London Maritime Arbitrators Association) визначено, що за загальним правило, якщо інше не встановлено договором між сторонами спору, то справа має розглядатися колегією із трьох арбітрів. Згідно з умовами арбітражної угоди, якщо суд складається з трьох арбітрів: кожна сторона повинна призначити одного арбітра не пізніше ніж через 14 днів після вручення письмового запиту будь-якою стороною зробити це; двоє призначених таким чином можуть у будь-який час після цього призначити третього арбітра, якщо вони перед будь-яким основним слуханням або негайно, якщо вони не можуть дійти згоди з будь-якого питання, що стосується арбітражу, і якщо два зазначені арбітри не призначають третього протягом 14 днів після одного закликаючи іншого зробити це, Президент за заявою арбітра або сторона, призначити третього арбітра; третій арбітр є головою, якщо сторони не домовляться про інше; до призначення третього арбітра або двох арбітрів, якщо посада стала вакантною початкові арбітри, якщо вони домовилися з будь-якого питання, мають повноваження приймати рішення, накази та нагороди у зв'язку з цим; після призначення третього арбітра рішення, накази чи арбітражні рішення приймаються всіма або більшість арбітрів, а також, якщо будь-який із початкових арбітрів згодом подає у відставку або йде у відставку більше не можуть продовжувати, інші два арбітри, якщо досягнуто згоди з будь-якого питання, мають повноваження щодо прийняття рішень, наказів і нагород; точка зору третього арбітра має переважну силу щодо рішення, наказу чи нагороди з яких немає ані одностайності, ані більшості [247].

Згідно з умовами арбітражної угоди, якщо суд складатиметься з двох арбітрів і судді, то: кожна сторона повинна призначити одного арбітра не пізніше ніж через 14 днів після вручення письмового запиту будь-якою стороною зробити це; двоє призначених таким чином можуть призначити арбітра в будь-який час після того, як вони самі будуть призначені повинні зробити це перед будь-яким основним слуханням або негайно, якщо вони не можуть дійти згоди з будь-якого питання, що стосується до арбітражу, і якщо два зазначені арбітри не призначають арбітра протягом 14 днів після закликаючи іншого зробити це, Президент за заявою арбітра або ампайра, призначати суддю; ампайр повинен бути присутнім на будь-якому слуханні по суті та одержувати його після призначення ті самі документи та інші матеріали, які надаються іншим арбітрам; суддя може брати участь і, якщо початкові арбітри погоджуються, головувати на слуханні та обговорювати з оригінальними арбітрами; рішення, накази та арбітражні рішення приймаються початковими арбітрами, якщо вони не можуть узгодити питання, що стосується арбітражу. У такому випадку вони повинні негайно повідомити про це в письмовій формі сторонам і судді, після чого арбітр замінює їх як трибунал із владою приймати рішення, накази та нагороди так, ніби арбітр був єдиним арбітром [247].

Згідно із п. 10 Статуту Лондонської морської асоціації арбітрів (London Maritime Arbitrators Association) сторона, яка бажає передати спір до арбітражу призначає свого арбітра та надсилає письмове повідомлення про таке призначення іншій стороні, вимагаючи від іншої сторони призначити власного арбітра протягом 14 календарних днів з моменту повідомлення та зазначаючи що запитуюча сторона призначить свого власного арбітра як одноосібного арбітра, якщо інша сторона призначає власного арбітра та сповіщає про це протягом 14 днів. Якщо інша сторона не призначає власного арбітра та повідомляє про те, що вона зробила це протягом зазначених 14 днів у повідомленні сторона, яка передає спір до арбітражу, може без будь-яких додаткових вимог завчасно повідомити іншу сторону, призначити свого

арбітра одноосібним арбітром і повідомити іншу сторону відповідно. Рішення одноосібного арбітра, призначеного таким чином, є обов'язковим для обох сторін ніби одноосібний арбітр був призначений за згодою [247].

Згідно з умовами арбітражної угоди, якщо вона передбачає застосування статутних умов арбітражної асоціації, то суд повинен складатися з одноосібного арбітра, якщо протягом 14 днів після звернення однієї зі сторін до арбітражу сторони не домовилися про одноосібного арбітра: (а) будь-яка сторона може подати письмову заяву про призначення одноосібного арбітра Президентом LMAA; (b) така заява супроводжується грошовим переказом на користь LMAA за запис на прийом (сума такого переказу становить час від часу вказується на веб-сайті LMAA); (c) сторона, яка звертається до Президента Лондонської морської асоціації арбітрів, надає стисле пояснення проблем, які можуть виникнути, і щодо того, чи є певний досвід з боку арбітра вимагається, але не має пропонувати жодних конкретних імен потенційних арбітрів; (d) Президент, розглянувши характер спору, призначає одноособового арбітра та повідомляє про це такого призначення сторонам [247].

Арбітр позбавляється права розглядати спір, якщо: (а) арбітр йде у відставку, помирає або стає нездатним вести розгляд або, якщо слухання було призначено, явки на слухання (або є обґрунтовані сумніви щодо здатність арбітра вести розгляд або бути присутнім на слуханні); (b) сторона або сторони подають заяву до Голови про заміну арбітра. Президент Лондонської морської асоціації арбітрів може призначити такого запасного арбітра, і таке призначення є обов'язковим для виконання компанією [247].

Окремим пунктом статуту Лондонської морської асоціації арбітрів [247] визначено коло питань, що входить до її предметної юрисдикції. Так, відповідно до п. 13 статуту Лондонської морської асоціації арбітрів [247] визначено, що юрисдикція трибуналу поширюється на вирішення всіх суперечок, що виникають під час розгляду спору, і кожна сторона має право перед судом виносити своє рішення (або своє останнє рішення, якщо в

процесі винесено більше одного) для передачі до трибуналу вирішення будь-яких подальших спорів, що виникають після початку арбітражного розгляду. При цьому встановлення строків розгляду арбітражем є колом його процесуального розсуду. Трибунал має вирішити всі процесуальні та доказові питання, але суд у відповідних випадках має враховувати будь-яку угоду, досягнуту сторонами з таких питань. Суд може змінювати процедуру розгляду спору, якщо буде обґрунтована така доцільність. Арбітраж має вирішити питання щодо обсягу необхідних доказів у справі. Однак сторони повинні спробувати на ранній стадії домовитися про те, чи повинен арбітраж проводитися лише на основі документів (тобто без проведення будь-якого усного слухання). Проведення засідання арбітражу допускається офлайн, чи за допомогою відеоконференції, телефонного конференц-зв'язку або інших засобів телекомунікаційного зв'язку, які вважаються доречними трибуналом (або комбінацією таких способів проведення слухання). Якщо має відбутися онлайн-слухання, сторони повинні дотримуватися Рекомендацій LMAA для проведення віртуальних і напіввіртуальних слухань [247].

Отже, наведений приклад свідчить домінування колегіального врегулювання спорів арбітражем, при цьому вставляється, що процедура арбітражу є доволі гнучкою та може змінюватися залежно від обставин справи задля забезпечення формування найбільш ефективності способу захисту корпоративних прав.

Як правило, арбітражні асоціації утворюються або громадськими організаціями, об'єднаннями підприємств, професійними об'єднаннями. Практика утворення арбітражного суду державою є мінімальною.

Наведений вище перелік міжнародних арбітражних асоціацій свідчить про те, що їх класифікація може відбуватися за сферами економіки та галузей майнового виробництва (морський арбітраж, арбітраж будівництва, арбітраж інвестиційних спорів тощо).

Необхідно виділити такий критерій класифікації арбітражу, як нормативна підстава врегулювання спору. За таким критерієм виділяється

арбітраж, що регулює спір із застосуванням звичаїв ділового обігу, та арбітраж, що керується виключно нормами національного законодавства [86, с. 9].

У США функціонує такий вид арбітражу, що діє за принципом майтника (*pendulum arbitration*), що передбачає, що арбітр має підтримати одну із сторін спору, при цьому не ухвалюючи самостійного рішення справи [132, с. 144-150].

За критерієм імперативності до виконання рішення арбітра поділяється арбітраж на обов'язковий та добровільний [86; 132].

Арбітраж в системі альтернативних (позасудових) способів врегулювання спорів необхідно відрізнити від третейського суду [113, с. 95-103].

Відповідно до ст. 2 Закону України «Про третейські суди» під третейським судом розуміється «недержавний незалежний орган, що утворюється за угодою або відповідним рішенням заінтересованих фізичних та/або юридичних осіб у порядку, встановленому чинним законодавством, для вирішення спорів, що виникають із цивільних та господарських правовідносин [157]. В Україні можуть утворюватися та діяти постійно діючі третейські суди та третейські суди без статусу юридичної особи, для вирішення конкретного спору (суди *ad hoc*), які можуть розглядати будь-які справи, що виникають із цивільних та господарських правовідносин, за винятком передбачених законом, зокрема справ, коли хоча б одна зі сторін спору є нерезидентом України (ст. 7 Закону України «Про третейські суди»). У статті 1 Закону України «Про третейські суди» встановлюється, що до юрисдикції третейських судів не можуть бути віднесені спори, що мають розглядатися міжнародним комерційним арбітражем.

У пункті 3.2 рішення Конституційного суду України від 10 січня 2008 р. № 1-рп/2008 зазначається, що третейський розгляд спорів сторін у сфері цивільних і господарських правовідносин – це вид недержавної юрисдикційної діяльності, яку третейські суди здійснюють на підставі



законів України шляхом застосування, зокрема, методів арбітрування. Здійснення третейськими судами функції захисту, передбаченої в абзаці сьомому ст. 2, ст. 3 Закону України «Про третейські суди», є здійсненням ними не правосуддя, а третейського розгляду спорів сторін у цивільних і господарських правовідносинах у межах права, визначеного ч. 5 ст. 55 Конституції України [167].

Арбітраж зніщується на підставі арбітражної угоди чи арбітражного застереження. «Арбітражне застереження» – це термін, який часто використовується в контексті арбітражного процесу. Арбітраж – це альтернативний спосіб вирішення спорів поза судом, коли сторони домовляються покласти вирішення спору на третю незалежну особу або групу осіб (арбітри). Арбітраж може бути використаний для вирішення цивільних, комерційних, трудових і багатьох інших видів спорів. Арбітражне застереження – це документ, який може використовуватися для захисту інтересів сторін у арбітражному процесі. Зазвичай це документ, у якому одна сторона (або обидві сторони) наголошує на певних умовах або обставинах, які повинні бути враховані або дотримані під час арбітражного розгляду. Це може бути щось на кшталт попередження про певні правила доказування, застереження про конфіденційність певних інформацій, чи будь-яке інше важливе застереження стосовно ходу арбітражного процесу. Арбітражні застереження зазвичай включаються в арбітражні угоди або можуть бути підготовлені пізніше, коли виникає спір і сторони вирішують вирішити його шляхом арбітражу. Це важливий елемент, оскільки він допомагає уточнити права і обов'язки сторін, що беруть участь у спорі, і може забезпечити більш ефективний та прозорий процес розгляду.

Правила здійснення арбітражу у країнах романо-германської правової сім'ї регулюються згідно із Типовим законом ЮНСІТРАЛ, де зокрема, встановлено, що якщо справа містить значний публічний інтерес, вона не може розглядатися міжнародним комерційним арбітражем [187]. Подібний підхід підтримано і у країнах англосаксонської правової системи, не

застосовуються критерії арбітрабельності спору та недопустимості врегулювання спору, що має значний публічний інтерес, за допомогою засобів міжнародного комерційного арбітражу. До умов арбітрабельності спорів згідно із практикою зарубіжних країн необхідно віднести: майнова оцінка спірних відносин (Швейцарія, ФРН, Республіка Греція та ін.); відсутність особистих сімейних інтересів та спорів у справі, а також відсутність спору щодо здійснення права на спадкування майна (Італія, Французька Республіка, Республіка Латвія та ін.); відсутність у спорі ознак недотримання вимог законодавства з питань запобігання корупції чи іншого кримінального правопорушення (США, Сінгапур та ін.).

Неарбітрабельними є: спори, що виникаються у сфері захисту права інтелектуальної власності; спори, пов'язані із створенням конкурентного середовища на ринку; справи про банкрутство; спори про податки; трудові спори; інші спори, де домінує публічний інтерес.

Стадіями арбітражу, як правило, є такі етапи, як: ініціювання провадження; розгляд заяви по суті; виконання рішення арбітражу добровільно або примусово, якщо такі процедури є допустимими. Факультативною стадією арбітражу є оскарження процесів такого врегулювання спору, при цьому в такому випадку мова йде не про виникнення спору про право, і не може стосуватися суті спору, а є спором про процедуру [238]).

Визначення співмірності арбітражу та положень ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (з протоколами) (Європейської конвенції з прав людини), де визначено право кожної особи на доступ до правосуддя, викладено у рішенні ЄСПЛ у справі від 1 березня 2016 р. № 41069/12 «Табанне проти Швейцарії» «*Tabbane v. Switzerland*» [245]. Сутність спору, що виник із співробітництва «*Colgate-Palmolive Services SA*» («*Colgate*») та Туніською компанією для виробництва власної продукції (*Tabbane and Co.*) полягало у наданні «*Colgate*» права придбати акції, якими володів містер *Tabbane and Co.* у «*Hysys*», що було закріплено угодою між

сторонами. «Colgate» реалізувала надане право у 2007 р., але Tabbane and Co. відмовилися від такої угоди і не продали свої акції компанії «Colgate». Угода, яка передбачала право купівлі акцій містера Tabbane and Co. Передбачала арбітражне застереження, відповідно до якого спори мали бути вирішені арбітражним трибуналом, який мав складатися із трьох арбітрів згідно з правилами Міжнародної торгової палати. Місце арбітражу мало бути визначене арбітрами. Арбітражне застереження передбачало, що «рішення арбітражу буде фінальним та обов'язковим та жодна зі сторін не буде мати право на оскарження цього рішення до будь-якого суду» [82].

Спир між «Colgate» та Tabbane and Co з 2008 р. по 2011 р. розглядався арбітражем у м. Женева, рішення якого було оскаржено до Верховного суду Швейцарії. 4 січня 2012 р. Верховний суд Швейцарії після аналізу арбітражного застереження, яке містилося в угоді сторін, зробив висновок, що звернення Tabbane and Co не може бути задоволене, у зв'язку з тим, що сторони обмежили своє право на оскарження рішення арбітражного трибуналу. Наступною інстанцією, де розглядалася дана справа, став ЄСПЛ, до якого було подано скаргу про те, що було порушено право Tabbane and Co на доступ до правосуддя, коли Верховний суд Швейцарії не здійснив перегляду рішення арбітражу. У своєму рішенні у цій справі ЄСПЛ наголосив на відмінностях між обов'язковим і добровільним арбітражем із посиланням на попередні справи. Обов'язковий арбітраж має відповідати гарантіям, передбаченим ст. 6 ЄКПЛ, однак добровільний арбітраж не підпадає під те саме правило. При цьому ЄСПЛ дійшов до висновку, що при обранні сторонами в угоді арбітражу як способу врегулювання спору між ними, вони добровільно відмовляються на засобів захисту, зщо реалізуються національною судовою системою, що визначило законним дії Верховного Суду Швейцарії у відмові із розгляду арбітражного рішення [245].

Таким чином, арбітраж відноситься до доволі ефективних та формалізованих способів вирішення цивільних та господарських правових

спорів. Арбітраж може здійснюватися як на внутрішньо національному рівні, так і на міжнародному рівні.

Арбітраж не застосовується до спорів, що містять значний публічний інтерес. Укладаючи арбітражну угоду, сторони відмовляються від врегулювання спору із допомогою засобів національних систем судустрою, що відрізняє арбітраж від третейських судів, та інших альтернативних способів захисту прав та інтересів особи, що, власне і складає як основну перевагу, так і водночас головний недолік арбітражу.

## **2.5 Напрями забезпечення ефективності застосування альтернативних (позасудових) способів вирішення правових спорів в Україні**

Забезпечення ефективності та відповідності вимог законодавства з питань врегулювання публічно-правових спорів та приватно-правових спорів є свідченням необхідності перегляду змісту системи принципів застосування альтернативних (позасудових) способів захисту прав особи.

При цьому зміст принципу добровільності у реалізації медіації все більше підлягає сумніву. В межах судового розгляду спору для окремих категорій справ встановлюється імператив застосування хоча б однієї сесії досудової медіації, що входить у протиріччя із змістом вільного ініціювання застосування медіації.

Вимоги застосування засобів адміністративного оскарження також відповідно до здійсненого авторського узагальнення судової практики, що реалізовано на основі застосування методу контент-аналізу як методу дослідження, є такими, які встановлюються під час судового розгляду спорів за участі суб'єкта владних повноважень.

Зокрема, відповідно до ст. 111 Сімейного кодексу України визначено, що суди мають вжити заходів по примиренню подружжя, в тому числі це може полягати у необхідності здійснення сесії досудової медіації [170].

З врахуванням зазначеного є необхідним переглянути систему принципів застосування альтернативних (позасудових) засобів врегулювання правових спорів в цілому, і зокрема, медіації, що пов'язується із внесенням змін до Закону України від 16 листопада 2021 року № 1875-IX «Про медіацію» [146] шляхом доповнення ч. 1 ст. 5 таким словосполученням *«якщо інше не встановлено чинним законодавством або суперечить змісту правовідносин»* (додаток Б).

Однією із гарантій успішності є дотримання принципу нейтральності, незалежності та неупередженості медіатора (ст. 7 Закону України «Про медіацію») [146]. Відповідно до вимог чинного законодавства України встановлюється, що під час проведення медіації медіатор повинен бути нейтральним у ставленні до сторін медіації та незалежним від сторін медіації, органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їх посадових та службових осіб, інших фізичних і юридичних осіб. Медіатор не може: 1) суміщати функцію медіатора з функцією іншого учасника медіації в одному конфлікті (спорі); 2) надавати сторонам медіації консультації та рекомендації щодо прийняття рішення по суті конфлікту (спору); 3) приймати рішення по суті конфлікту (спору) між сторонами медіації; 4) бути представником або захисником будь-якої із сторін у досудовому розслідуванні, судовому, третейському чи арбітражному провадженні у конфлікті (спорі), в якому він є чи був медіатором. Втручання органів державної влади, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ, організацій незалежно від форм власності та підпорядкування, громадських об'єднань, посадових та службових осіб, фізичних осіб під час підготовки та проведення медіації забороняється. Медіатор повинен бути неупередженою особою, яка допомагає сторонам конфлікту (спору) здійснювати комунікацію, досягати порозуміння та проводити переговори. Медіатор має право надавати

сторонам медіації консультації та рекомендації щодо порядку проведення медіації та фіксування її результатів [146].

Але при цьому реалізація принципу нейтральності, незалежності та неупередженості медіатора може пов'язуватися як із діями осіб, що є учасниками спору щодо відмови від переговорного процесу, що обумовлюється втратою довіри особи, так і втратою довіри медіатора до його власної здатності бути неупередженим у переговорному процесі. Надання можливостей для медіатора відмовитися від медіації на підставі настання навіть припущення у нього щодо неможливості дотримання ним вимог нейтральності, незалежності та неупередженості не повинно обтяжуватися застосуванням до нього заходів відповідальності, що учасниками спору можуть бути обумовлені через заподіяння майнових збитків чи моральної шкоди через втрату часу, пов'язану із пошуком нового медіатора.

Застосування принципу нейтральності, неупередженості медіатора в цьому сенсі є подібним до змісту такого принципу як принципу здійснення правосуддя, і до його системи гарантій має бути віднесено регламентації права медіатора на самовідвід на будь-якому етапі переговорного процесу.

Реалізація таких гарантій пропонується через внесення змін до статті 11 Закону України «Про медіацію» задля закріплення специфіки здійснення медіатором наданого його права на самовідвід. Задля чого пропонується викласти пункт 5 частини 1 статті 11 у такій редакції:

*«5) відмовитися від участі в медіації на будь-якому етапі медіації, якщо у нього виникає сумнів щодо його неупередженості у справі. Медіатор не несе відповідальності за відмову від здійснення медіації, якщо вона мотивована необхідністю дотримання принципу нейтральності, незалежності та неупередженості» (додаток Б).*

Забезпечення ефективності застосування альтернативних (позасудових) способів врегулювання правових спорів вимагає створення дієвих шляхів гарантування з боку держави реалізації мирової угоди, що досягається в процесі переговорів. Зокрема, важливим є забезпечення належного

виконання медіаційної угоди, що на разі зараз гарантується лише фактом добровільності прийняття ухваленого рішення у справі. Задля забезпечення сторонам правового спору, що було вирішено в процесі медіації, але якщо при цьому медіація була розпочата на етапі судового розгляду, є винесення ухвали суду, що є по суті виконавчим документом, виходячи із змісту Закону України «Про виконавче провадження». На разі важливим є встановлення подібних механізмів для реалізації угоди, досягнутої сторонами під час переговорного процесу із застосуванням альтернативних (позасудових) способів врегулювання спорів.

Реалізація такого гарантування пов'язується із встановлення додаткових вимог щодо дотримання форми угоди, що досягається в процесі впровадження альтернативних (позасудових) способів захисту прав та інтересів суб'єктів. Зазначене може бути досягнуто шляхом закріплення можливості для учасників процесу медіації нотаріального посвідчення відповідної угоди. Задля цього пропонується доповнити Закон України «Про медіацію» окремою статтею 21-1 у такій редакції:

*«Стаття 21-1. Форма угоди за результатами медіації*

*Угода за результатами медіації укладається у письмовій формі.*

*Задля забезпечення належності виконання угоди за результатами медіації сторони можуть бути забезпечені виконавчим написом нотаріуса у разі її попереднього нотаріального посвідчення» (додаток Б).*

Сприятиме підвищенню ефективності процесів захисту прав особи у правових спорах та правових конфліктів активізація процесів врегулювання інтересів, що виникають у публічно-управлінських відносинах, та створення умов задля позасудового врегулювання спору за участі органів державної влади та місцевого самоврядування.

Процеси децентралізації публічної влади, що впроваджуються в Україні, призводять до делегування органам місцевого самоврядування частини повноважень, що раніше виконувалися органами державної влади, задля виконання яких відбувається також перегляд підстав формування

дохідної частини місцевих бюджетів. Розширення компетенції органів місцевого самоврядування призводить до зростання їх ролі на територіальному рівні, а отже, в наслідок часто недостатнього рівня кадрового забезпечення, освітньо-кваліфікаційної відповідності призводить до виникнення суперечностей між населенням чи його окремими членами та владними суб'єктами. Очевидно, що вимагається запровадити найбільш оптимальну модель врегулювання спорів між органами місцевого самоврядування та приватними особами, де важливе місце мають альтернативні способи захисту прав через ряд причин, і передусім через причини доступності їх реалізації, і зокрема, реалізації медіації у вирішенні спорів. Органи місцевого самоврядування формуються виборним способом, а також шляхом призначення на посаду. Виборними посадами в органах місцевого самоврядування є зокрема, посада голови відповідної місцевої влади. Виборність посади засвідчує політичну відповідальність, яку несе голова місцевої ради, і отже, задля налагодження сприятливої атмосфери життєдіяльності населення в межах територіальної громади очевидно пріоритетним має бути обрання альтернативних способів врегулювання правових спорів, де важливе значення має медіація.

При цьому відсутність значного поширення практики застосування медіації органами місцевого самоврядування є певною мірою перешкодою, що визначає «побоювання» владних суб'єктів щодо пошуку компромісу з громадськістю чи її окремими представниками у вирішенні публічно-управлінських спорів. Побоювання передусім пов'язуються із можливістю необґрунтованих звинувачень щодо створення загрози корупційних ризиків у разі застосування медіації. Допустимим є створення можливостей для врегулювання спорів за участі органів місцевого самоврядування та громадськості з приводу забудови населеного пункту, встановлення тарифів на надання житлово-комунальних послуг, із застосуванням переговорного процесу, взаємним поступкам тощо.



З врахуванням зазначеного є необхідним у якості гарантії місцевого самоврядування, його органів та посадових осіб, внести зміни до Закону України від 21 травня 1997 року № 280/97-ВР «Про місцеве самоврядування» [149] шляхом доповнення статті 71 частиною п'ятою у такій редакції: *«Територіальні громади, органи та посадові особи місцевого самоврядування спори, що виникають в межах їх компетенції можуть вирішувати в процесі медіації»* (додаток Б).

Поширенню медіації на регіональному рівні сприятиме також активізації просвітницької інформаційної діяльності функціонування розгалуженої системи центрів медіації. Саме тому в умовах відсутності розгалуженої системи центрів медіації є неможливим визнання обов'язкових сесій досудового врегулювання спорів, зокрема, сімейних спорів, виявляється недоцільним запровадження таких законодавчих змін до законодавства України. Отже, передувати обов'язковому впровадженню досудового врегулювання спорів має вжиття організаційних заходів із розширення системи центрів медіації, поширення серед населення знань про медіацію. Задля чого є необхідним розроблення стратегічного плану поширення медіації в Україні.

Крім того до організаційно-правових напрямів поширення альтернативних (позасудових) способів захисту прав особи необхідно віднести створення при місцевих судах, окружних адміністративних судах окремої посади медіатора. Доцільним є також функціонування центрів медіації при центрах надання безоплатної правничої допомоги.

Забезпечення ефективного захисту прав особи та врегулювання правових спорів вимагає оптимізації моделі реалізації прав та інтересів особи. В цьому сенсі варто навести модель судового захисту, що існує в США, де місцеві суди працюють за принципом «суду з багатьма дверима», що передбачає сприяння застосуванню альтернативних способів захисту прав особи [87, с. 156-160]. Важливим з точки зору поширення використання альтернативних способів захисту особи є створення можливостей для

учасників спору на будь-якому етапі використовувати засоби позасудового регулювання, із можливістю повернення до судового захисту.

При цьому як один із напрямів поширення впровадження медіації та інших альтернативних (позасудових) способів захисту прав особи є запровадження обов'язкової першої сесії медіації чи переговорного процесу між учасниками спору.

Реалізація такої ідеї, з врахуванням досвіду зарубіжних країн, вимагає законодавчого закріплення зупинення строку позовної давності на час проведення переговорного процесу. Відповідно до вимог Директиви 2008/52/ЄС [223] встановлюється, що здійснення переговорного процесу чи застосування інших альтернативних (позасудових) способів захисту прав та інтересів особи не має стати перешкодою для реалізації права на доступ до правосуддя. У разі, якщо застосування альтернативних способів врегулювання спору не досягло його вирішення, то, час, впродовж якого були реалізовані спроби позасудового пошуку оптимальної моделі захисту прав учасників суперечки, має не зараховуватися до строків обчислення позовної давності. З врахуванням зазначеного при встановленні підстав зупинення строку позовної давності має бути враховано як підстава ініціювання проведення медіації та переговорного процесу задля вирішення спору.

На підставі викладеного є доцільним доповнити перелік підстав зупинення строків позовної давності, визначених у Цивільному кодексі України [197], таким положенням «5) якщо сторони спору виявили ініціативу врегулювати спір за допомогою переговорів, медіації чи за допомогою іншого виду альтернативних способів захисту прав», і викласти статтю у такій редакції:

**«Стаття 263.** Зупинення перебігу позовної давності

1. Перебіг позовної давності зупиняється:

1) якщо пред'явленню позову перешкоджала надзвичайна або невідворотна за даних умов подія (непереборна сила);

2) у разі відстрочення виконання зобов'язання (мораторій) на підставах, встановлених законом;

3) у разі зупинення дії закону або іншого нормативно-правового акта, який регулює відповідні відносини;

4) якщо позивач або відповідач перебуває у складі Збройних Сил України або в інших створених відповідно до закону військових формуваннях, що переведені на воєнний стан;

5) якщо сторони спору виявили ініціативу врегулювати спір за допомогою переговорів, медіації чи за допомогою іншого виду альтернативних способів захисту прав.

2. У разі виникнення обставин, встановлених частиною першою цієї статті, перебіг позовної давності зупиняється на весь час існування цих обставин.

3. Від дня припинення обставин, що були підставою для зупинення перебігу позовної давності, перебіг позовної давності продовжується з урахуванням часу, що минув до його зупинення» [197].

Важливим в процесі укладення мирової угоди чи іншого результату застосування альтернативних (позасудових) способів захисту прав особи є визначення таких умов, що для сторін досяжними та можливими для виконання. Задля чого необхідно до кола обов'язків, які мають бути виконані медіатором, віднести обов'язок перевірити реальність виконання мирової угоди чи медіаційної угоди. Зазначена пропозиція внесення змін до статті 12 Закону України «Про медіацію» шляхом доповнення її першої частини окремим положенням «10) перевірити реальність виконання угоди за результатами медіації», і викласти її у такій редакції:

**«Стаття 12. Обов'язки медіатора**

**1. Медіатор зобов'язаний:**

1) здійснювати підготовку до медіації та її проведення відповідно до цього Закону, правил проведення медіації та кодексу професійної етики медіатора;

2) під час підготовки до медіації надавати сторонам конфлікту (спору) для ознайомлення кодекс професійної етики, якого він дотримується у своїй діяльності;

3) не розголошувати інформацію, яка стала йому відома під час підготовки та проведення медіації;

4) повідомляти сторони медіації до початку та під час проведення медіації про особисті обставини, відносини медіатора з однією із сторін медіації в будь-якій сфері, крім медіації, про конфлікт інтересів, які можуть викликати обґрунтований сумнів у його нейтральності, незалежності та неупередженості. У такому разі медіатор може проводити медіацію лише за наявності письмової згоди всіх сторін медіації та відповідно до свого внутрішнього переконання щодо дотримання ним принципу нейтральності, незалежності та неупередженості медіатора;

5) припинити проведення медіації у разі виникнення суперечності між особистими інтересами та обов'язками медіатора, яка може вплинути на його нейтральність, незалежність та неупередженість під час проведення медіації, а також за наявності інших обставин, що унеможливають його участь або вимагають припинення його участі в медіації;

6) інформувати сторони та інших учасників медіації про їхні права та обов'язки, принципи і правила проведення медіації, структуру процедури медіації, можливість отримання консультацій у відповідних спеціалістів (експертів), наслідки укладення договору про проведення медіації та/або угоди за результатами медіації в письмовій чи усній формі, а також про свій професійний досвід та компетенцію;

7) керувати процедурою медіації;

8) підвищувати свій професійний рівень;

9) виконувати інші обов'язки, передбачені цим Законом та іншими правовими актами, прийнятими відповідно до цього Закону, договором про проведення медіації або правилами проведення медіації;

10) *перевірити реальність виконання угоди за результатами медіації*» [146] (додаток Б).

Таким чином, забезпечення ефективності використання альтернативних (позасудових) способів врегулювання спорів має функціонально переслідувати пріоритетний захист прав та інтересів особи, переслідуючи «людиноцентричний» підхід до врегулювання спорів.

Застосування альтернативних (позасудових) способів врегулювання спорів дозволяє розкриттю реальних справжніх інтересів особи, а не лише зосереджуватися на формальному дотриманні процедури вирішення спору, що є притаманним судовому розгляду.

### **Висновки до другого розділу:**

1. Зроблено висновок, що застосування процедури подання адміністративної скарги у системи альтернативних (позасудових) способів захисту прав і інтересів особи характеризується такими очевидними перевагами, які мають бути враховані сторонами спору при обранні найбільш ефективного вектору врегулювання конфлікту, як: оперативні строки розгляду справи; економічність подання скарги; допустимість застосування в будь-яких публічно-управлінських правовідносинах без загрози створення підстав для перевищення меж владних повноважень з боку посадових осіб, що може спричинити настання адміністративно-деліктної чи кримінально-правової відповідальності.

Визначено, що реалізація процедури адміністративного оскарження відноситься до способів, впровадження яких дозволяє відновити порушені інтереси, сприяти забезпеченню ефективності адміністративних процедури та публічно-управлінської діяльності, гарантувати належну реалізацію функцій, завдань та повноважень органами державної влади та місцевого самоврядування. Підкреслено, що здійснення адміністративних процедур, в

тому числі розгляду адміністративної скарги, спрямовується на забезпечення належності реалізації завдань, що стоять перед державою, на засадах «людиноцентризму» та адміністративної сервісності.

Зазначено, що за умови здійснення адміністративних процедур і створення можливостей адміністративного оскарження на засадах сервісного обслуговування потреб населення та приватних осіб є можливим віднести до альтернативних (позасудових) способів врегулювання спорів та захисту прав.

Обґрунтовано, що реалізація вимог побудови публічно-управлінських правовідносин на засадах «доброго» урядування («good governance»), що було визначено у Резолюції 77 (31), схваленій 28 вересня 1977 р. Комітетом Міністрів Ради Європи, де була обґрунтована система принципів надання адміністративних послуг та процедур, що функціонально переслідує мету подолання проявів суб'єктивізму у врегулюванні задач, що стоять перед владними органами з населенням.

Встановлено, що реалізація права на захист шляхом подання адміністративної скарги встановлюється згідно із ст. 16 Закону України «Про звернення громадян», де зазначено, що «скарга на дії чи рішення органу державної влади, органу місцевого самоврядування, підприємства, установи, організації, об'єднання громадян, медіа, посадової особи подається у порядку підлеглості вищому органу або посадовій особі, що не позбавляє громадянина права звернутися до суду відповідно до чинного законодавства, а в разі відсутності такого органу або незгоди громадянина з прийнятим за скаргою рішенням - безпосередньо до суду».

Зазначено, що відповідно до чинного законодавства встановлюється можливість для адміністративного органу, що допустив порушення права чи інтересу особи, для відновлення такого права за його власною ініціативою протягом розумного строку з дня виявлення порушення, не чекаючи подання скарги чи пред'явлення позову та запобігаючи повторенню порушення у майбутньому.

Визначено, що подання адміністративної скарги відноситься до

системи альтернативних (позасудових) способів захисту порушеного права, свободи чи інтересу особи, що не позбавляють особу права на звернення за захистом до суду.

На підставі аналізу національно правозастосовчої практики засвідчено, що стадія адміністративного оскарження для окремих категорій правових спорів набуває ознак обов'язковості та має передувати судового розгляду. До таких спорів віднесено податкові спори, спори у сфері містобудування.

2. Визначено, що на підставі наведених авторських підходів та умов законодавчої невизначеності заходів самозахисту є свідченням відсутності єдності підходів до встановлення їх системи, що ускладнює відповідну практику правозастосування, та вимагає вжиття подальших спроб, пов'язаних із пошуком нормативних та науково-практичних підходів до встановлення їх логічної структури.

Обґрунтовано, що авторський підхід до здійснення класифікації заходів самозахисту полягають у їх поділі за такими критеріями, як: вид правовідносин; характер обмежувального впливу; рівень нормативної визначеності; процедура реалізації; результат застосування.

За видом правовідносин заходи самозахисту поділено на: заходи, що вживаються в межах договірних правовідносин; заходи, що вживаються в межах позадоговірних правовідносин.

За характером обмежувального впливу поділено на: односторонню відмову від договору; відшкодування шкоди; неустойка; гарантія; порука; завдаток; застава; іпотека; притримання майна.

Залежно від рівня нормативної визначеності засоби самозахисту поділено на: ті, які регулюються на підставі актів чинного законодавства; ті, які регулюються на підставі договору; ті, що регулюються і актами законодавства, і положенням договору при домінуванні положень останнього у разі їх добросовісності та правомірності.

Визначено, що встановлення вимоги щодо дотримання вимог чинного законодавства України та вимог договору при обранні виду та способу

самозахисту не суперечить загальним засадам регулювання цивільно-правових правовідносин (зокрема, принципу свободи договору (ст.3 Цивільного кодексу України)), господарсько-правових правовідносин (зокрема, принципу свободи підприємницької діяльності, закріпленого у ст. 6 Господарського кодексу України) та інших видів правовідносин. Але при цьому реалізація будь-якого із засобів самозахисту має відповідати і принципам, встановлених європейськими та міжнародними конвенціями із здійснення прав та інтересів особи, що вимагає застосування тесту на пропорційність, в результаті якого має бути встановлено співмірність вжитих заходів задля захисту порушеного права.

На підставі вище зазначеного допустимим обґрунтовано, що головною перешкодою до поширення практики застосування засобів самозахисту є їх доволі фрагментарна регламентація згідно із чинним законодавством, що актуалізує питання закріплення на рівні окремого параграфу Цивільного кодексу України, Господарського кодексу України, а також окремих галузевих Законів України (Закону України «Про оренду землі», зокрема) питання допустимості їх застосування та формалізації відповідних процедур, адже виходячи із здійсненого контент-аналізу національної судової практики встановлюється, що реалізація принципів свободи договору та диспозитивності учасниками правовідносин здійснюється крізь призму нормативно-правових законодавчих положень.

На підставі наведених авторських підходів щодо умов законодавчої невизначеності заходів самозахисту є свідченням відсутності єдності підходів до встановлення їх системи, що ускладнює відповідну практику правозастосування, та вимагає вжиття подальших спроб, пов'язаних із пошуком нормативних та науково-практичних підходів до встановлення їх логічної структури.

Зроблено висновок, що здійснення самозахисту є доволі ефективним за умови наявності попередньої домовленості сторін про те, які дії допускаються у разі допущення кимось із них порушення прав та законних



інтересів. Підкреслено, що здійснення самозахисту вимагає поєднання фактичних та юридичних дій.

3. Обґрунтовано, що медіація відрізняється від врегулювання спору у порядку арбітражу, від третейського суду та від формалізованого судового розгляду тим, що медіатор повинен створити комфортні умови для перемовин, допомогти сторонам знайти компромісне рішення, при цьому зберігаючи конфіденційність перемовин, і не ухвалюючи рішення у справі, за винятком медіації за участі судді. Зазначено, медіатор має налагодити інформаційний взаємообмін, знайти точки перетину інтересів учасників спору, не ухвалюючи самостійно рішення у справі.

Встановлено, що суміжним різновидом медіації є консиліація, яка допускає втручання посередника в процес ухвалення рішення у спорі.

Ознаками медіації визначено: 1) всебічний характер; 2) ініціативність; 3) допустимість множинності сторін з боку кожної із сторін спору; 4) прийнятність та допустимість врегулювання спору шляхом переговорного процесу; 5) неформалізований характер здійснення процедури медіації; конфіденційність та збереження таємниці спору; 6) неупередженість та незалежність медіатора; 7) рівність правомочностей, якими наділяються учасники спору; 8) досягнення згоди щодо змісту рішення у спорі, що дозволяє сприяти гарантуванню добровільності його виконання.

Встановлено, що процедура медіації передусім виникла задля врегулювання спорів між фізичними особами (зокрема, спорами, що виникають між членами подружжя, при розлученні, при визначенні місця проживання дитини), а також як спосіб врегулювання комерційних спорів.

Підкреслено, що спори, що виникають в межах публічно-управлінських відносин, визначаються як такі, що мають невисокий рівень медіабельності через такі причини, як: ризик корупційних ризиків, що виникають, в тому числі через наявність засторог з боку суб'єкта владних повноважень у звинуваченні з боку громадськості щодо отримання неправомірної винагороди.

Аргументовано, що перевагою медіації як способу вирішення спору є те, що в процесі реалізації такої процедури може відбуватися відхід та розширення предмету розгляду сторонами, і власне може відбутися перегляд його сутності, що дозволить визначити серед її ознак гнучкість ухваленого рішення.

Визначено, що задля забезпечення інтересів медіаторів вони можуть створювати громадські організації, функціонувати в межах відповідних професійних об'єднань, де останні також можуть висувати додаткові вимоги до їх членів (ч. 4 ст. 9 Закону України «Про медіацію»), які функціонально забезпечують реалізацію нормотворчої діяльності, правозастосовчих та правореалізуючих завдань.

Визначено, що реформування системи надання публічних послуг в цілому, і зокрема, соціальних послуг, обґрунтовується напрямом стандартизації здійснення медіації, що надається за участі «осіб/сімей, які перебувають у складних життєвих обставинах, належать особи/сім'ї, які не можуть самостійно подолати негативний вплив обставин, зумовлених такими чинниками: похилий вік; часткова або повна втрата рухової активності, пам'яті; невиліковні хвороби, хвороби, що потребують тривалого лікування; психічні та поведінкові розлади, у тому числі пов'язані із вживанням психоактивних речовин; інвалідність; бездомність; безробіття; малозабезпеченість; поведінкові розлади у дітей через розлучення батьків; ухилення батьками або особами, які їх замінюють, від виконання своїх обов'язків із виховання дитини; втрата соціальних зв'язків, у тому числі під час перебування в місцях позбавлення волі; жорстоке поводження з дитиною; домашнє насильство; насильство за ознакою статі; потрапляння в ситуацію торгівлі людьми; шкода, завдана пожежею, стихійним лихом, катастрофою, бойовими діями, терористичним актом, збройним конфліктом, тимчасовою окупацією. У цьому Порядку термін «шкода, завдана збройним конфліктом» означає, зокрема, матеріальну, фізичну, психологічну шкоду, яка була завдана особі/сім'ї та спричинила потрапляння такої особи/сім'ї у складні

життєві обставини» (абз. 2-17 п. 4 постанови Кабінету Міністрів України від 1 червня 2020 р. № 587).

Зроблено висновок, що медіація має розглядатися як різновид соціальних послуг у разі її надання певним категоріям суспільства задля профілактики складних життєвих обставин, подолання таких обставин або мінімізацію їх негативних наслідків для осіб/сімей, які в них перебувають (ст. 1 Закону України «Про соціальні послуги»).

Визначено, що починаючи із 2016 року з моменту прийняття Державного стандарту соціальної послуги посередництва (медіації), що набув нової редакції у 2017 році, що вимагає перегляду у зв'язку із ухваленням Закону України «Про медіацію», який встановив лише рамкові умови функціонування медіації в Україні та розділив послуги посередництва і медіації в переліку базових соціальних послуг в Законі України «Про соціальні послуги».

Зроблено висновок, що застосування медіації у спорах, що є складовою надання соціальних послуг має бути формалізованим та стандартизованим. Акцентовано, що відбувається поступова формалізація окремих видів медіації, зокрема, медіації за участі соціально незахищених верств населення України. На підставі зазначеного обумовлена необхідність дотримання відповідності високим професійним стандартам діяльності медіаторів задля чого «об'єднання медіаторів та суб'єкти, що забезпечують проведення медіації, можуть встановлювати додаткові вимоги до медіаторів, яких вони включають до своїх реєстрів, зокрема щодо наявності спеціальної підготовки, віку, освіти, практичного досвіду тощо», що може корелюватися із якістю надання соціальних послуг такими суб'єктами.

Визначено, що медіація відрізняється від інших способів захисту прав особи тим, що вона може бути застосована не лише на етапі вже наявного правового спору чи правового конфлікту, а і на етапі ймовірності його виникнення, тобто має розглядатися не лише як правозахисний засіб, але і як попереджувальний засіб впливу та регуляції суспільних правовідносин.

Принципами здійснення медіації визначено: добровільність, конфіденційність, нейтральність, незалежність та неупередженість медіатора (ст.ст. 5-8 Закону України «Про медіацію»), при цьому встановлено тенденцію до необхідності запровадження обов'язкової першої сесії медіації в окремих категоріях спорів.

Визначено, що застосування принципу нейтральності, неупередженості медіатора є подібним до змісту такого принципу як принципу здійснення правосуддя, і до його системи гарантій має бути віднесено регламентації права медіатора на самовідвід на будь-якому етапі переговорного процесу.

Підкреслено, що важливою відмінністю врегулювання справи у порядку медіації, що відрізняє її від судового розгляду правового спору є встановлення суб'єктного складу таких правовідносин. Встановлено, що при здійсненні медіації можливим є розширення кола учасників спору за рахунок залучення до переговорного процесу близьких осіб з боку кожної із сторін спору (що є особливо цінним для розгляду сімейних правових конфліктів) та ін..

Здійснено класифікацію медіації за такими критеріями, як: обсяг повноважень медіатора (присудова та позасудова медіація); порядок ініціювання (обов'язкова та добровільна); предмет спору (загальна (та, де об'єднується декілька сфер суспільних правовідносин), та спеціальна (та, де регулюванню підлягають окремі різновиди правовідносин – наприклад, медіація у сфері медичного страхування, у сфері встановлення режиму проживання дитини тощо).

Позасудова медіація поділена на стимулюючу (фасилітативну, тобто таку, де медіатор ухвалює рішення у справі, обов'язкову до виконання) та оцінюючу (евалюативну, тобто таку, де медіатор не ухвалює самостійне рішення у справі, а лише організовує переговорний процес).

4. Встановлено, що врегулювання спорів за допомогою звернення до арбітражу є поширеним у міжнародних комерційних справах.

Обґрунтовано, що арбітраж розуміється як: певний спосіб врегулювання правових спорів; владний суб'єкт, наділений повноваженнями

із врегулювання спорів; процедура вирішення спору, що свідчить про тріаду підходів до арбітражу як до об'єкту, суб'єкту та змісту таких правовідносин.

Встановлено, що арбітраж є характерним переважно для приватно-правових спорів. Підкреслено, що арбітраж не повинен конкурувати із національною судовою системою.

Визначено, що позитивними характеристиками арбітражу є: формалізація такого способу врегулювання правових спорів, де арбітр є особою, що ухвалює рішення у справі, що означає досягнення відповідного рівня результативності захисту суб'єктивних приватних прав особи: примусовість забезпечення виконання рішень арбітрів, що відрізняє їх від рішень медіаторів, які переважно виконуються добровільно.

Охарактеризовано такі теорії розуміння сутності арбітражу, як «договірна», «процесуальна», «змішана» та «автономна», встановлено переваги та недоліки кожної із них.

Визначено, що проведення арбітражу здійснюється на підставі: актів міжнародного законодавства (положення Женевського протоколу про арбітражні застереження (1923 р.); Женевської конвенції про виконання іноземних арбітражних рішень (1927 р.); Нью-Йоркської конвенції про визнання та виконання іноземних арбітражних рішень (1958 р.); Вашингтонської конвенції про порядок вирішення інвестиційних спорів між державами та іноземними особами (1965 р.); Типового закону ЮНСІТРАЛ щодо міжнародного торгівельного арбітражу (1985 р.); Європейської конвенції про зовнішньоторгівельний арбітраж та ін.); актів національного законодавства (Закон України «Про міжнародний комерційний арбітраж» від 24 лютого 1994 року № 4002-XII та ін.); положень міждержавних двосторонніх угод, що є базисом для альтернативного вирішення приватно-правових спорів.

Встановлено такі критерії класифікації арбітражу, як: сфера функціонування (міжнародний і внутрішній національний); обсяг повноважень арбітра (постійний та арбітраж разовий *ad hoc*); сфери

економіки та галузей виробництва (морський арбітраж, арбітраж будівництва, арбітраж інвестиційних спорів тощо); нормативна підстава врегулювання спору (арбітраж, що регулює спір із застосуванням звичаїв ділового обігу, та арбітраж, що керується виключно нормами національного законодавства); імперативність до виконання рішення арбітра (обов'язковий та добровільний).

Визначено, що процедура здійснення арбітражу встановлюється із врахуванням положень статуту арбітражної організації та положень чинного законодавства і договору між сторонами, де останній має пріоритетне значення для врегулювання спору.

Проведено розмежування арбітражу в системі альтернативних (позасудових) способів врегулювання спорів врегулювання спору третейським судом.

Встановлено, що третейським судом є «недержавний незалежний орган, що утворюється за угодою або відповідним рішенням заінтересованих фізичних та/або юридичних осіб у порядку, встановленому чинним законодавством, для вирішення спорів, що виникають із цивільних та господарських правовідносин» (Закон України «Про третейські суди»). На підставі аналізу рішення Конституційного суду України від 10 січня 2008 р. № 1-рп/2008 встановлено, що третейський розгляд спорів сторін у сфері цивільних і господарських правовідносин – це вид недержавної юрисдикційної діяльності, яку третейські суди здійснюють на підставі законів України шляхом застосування, зокрема, методів арбітрування. Підкреслено, що здійснення третейськими судами функції захисту, передбаченої в абзаці сьомому ст. 2, ст. 3 Закону України «Про третейські суди», є здійсненням ними не правосуддя, а третейського розгляду спорів сторін у цивільних і господарських правовідносинах у межах права, визначеного ч. 5 ст. 55 Конституції України.

Визначено, що арбітраж зніціюється на підставі арбітражної угоди чи арбітражного застереження.

Обґрунтовано, що арбітраж є альтернативним способом вирішення спорів поза судом, коли сторони домовляються покласти вирішення спору на третю незалежну особу або групу осіб (арбітри), що може бути використано для вирішення цивільних, комерційних, трудових і багатьох інших видів спорів.

Визначено, що арбітражним застереженням є документ, який може використовуватися для захисту інтересів сторін у арбітражному процесі, у якому одна сторона (або обидві сторони) наголошує на певних умовах або обставинах, які повинні бути враховані або дотримані під час арбітражного розгляду, і, як правило, складовою арбітражної угоди або можуть бути підготовлені пізніше, коли виникає спір і сторони вирішують вирішити його шляхом арбітражу.

Встановлено, що правила здійснення арбітражу у країнах романо-германської правової сім'ї регулюються згідно із Типовим законом ЮНСІТРАЛ, де зокрема, встановлено, що якщо справа містить значний публічний інтерес, вона не може розглядатися міжнародним комерційним арбітражем; у країнах англосаксонської правової системи, не застосовуються критерії арбітрабельності спору та недопустимості врегулювання спору, що має значний публічний інтерес, за допомогою засобів міжнародного комерційного арбітражу.

На основі зарубіжного досвіду встановлено, що до умов арбітрабельності спорів відноситься: майнова оцінка спірних відносин (Швейцарія, ФРН, Республіка Греція та ін.); відсутність особистих сімейних інтересів та спорів у справі, а також відсутність спору щодо здійснення права на спадкування майна (Італія, Французька Республіка, Республіка Латвія та ін.); відсутність у спорі ознак недотримання вимог законодавства з питань запобігання корупції чи іншого кримінального правопорушення (США, Сінгапур та ін.).

Обґрунтовано, що неарбітрабельними є: спори, що виникають у сфері захисту права інтелектуальної власності; спори, пов'язані із створенням

конкурентного середовища на ринку; справи про банкрутство; спори про податки; трудові спори; інші спори, де домінує публічний інтерес.

Встановлено, що стадіями арбітражу є такі етапи, як: ініціювання провадження; розгляд заяви по суті; виконання рішення арбітражу добровільно або примусово, якщо такі процедури є допустимими. Факультативною стадією арбітражу є оскарження процесів такого врегулювання спору, при цьому в такому випадку мова йде не про виникнення спору про право, і не може стосуватися суті спору, а є спором про процедуру).

Здійснено характеристику співмірності проведення арбітражу та реалізації права особи на доступ до правосуддя у розрізі практики застосування положень ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод у врегулюванні спорів ЄСПЛ (рішення ЄСПЛ у справі від 1 березня 2016 р. № 41069/12 «Табанне проти Швейцарії» «*Tabbane v. Switzerland*» та ін.). Зроблено висновок на підставі аналізу практики ЄСПЛ про необхідність відмежування обов'язкового та добровільного арбітражу, при цьому обов'язковий арбітраж має відповідати гарантіям, передбаченим ст. 6 ЄКПЛ, а добровільний арбітраж не підпадає під те саме правило. З'ясовано, що практика ЄСПЛ базується на висновку, що при обранні сторонами в угоді арбітражу як способу врегулювання спору між ними, то у такому випадку особи добровільно відмовляються на засобів захисту, що реалізуються національною судовою системою.

5. Здійснений аналіз обґрунтовує доцільність підготовки власного авторського проєкту Закону України «Про забезпечення ефективності застосування альтернативних (позасудових) способів правових спорів» такого змісту:

«Верховна Рада України постановляє:

I. Внести зміни до таких законодавчих актів України:

1. до Закону України від 16 листопада 2021 року № 1875-IX «Про медіацію» (URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1875-IX#Text>):



1.1. Доповнити ч. 1 ст. 5 таким словосполученням *«якщо інше не встановлено чинним законодавством або суперечить змісту правовідносин»;*

1.2. Викласти пункт 5 частини 1 статті 11 у такій редакції:

*«5) відмовитися від участі в медіації на будь-якому етапі медіації, якщо у нього виникає сумнів щодо його неупередженості у справі. Медіатор не несе відповідальності за відмову від здійснення медіації, якщо вона мотивована необхідністю дотримання принципу нейтральності, незалежності та неупередженості»;*

1.3. Доповнити частину першу статті 12 пунктом 10 у такій редакції:  
*«Перевірити реальність виконання угоди за результатами медіації».*

1.4. Доповнити окремою статтею 21-1 у такій редакції:

*«Стаття 21-1. Форма угоди за результатами медіації*

*Угода за результатами медіації укладається у письмовій формі.*

*Задля забезпечення належності виконання угоди за результатами медіації сторони можуть бути забезпечені виконавчим написом нотаріуса у разі її попереднього нотаріального посвідчення».*

II. до Закону України від 21 травня 1997 року № 280/97-ВР «Про місцеве самоврядування» (URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/280/97-вр#Text>)

2.1 Доповнити статтю 71 частиною п'ятою у такій редакції:

*«Територіальні громади, органи та посадові особи місцевого самоврядування спори, що виникають в межах їх компетенції можуть вирішувати в процесі медіації»;*

III. до Цивільного кодексу України (Закон України від 16 січня 2003 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text>):

3.1 Доповнити частину першу статті 263 пунктом 5 у такій редакції:

*«5) якщо сторони спору виявили ініціативу врегулювати спір за допомогою переговорів, медіації чи за допомогою іншого виду альтернативних способів захисту прав»;*

IV. Прикінцеві та перехідні положення

4.1. Цей Закон набирає чинності з дня його опублікування».

Викладені у даному розділі положення та висновки оприлюднені у таких авторських наукових публікаціях:

1. Закопай А.Р. Місце альтернативних (позасудових) способів захисту прав особи. Гуманітарні стандарти правових систем у сучасному світі: виклики, рішення, тенденції : матеріали Міжнародного науково-практичного конгресу у 2 частинах. Частина 2 (м. Запоріжжя, 16 травня 2024 року). За заг. ред. Т.О. Коломоєць. Запоріжжя : ЗНУ, 2024. С. 57-59 [49];
2. Закопай А.Р. Самозахист як альтернативний спосіб вирішення правових спорів. *Law. State. Technology*. 2024. №1. С. 3-7 [50];
3. Закопай А.Р. Сучасна медіація у Сполучених Штатах Америки. *Молодь: наука та інновації*: матеріали X Міжнародної науково-технічної конференції студентів, аспірантів та молодих вчених, Дніпро, 23–25 листопада 2022 року. Національний технічний університет «Дніпровська політехніка». Дніпро : НТУ «ДП», 2022. С. 461-463 [51];
4. Закопай А.Р. Щодо визначення поняття «правовий спір». *Juris Europensis Scientia*. 2024. №1. С. 35-38. URL: <https://doi.org/10.32782/chern.v1.2024.7> [52].

## ВИСНОВКИ

У дисертації наведено теоретичне узагальнення та нове вирішення наукового завдання, що виявляється в розкритті особливостей застосування альтернативних (позасудових) способів вирішення правових спорів. За результатами дисертаційного дослідження сформульовано такі основні висновки:

1. Зроблено висновок про те, що підставою для виникнення публічно-правового спору є недотримання прав та інтересів приватної особи, що вчинено внаслідок ухвалення рішення чи здійснення діяльності органами публічної адміністрації та іншими особами, яким делеговано виконання функцій держави. Акцентовано, що підставою для виникнення приватно-правового спору є виникнення суперечності між приватними особами, а також між приватними особами та органами державної влади і місцевого самоврядування з приводу задоволення потреб особи із забезпечення її фізичного існування та соціального буття.

2. Визначено, що судовими способами захисту прав особи та врегулювання правових спорів, які визначаються на рівні процесуальних кодифікованих актів, є ухвалення судових рішень про: визнання протиправним та нечинним нормативно-правового акта чи окремих його положень; визнання протиправним та скасування індивідуального акта чи окремих його положень; визнання дій суб'єкта владних повноважень протиправними та зобов'язання утриматися від вчинення певних дій; визнання бездіяльності суб'єкта владних повноважень протиправною та зобов'язання вчинити певні дії; визнання права; визнання правочину недійсним; припинення дії, яка порушує право; відновлення становища, яке існувало до порушення; примусове виконання обов'язку в натурі; зміна правовідношення; припинення правовідношення; відшкодування збитків та інші способи відшкодування майнової шкоди; відшкодування моральної

(немайнової) шкоди; визнання незаконними рішення, дій чи бездіяльності органу державної влади, органу влади Автономної Республіки Крим або органу місцевого самоврядування, їхніх посадових і службових осіб; забезпечення економічної багатоманітності та рівний захист державою усіх суб'єктів господарювання; свобода підприємницької діяльності у межах, визначених законом; вільний рух капіталів, товарів та послуг на території України; обмеження державного регулювання економічних процесів у зв'язку з необхідністю забезпечення соціальної спрямованості економіки, добросовісної конкуренції у підприємстві, екологічного захисту населення, захисту прав споживачів та безпеки суспільства і держави; захист національного товаровиробника; заборону незаконного втручання органів державної влади та органів місцевого самоврядування, їх посадових осіб у господарські відносини.

3. Аргументовано, що визначення місця альтернативних (позасудових) способів врегулювання правових спорів має виходити із встановлення їх ознак, до яких віднесено: визнання чинним національним законодавством їх допустимості та прийнятності; добровільності застосування; компромісна взаємодія учасників правовідносин; дотримання режиму конфіденційної інформації, що отримана у ході врегулювання спору; наявність формалізації процедури; залучення незалежного регулятора до спірних правовідносин.

4. Зазначено, що розуміння адміністративної сервісності має базуватися на визначенні змісту публічно-управлінських відносин як правовідносин, що виникають, змінюються та припиняються у зв'язку із реалізацією функцій держави органами державної влади та місцевого самоврядування із дотриманням принципів співмірності інтересів та потреб суспільства та окремих його членів. Зазначено, що впровадження адміністративної сервісності є базисом для перегляду змісту адміністративного оскарження, що дозволяє його віднести до системи альтернативних (позасудових) способів врегулювання правових спорів.

5. На основі зарубіжного досвіду встановлено, що до умов арбітрабельності спорів відноситься: майнова оцінка спірних відносин (Швейцарія, ФРН, Республіка Греція та ін.); відсутність особистих сімейних інтересів та спорів у справі, а також відсутність спору щодо здійснення права на спадкування майна (Італія, Французька Республіка, Республіка Латвія та ін.); відсутність у спорі ознак недотримання вимог законодавства з питань запобігання корупції чи іншого кримінального правопорушення (США, Сінгапур та ін.).

Обґрунтовано, що неарбітрабельними є: спори, що виникають у сфері захисту права інтелектуальної власності; спори, пов'язані із створенням конкурентного середовища на ринку; справи про банкрутство; спори про податки; трудові спори; інші спори, де домінує публічний інтерес.

6. На підставі аналізу національної судової практики (зокрема, постанова Касаційного цивільного суду у складі Верховного Суду від 24 жовтня 2018 року у справі 751/1840/17-ц, Постанова Касаційного цивільного суду у складі Верховного Суду від 04 жовтня 2023 року у справі № 295/12756/21 та ін.) зроблено висновок, що учасники договірних правовідносин тяжіють до встановлення процедури застосування засобів самозахисту у її максимальному наближенні до змісту їх законодавчого регулювання способів самозахисту. Обґрунтовано доцільність забезпечення ефективності застосування засобів та заходів самозахисту шляхом підвищення рівня формалізації процедури їх застосування, в тому числі на рівні законодавчого закріплення.

7. Зроблено висновок, що медіація має розглядатися як різновид соціальних послуг у разі її надання певним категоріям суспільства задля профілактики складних життєвих обставин, подолання таких обставин або мінімізацію їх негативних наслідків для осіб/сімей, які в них перебувають (ст. 1 Закону України «Про соціальні послуги»).

Визначено, що починаючи із 2016 року з моменту прийняття Державного стандарту соціальної послуги посередництва (медіації), що

набув нової редакції у 2017 році, що вимагає перегляду у зв'язку із ухваленням Закону України «Про медіацію», який встановив лише рамкові умови функціонування медіації в Україні та розділив послуги посередництва і медіації в переліку базових соціальних послуг в Законі України «Про соціальні послуги».

Встановлено необхідність формалізації процедур медіації, що здійснюються: у сфері надання соціальних послуг; у сфері публічно-управлінських правовідносин; у сфері податкових спорів. Підкреслено допустимість мінімального рівня формалізації здійснення медіації у сфері корпоративних правовідносин.

8. На основі зарубіжного досвіду встановлено, що до умов арбітрабельності спорів відноситься: майнова оцінка спірних відносин (Швейцарія, ФРН, Республіка Греція та ін.); відсутність особистих сімейних інтересів та спорів у справі, а також відсутність спору щодо здійснення права на спадкування майна (Італія, Французька Республіка, Республіка Латвія та ін.); відсутність у спорі ознак недотримання вимог законодавства з питань запобігання корупції чи іншого кримінального правопорушення (США, Сінгапур та ін.).

Обґрунтовано, що неарбітрабельними є: спори, що виникають у сфері захисту права інтелектуальної власності; спори, пов'язані із створенням конкурентного середовища на ринку; справи про банкрутство; спори про податки; трудові спори; інші спори, де домінує публічний інтерес.

8. Нормативно-правовими напрямками забезпечення ефективності захисту прав особи шляхом застосування альтернативних (позасудових) способів врегулювання правових спорів визначено: 1) внесення змін до Закону України від 16 листопада 2021 року № 1875-IX «Про медіацію» щодо, по-перше, встановлення вимог обов'язковості проведення досудового врегулювання спорів; по-друге, визначення права медіатора на самовідвід; по-третє, встановлення обов'язку медіатора щодо перевірки реальності виконання угоди за результатами медіації; по-четверте, щодо встановлення

вимог про форму угоди за результатами медіації; 2) внесення змін до Закону України від 21 травня 1997 року № 280/97-ВР «Про місцеве самоврядування» у системі гарантій місцевого самоврядування, його органів та посадових осіб можливостей для територіальних громад, органів та посадових осіб місцевого самоврядування вирішувати спори, що виникають в межах їх компетенції в процесі медіації; 3) внесення змін до Цивільного кодексу України від 16 січня 2003 року положень про розширення кола підстав зупинення строку позовної давності на строк проведення переговорів, медіації чи застосування іншого виду альтернативних (позасудових) способів захисту прав».

Організаційними напрямами удосконалення впровадження системи альтернативних (позасудових) способів врегулювання спорів є: 1) активізація просвітницької інформаційної діяльності функціонування розгалуженої системи центрів медіації; 2) створення при місцевих судах, окружних адміністративних судах окремої посади медіатора; 3) функціонування центрів медіації при центрах надання безоплатної правничої допомоги.

### СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

- 1) Авер'янов В.Б. Державне управління: європейські стандарти, досвід та адміністративне право. Київ: Юстиніан, 2007. 288 с.
- 2) Адміністративна процедура та адміністративні послуги. Зарубіжний досвід і пропозиції для України. Упоряд. В. П. Тимошук. Київ: Факт, 2003. 496 с.
- 3) Адміністративне право України: підручник. За ред. Ю. П. Битяка. Харків: Право, 2000. 520 с.
- 4) Азімов Ч. Н. Здійснення самозахисту в цивільному праві. *Вісник Академії правових наук України*. 2001. № 2(25). С. 135–141.
- 5) Альтернативне вирішення спорів. URL: <https://www.translegal.com/legal-english-dictionary/alternative-dispute-resolution>
- 6) Альтернативні підходи до розв'язання конфліктів: теорія і практика застосування. Уклад.: Н. Гайдук, І. Сенюта, О. Бік, Х. Терешко. Львів, 2007. 296 с.
- 7) Альтернативні способи вирішення спорів у кримінальному провадженні. Волкотруб С. Г., Крушинський С. А., Луцик В. В. [та ін.]; під ред. У. Гелльманна, В. В. Луцика. Хмельницький : Хмельницький університет управління та права, 2015. 204 с
- 8) Антологія української юридичної думки. В 6 т. Редкол.: Ю. С. Шемшученко (голова) та ін. Том 6: Цивільне право. Упорядники: Я. М. Шевченко, І. Б. Усенко, Г. П. Тимченко, Т. І. Бондарук, С. Є. Морозова; відп. редактор Я. М. Шевченко. К.: Видавничий Дім «Юридична книга», 2003. 584 с



- 9) Бангалорські принципи поведінки суддів: Резолюція Економічної та соціальної ради ООН № 2006/23 від 27 липня 2006 року. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_j67#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_j67#Text)
- 10) Барабаш Ю. Державно-правові конфлікти: поняття, сутність, ключові ознаки. *Вісник Львівського Університету*. Серія юридична. Львів: ЛДУ, 2008. Вип. 47. С. 67–75.
- 11) Берестова І. Е. Способи самозахисту цивільних прав: окремі аспекти. *Приватне право і підприємництво*. 2010. № 9. С. 10–14.
- 12) Бобровник С. Правовий конфлікт: поняття, ознаки, природа та різновиди. *Вісник Академії правових наук України*. 2011. № 1 (64). С. 26–33.
- 13) Боднар Т. В. Одностороння відмова в договірних зобов'язаннях. *Університетські наукові записки*. 2012. № 1(41). С. 232–241
- 14) Бондаренко-Зелінська Н. Л. Запровадження альтернативних способів врегулювання спорів: європейський досвід для України. *Приватне право і підприємництво*. 2009. Вип. 8. С. 162–165.
- 15) Борзаниця С.В. Принцип пропорційності як принцип податкових правовідносин: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07. Запоріжжя, 2022. 211 с.
- 16) Бортнікова А. Г. Правові засади застосування медіації як способу вирішення публічно-правових спорів: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07. Київ, 2018. 285 с.
- 17) Бояринцева М.А. Адміністративний суд як суб'єкт права. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. Серія Право. 2015. Вип.35. Ч. II. Т. 2. С. 71-75.
- 18) Бринцева Л. В. Сутність адміністративно-правових спорів та особливості адміністративного порядку їх вирішення в Україні. Харків: Юрайт, 2012. 208 с.

- 19) Булгаков О.С. Юрисдикція адміністративного суду щодо вирішення справ у сфері публічної служби: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07. Запоріжж2018. 204 с.
- 20) Вавженчук С. Я. Проблеми розуміння сутності заходів оперативного впливу в цивільному праві. *Підприємництво, господарство і право*. 2013. № 10. С. 12–15.
- 21) Вангородська Н. А. Третейський суд в Україні у Х–XVIII ст.: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Київ, 2011. 20 с.
- 22) Великий тлумачний словник сучасної української мови : 250000. уклад. та голов. ред. В. Т. Бусел. Київ; Ірпінь: Перун, 2005. 1728 с.
- 23) Виконавча влада і адміністративне право. За ред. В. Б. Авер'янова; НАН України, Інститут держави і права ім. В. М. Корецького. Київ: Ін Юре, 2002. 668 с.
- 24) Виконавча влада і адміністративне право. За заг. ред. В.Б. Авер'янова. К.: Вид. дім «Ін–Юре», 2002. 668 с.
- 25) Висновок № 1 (2001) Консультативної ради європейських суддів для Комітету міністрів Ради Європи про стандарти незалежності судових органів та незмінюваність суддів. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994\\_a52#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_a52#Text)
- 26) Волдрон Г. Питання міжнародного комерційного арбітражу в національних судах. Львів, 2002. 20 с.
- 27) Галіцина Н. В. Адміністративна процедура як інститут адміністративного процесу. *Форум права*. 2010. № 4. С. 163–177. URL: <http://www.nbu.gov.ua/e-journals/FP/2010-4/10gnviar.pdf>
- 28) Гончарук О.В. Адміністративне право України. Загальна та Особлива частини: навч. посіб. (на допомогу слухачам, що здають держ. та поточні іспити адм. права). К.: НАВС України, 2000. 240 с.
- 29) Господарський кодекс України : Закон України від 16 січня 2003 року № 436-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/436-15#Text>

- 30) Господарський процесуальний кодекс України: Закон України від 6 листопада 1991 року № 1798-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1798-12#Text>
- 31) Грень Н. М. Реалізація права людини на справедливий суд шляхом процедури присудової медіації: теоретико-правове дослідження : дис. ... канд. юрид. наук. Львів, 2017. 250 с.
- 32) Грень Н.М. Реалізація права людини на справедливий суд шляхом процедури присудової медіації: теоретико-правове дослідження: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01. Львів, 2016. 174 с.
- 33) Гринько Р. В. Заходи оперативного впливу та динаміка зобов'язального правовідношення. *Університетські наукові записки*. 2014. № 2. С. 168–176.
- 34) Гринько С. В., Гринько Р. В. Заходи оперативного впливу, пов'язані з виконанням зобов'язання за рахунок боржника. *Університетські наукові записки*. 2016. № 1. С. 45–55.
- 35) Грицишина М. Віртуальна справедливість: як залагодити суперечки в онлайн-режимі. Або що втрачає бізнес, не застосовуючи нові технології для вирішення спірних ситуацій URL: <http://forbes.net.ua/ua/opinions/1427784-virtualna-spravedlivist-yak-zalagoditi-superechki-v-onlajn-rezhimi>
- 36) Деякі питання Міністерства захисту довкілля та природних ресурсів: Постанова Кабінету Міністрів України від 25 червня 2020 р. № 614. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/614-2020-п#Text>
- 37) Дручек О. В., Зварич Р. В., Новікова М.М. Романо –германська та англосаксонська правові системи: історичні аспекти формування та основні характеристики. *Право та державне управління*. 2023. №2. С. 405-414
- 38) Енциклопедичний словник з державного управління. уклад.: Ю. П. Сурмін, В. Д. Бакуменко, А. М. Михненко [та ін.]; за ред. Ю. В.

- Ковбасюка, В. П. Трощинського, Ю. П. Сурміна. Київ: НАДУ, 2010. 820 с.
- 39) Європейська комісія за демократію через право (Венеційська комісія). Мірило правовладдя. URL: [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2016\)007-ukr](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2016)007-ukr)
- 40) Європейська конвенція про зовнішньоторгівельний арбітраж. URL: [http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995\\_069](http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_069)
- 41) Європейська конвенція про зовнішньоторгівельний арбітраж. URL: [http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995\\_069](http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_069)
- 42) Євсєєв О. П. Процедури в конституційному праві України: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.02. Х., 2009. 220 с.
- 43) Завальний А.М. Методологічні та теоретичні основи пізнання юридичних фактів : [монографія]. К. : Вид-во Європейського університету 2011. 95 с.
- 44) Загальна теорія держави і права: підручник для студентів юридичних вищих навчальних закладів. М. В. Цвік, О. В. Петришин, Л. В. Авраменко [та ін.]; за ред. д-ра юрид. наук, проф., акад. НАПрНУкраїни М. В. Цвіка, д-ра юрид.наук, проф., акад. НАПрНУкраїни О. В. Петришина. Харків: Право, 2009. 584 с.
- 45) Заключний акт Наради безпеки й співробітництва в Європі від 1 серпня 1975 р. URL: [http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/994\\_055/print](http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/994_055/print)
- 46) Закопай А.Р. Самозахист як альтернативний спосіб вирішення правових спорів. *Law. State. Technology*. 2024. №1. С. 3-7
- 47) Закопай А.Р. Альтернативні (позасудові) способи врегулювання правових спорів: генеза наукових досліджень. *Law. State. Technology*. 2024. №2.
- 48) Закопай А.Р. Щодо визначення поняття «правовий спір». *Juris Europensis Scientia*. 2024. №1. С. 35-38 DOI <https://doi.org/10.32782/chern.v1.2024.7>

- 49) Закопай Адміністративне оскарження як альтернативний (позасудовий) спосіб вирішення правових спорів. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2024. №4. [http://lsej.org.ua/4\\_2024/32.pdf](http://lsej.org.ua/4_2024/32.pdf) DOI <https://doi.org/10.32782/2524-0374/2024-4/30>
- 50) Закопай А.Р. Сучасна медіація у Сполучених Штатах Америки. *Молодь: наука та інновації*: матеріали X Міжнародної науково-технічної конференції студентів, аспірантів та молодих вчених, Дніпро, 23–25 листопада 2022 року / Національний технічний університет «Дніпровська політехніка». Дніпро : НТУ «ДП», 2022. С. 461-463.
- 51) Закопай А.Р. Альтернативні способи врегулювання правових спорів. *Актуальні проблеми правової науки* : матеріали Всеукраїнської науковопрактичної конференції, м. Запоріжжя, 29 лютого 2024 року / за заг. ред. Т.О. Коломоець. Запоріжжя : ЗНУ, 2024. С. 81-86
- 52) Закопай А.Р. Місце альтернативних (позасудових) способів захисту прав особи. Гуманітарні стандарти правових систем у сучасному світі: виклики, рішення, тенденції : матеріали Міжнародного науково-практичного конгресу у 2 частинах. Частина 2 (м. Запоріжжя, 16 травня 2024 року) / за заг. ред. Т.О. Коломоець. Запоріжжя : ЗНУ, 2024. С. 57-59
- 53) Замрига А.В. «Адміністративна сервісність» як ознака діяльності публічної адміністрації у сфері адміністративно-правового забезпечення господарської діяльності в Україні. *Правова позиція*. 2019. №3. С. 31-39.
- 54) Злакоман І. М. Господарсько-правові засоби та форми вирішення інвестиційних спорів: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Одеса, 2011. 19 с.
- 55) Злакоман І. М. Господарсько-правові засоби та форми вирішення інвестиційних спорів : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.04. Одеса, 2011. 214 с.

- 56) Зозуля О. О. Міжнародний змішаний арбітраж: досвід та національна практика: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Київ, 2008. 20 с.
- 57) Золотухіна Л.О., Легеза Ю.О. Гарантії захисту публічного інтересу. *Юридичний бюлетень*. 2020. Випуск 14. С. 39-48
- 58) Золотухіна Л.О. Поняття та класифікація адміністративних правовідносин. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2019. № 4. С. 115–117. URL: [http://www.lsej.org.ua/4\\_2019/32.pdf](http://www.lsej.org.ua/4_2019/32.pdf)
- 59) Зубко Т. П. Медіація як спосіб альтернативного врегулювання спорів в європейському просторі. *Збірник наукових праць Харківського національного педагогічного університету імені Г.С. Сковороди*. 2014. Випуск № 21. С. 130-136.
- 60) Зубро Т. П. Медіація як спосіб альтернативного врегулювання спорів в європейському просторі. URL: <http://oaji.net/articles/2014/976-1415035302.pdf>
- 61) Ієрусалімова І. О. Механізм адміністративно-правового забезпечення прав і свобод людини та громадянина: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07. Київ, 2006. 205 с.
- 62) Ільків Н.В. Публічний інтерес у контексті визначення підсудності земельних спорів. *Адміністративне право і процес*. 2013. № 3. С. 131–139.
- 63) Квак В.В. поняття «публічно-правовий спір» та «адміністративно-правовий спір» у законодавчій термінології. *Наукові записки Львівського університету бізнесу та права*. 2011. № 7. С. 125–129
- 64) Кирильчук В. В. Правова природа міжнародного комерційного арбітражу. URL: [https://3222.ua/article/pravova\\_priroda\\_mjnarodnogo\\_komertsynogo\\_arbtraj\\_u.htm](https://3222.ua/article/pravova_priroda_mjnarodnogo_komertsynogo_arbtraj_u.htm)

- 65) Ківалов С. В. Вибірчий спір як різновид публічно-правового спору. *Наукові праці Національного університету «Одеська юридична академія»*. 2011. Т. 10. С. 7–19.
- 66) Клімова Г. Юридичний конфлікт: причини і сутність. *Вісник Академії правових наук України*. Харків: Право, 2002. № 1 (28). С. 99–105
- 67) Коваленко Т. Медіація: процедура врегулювання спорів за взаємною згодою сторін. URL: <http://www.inprojournal.org/wp-content/uploads/2017/06/117Kovalenko-T.pdf>
- 68) Кодекс адміністративного судочинства України: Закон України від 6 липня 2005 року № 2747-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2005. № 35-36. № 37. Ст. 446.
- 69) Кодекс України про адміністративні правопорушення від 7 грудня 1984 року. № 8073-X. *Відомості Верховної Ради Української РСР*. 1984. Додаток до № 51. Ст.1122.
- 70) Коломоець Т.О. Управлінські послуги в контексті взаємовідносин особи й органів місцевої влади в Україні: концептуальний і нормативний аспекти. *Актуальні проблеми державного управління*. 2002. Вип. 7. С. 178–182.
- 71) Комзюк А. Т., Бевзенко В. М., Мельник Р. С. Адміністративний процес України: навч. посіб. Київ: Прецедент, 2007. 531 с.
- 72) Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод (з протоколами) (Європейська конвенція з прав людини). URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_004#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text)
- 73) Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод від 04 листопада 1950 року. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_004#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text)
- 74) Коноваленко Д. Судова медіація – challenge для України. URL: <http://yur-gazeta.com/publications/practice/mizhnarodniy-arbitrazh-ta-adr/sudova-mediaciya--challenge-dlya-ukrayini.html>

- 75) Конституція України від 28 червня 1996 року. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141.
- 76) Коссак В. М. Оперативні Санкції в новому Цивільному кодексі. *Вісник Львівського Університету*. Серія : Юридична. 2000. Вип. 39. С. 278–281.
- 77) Кравцов С. О. Міжнародний комерційний арбітраж та національні суди. : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. Харків, 2016.
- 78) Кравцов С. О. Міжнародний комерційний арбітраж та національні суди: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 Харків, 2012. 22 с.
- 79) Курс цивільного процесу: підручник. В. В. Комаров, В. А. Бігун, В. В. Баранкова [та ін.]; за ред В. В. Комарова. Харків: Право, 2011. 1352 с.
- 80) Кучмієнко О. Про ідеальний спосіб врегулювання спорів та його головні переваги. Асоціація правників України. <https://uba.ua/ukr/news/7823>
- 81) Лагода О. С. Адміністративна процедура: теорія і практика застосування: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07. Ірпінь, 2007. 21 с.
- 82) Легеза Є.О. Теорія публічних послуг: адміністративно-правова складова : монографія. Херсон : Видавничий дім «Гельветика», 2016. 452 с.
- 83) Лукач І. В. Альтернативні шляхи вирішення корпоративних спорів. *Адміністративне право і процес*. 2014. № 3. Ст. 66–76.
- 84) Лученко Д. В. Інститут оскарження в адміністративному праві: дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.07. Харків, 2017. 442 с.
- 85) Лученко Д. В. Скарга як процесуальна форма правозахисту в адміністративно-правових відносинах. *Вісник Національного університету «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого»*. Серія: Економічна теорія і право. 2014. № 1. С. 285–294.



- 86) Любченко Я. П. Арбітраж як елемент права на доступ до правосуддя. *Альманах права. Людиноцентризм у праві: теоретико-прикладні засади*. Київ: Інститут держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, 2017. Вип. 8. С. 340–344.
- 87) Любченко Я. П. Вдосконалення національного законодавства у сфері альтернативних способів вирішення правових спорів. *Проблеми законності: зб. наук праць*. Харків, 2015. Вип. 131. С. 26–32.
- 88) Любченко Я. П. Виникнення та розвиток альтернативних способів вирішення міждержавних спорів. *Державне будівництво та місцеве самоврядування: зб. наук. Праць редкол.: С. Г. Серьогіна [та ін.]*; Харків: Право, 2016. Вип. 32. С. 290–299.
- 89) Любченко Я.П. Альтернативні способи вирішення правових спорів: теоретико-правовий аспект: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01. Харків, 2018. 249 с.
- 90) Максимов С. І. Філософія права: сучасні інтерпретації : Вибр. праці: статті, аналіт. огляди, переклади (2003–2010). Х. : Право, 2010. 336 с.
- 91) Мамон З. В. Співвідношення міжнародного публічного і міжнародного комерційного арбітражів: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Київ, 2001. 20 с.
- 92) Медіація у професійній діяльності юриста : підручник. за ред.: Н. Крестовська, Л. Романадзе. Одеса : Екологія, 2019. 456 с.
- 93) Мельник Р.С., Бевзенко В.М. Загальне адміністративне право: навч. посіб.; за заг. ред. Р.С. Мельника. К.: Ваіте, 2014. 376 с
- 94) Микитин Ю. І. Відновне правосуддя у кримінальному процесі: міжнародний досвід та перспективи розвитку в Україні: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Київ, 2010. 19 с.
- 95) Микитин Ю.І. Відновне правосуддя у кримінальному процесі: міжнародний досвід та перспективи розвитку в Україні : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Івано-Франківськ, 2010. 220 с.

- 96) Миколенко О.І. Публічний і приватний інтерес в адміністративному праві. *Правова держава*. 2016. № 24. С. 100–104.
- 97) Миколенко О.І. Публічний і приватний інтерес в адміністративному праві. *Правова держава*. 2016. Випуск 24. С. 100–104.
- 98) Міжнародний арбітражний суд. URL: <https://www.international-arbitration-attorney.com/uk/international-court-of-arbitration/>
- 99) Мілаш В. С. Господарське право: курс лекцій: у 2 ч. Харків: Право, 2010. Ч. 2. 336 с.
- 100) Мілієнко О.А. Теоретико-прикладні аспекти застосування адміністративних актів: дис. ... д-ра. юрид. наук: 12.00.07. Запоріжжя, 2021. 479 с.
- 101) Монреальська універсальна декларація про незалежність правосуддя (Перша світова конференція по незалежності правосуддя, Монреаль, 1983 р.). URL: [https://hcj.gov.ua/sites/default/files/field/file/monrealska\\_universalna\\_deklaraciya\\_pro\\_nezalezhnist\\_pravosuddya.pdf](https://hcj.gov.ua/sites/default/files/field/file/monrealska_universalna_deklaraciya_pro_nezalezhnist_pravosuddya.pdf)
- 102) Муза О. В. Адміністративно-правовий механізм захисту прав, свобод та інтересів фізичних і юридичних осіб в Україні. *Наукові записки Інституту законодавства Верховної Ради України*. 2014. № 6. С. 32–36. С. 33. URL: <https://instzak.com/index.php/journal/article/download/486/536/>
- 103) Нагаєв В.М. Конфліктологія: курс лекцій (модульний варіант): Навчальний посібник. К.: ЦУЛ, 2004. 198 с.
- 104) Національна асоціація медіаторів України. Офіційний сайт. URL: <https://namu.com.ua/ua/info/namu/services/>
- 105) Нікітюк О. Особливості самозахисту права спільної власності подружжя. *Підприємництво, господарство і право*. 2017. № 3. С. 44–48.

- 106) Новий тлумачний словник української мови. Украдачі: В. Яременко, О. Сліпушко. Київ: АКОНІТ, 2008. Т. 2. 926 с.
- 107) Огречук Г.О. Правове регулювання застосування медіації при вирішенні цивільно-правових спорів : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. К., 2016. 216 с.
- 108) Окрема думка судді Великої Палати Верховного Суду Ситнік О. М. на ухвалу Великої Палати Верховного Суду від 19 жовтня 2023 року у справі № 11-395сап21. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/114685602>
- 109) Осадчий А. Юрисдикція судів із розгляду публічно-правових спорів. *Юридичний вісник*. 2013. № 3. С. 101–106.
- 110) Осадчий А.Ю. Публічно-правовий спір як предмет адміністративного судочинства. *Актуальні проблеми держави і права*. 2007. Вип. 32. С. 23-24.
- 111) Пасальський М. Концепція публічного управління у сучасній юридичній науці. *Юридична Україна*. 2015. № 7-8.
- 112) Педько Ю.С. Публічно-правовий спір – предмет юрисдикції адміністративних судів України. Актуальні проблеми застосування Цивільного процесуального Кодексу та Кодексу адміністративного судочинства України: міжнар. наук.-практ. конф. (м. Харків, 25–26 січня 2007 р.): тез. допов. Х.: Нац. юрид. акад. України, 2007. С. 249–252.
- 113) Переверзева О.С. Міжнародний комерційний арбітражний суд з вирішення спорів у сфері торговельного мореплавства : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. К., 2006. 116 с.
- 114) Перші кроки на етапі адміністративного оскарження (досудового та в суді). *Стратегія захисту в податкових спорах*. URL: [https://lhs.net.ua/wp-content/uploads/woocommerce\\_uploads/2018/06/2\\_Vybir-stratehii-zakhystu-obhovorennia-z-kliientom-osoblyvostei-spravy.pdf](https://lhs.net.ua/wp-content/uploads/woocommerce_uploads/2018/06/2_Vybir-stratehii-zakhystu-obhovorennia-z-kliientom-osoblyvostei-spravy.pdf)

- 115) Писаренко Н. Б, Сьоміна В. А. Адміністративно-правові спори (удосконалення порядку вирішення): монографія. Харків: Право, 2012. 136 с.
- 116) Питання Міністерства цифрової трансформації: Постанова Кабінету Міністрів України від 18 вересня 2019 р. № 856. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/856-2019-п#Text>
- 117) Підвищення ролі процедури альтернативного вирішення спорів в Англії та в Уельсі. URL: <http://www.realllook.com.ua/4863/pidvishhennya-rol-i-proceduri-alternativnogo-virishennya-sporiv-v-angli%D1%97-ta-v-uelsi/>
- 118) Податковий кодекс України № 2755-VI від 2 грудня 2010 р. *Законодавство України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2755-17>
- 119) Пожоджук Р. Правова природа арбітражної угоди. *Юридична Україна*. 2014. № 5. С. 95–103.
- 120) Покровська А. О. Договір про задоволення вимог іпотекодержателя як інструмент реалізації самозахисту. *Підприємництво, господарство і право*. 2020. Вип. 12. С. 28–33.
- 121) Покровська А. О. Механізм самозахисту в договірних відносинах. *Право і суспільство: актуальні питання і перспективи розвитку* : матеріали VI Міжнар. наук.-практ. конф. Ч. 1. (м. Полтава, 2 грудня 2021 р.). Полтава, 2021. С. 297–301.
- 122) Покровська А. О. Розвиток самозахисту як форми захисту цивільних прав у римському праві. *Право і суспільство: актуальні питання і перспективи розвитку* : матеріали V Міжнар. наук.-практ. конф. Частина 1. (м. Полтава, 10 грудня 2020 р.). Полтава. 2020. С. 346–348.
- 123) Покровська А. О. Самозахист у договірних відносинах: дис. ... д-ра філос. : 081. Харків, 2023. 230 с.

- 124) Поліщук М. Я. Медіація як спосіб вирішення цивільно-правових спорів: дис. ... канд. юрид. наук. Київ, 2017. 225 с.
- 125) Польний Д. Зходи оперативного впливу, які застосовуються сторонами договору найму при виконанні ними зобов'язань за рахунок контрагента. *Актуальні проблеми правознавства*. 4 (24)/2020. С. 103-111.
- 126) Поплавський В.Ю. Правове регулювання вирішення публічно-правових спорів у державно-службових відносинах: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07. К., 2015. 215 с.
- 127) Постанова Великої Палати Верховного Суду від 13 липня 2022 року у справа № 199/8324/19 (провадження № 14-212 цс 21). URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/105624089>
- 128) Постанова Верховного Суду у складі Об'єднаної палати Касаційного цивільного суду від 18 вересня 2023 року у справі № 363/2337/19. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/113721715>
- 129) Постанова Касаційного цивільного суду у складі Верховного Суду від 04 жовтня 2023 року у справі № 295/12756/21. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/113967264>
- 130) Постанова Касаційного цивільного суду у складі Верховного Суду від 24 жовтня 2018 року у справі 751/1840/17-ц (провадження № 61-28238 св 18). URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/77911221>
- 131) Пояснювальна записка до проекту Міністерства соціальної політики України «Про затвердження Державного стандарту соціальної послуги посередництва та Державного стандарту соціальної послуги медіації». URL: <https://www.msp.gov.ua/projects/867/>
- 132) Принцип верховенства права: проблеми теорії та практики: у двох книгах. За заг. ред. Ю. С. Шемшученка; ред. кол. Ю. С. Шемшученко (голова). Кн. 2. Київ: Конус-Ю, 2008. 314 с.

- 133) Присяжнюк І. Запровадження медіації як форми відновного правосуддя. *Вісник Національної академії прокуратури України*. 2012. № 2. С. 65–69.
- 134) Притика Ю. Д. Міжнародний комерційний арбітраж: питання теорії та практики: монографія. Київ: Ін Юре, 2005. 516 с.
- 135) Притика Ю. Д. Правовий режим медіації у законодавчих системах зарубіжних країн. *Малий і середній бізнес (право, держава, економіка)*. 2010. № 3–4.
- 136) Притика Ю. Д. Проблеми захисту прав учасників цивільних правовідносин у третейському суді: монографія. Київ: Ін Юре, 2006. 636 с.
- 137) Притика Ю.Д. Теоритичні проблеми захисту прав учасників цивільних правовідносин в третейському суді: дис. ... д-ра юрид.наук 12.00.03. К., 2006.
- 138) Приходько А. В. Теоретико-правове дослідження правової природи та видів міжнародного комерційного арбітражу. *Наше право*. 2014. № 9. С. 144–150
- 139) Про адміністративні послуги: Закон України від 6 вересня 2012 року № 5203-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5203-17#Text>
- 140) Про адміністративну процедуру: Закон України 17 лютого 2022 року № 2073-IX. URL.: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2073-20#Text>
- 141) Про виконавче провадження: Закон України від 2 червня 2016 року № 1404-VIII. URL. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1404-19#Text>
- 142) Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини : Закон України від 23 лютого 2006 року №3477-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3477-15#Text>
- 143) Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень: Закон України від 1 липня 2004 року № 1952-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1952-15>

- 144) Про запобігання впливу світової фінансової кризи на розвиток будівельної галузі та житлового будівництва: Закон України від 25 грудня 2008 року №800-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/800-17#Text>
- 145) Про затвердження Державного стандарту соціальної послуги посередництва (медіації): наказ Міністерства соціальної політики України від 17.08.2016 № 892. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1243-16#Text>
- 146) Про затвердження Положення про Міністерство соціальної політики України: Постанова Кабінету Міністрів України від 17 червня 2015 р. № 423. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/423-2015-п#Text>
- 147) Про затвердження положень про Державну податкову службу України та Державну митну службу України: Постанова Кабінету Міністрів України від 6 березня 2019 р. № 227. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/227-2019-п#n15>
- 148) Про затвердження порядку оформлення і подання скарг платниками податків та їх розгляду контролюючими органами: Наказ Міністерства фінансів України № 916 від 21 жовтня 2015 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1617-15>
- 149) Про затвердження Примірного положення про центр надання адміністративних послуг: Постанова Кабінету Міністрів України від 20 лютого 2013 р. № 118. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/118-2013-п#Text>
- 150) Про заходи щодо впровадження Концепції адміністративної реформи в Україні : Указ Президента України від 22 липня 1998 року № 810/98. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/810/98#Text>
- 151) Про звернення громадян: Закон України від 2 жовтня 1996 року № 393/96-ВР . URL.: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/393/96-вр#Text>

- 152) Про іпотеку: Закон України від 5 червня 2003 року № 898-IV.  
URL.: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/898-15#Text>
- 153) Про медіацію: Закон України від 16 листопада 2021 року № 1875-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1875-IX#Text>
- 154) Про міжнародний комерційний арбітраж: Закон України від 24 лютого 1994 року № 4002-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4002-12#Text>
- 155) Про місцеве самоврядування: Закону України від 21 травня 1997 року № 280/97-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/280/97-вр#Text>
- 156) Про місцеві державні адміністрації: Закон України від 9 квітня 1999 року № 586-XIV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/586-14#Text>
- 157) Про нотаріат: Закон України від 2 вересня 1993 року № 3425-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3425-12#Text>
- 158) Про організацію надання соціальних послуг: постанова Кабінету Міністрів України від 1 червня 2020 р. № 587. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/587-2020-п#n10>
- 159) Про оренду землі: Закон України від 6 жовтня 1998 року № 161-XIV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/161-14#Text>
- 160) Про прокуратуру: Закон України від 14 жовтня 2014 року № 1697-VII . URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1697-18#Text>
- 161) Про соціальні послуги: Закон України від 17 січня 2019 року № 2671-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2671-19#Text>
- 162) Про схвалення Стратегії розвитку інформаційного суспільства в Україні: Розпорядження Кабінету Міністрів України від 15 травня 2013 р. № 386-р. URL: <https://www.kmu.gov.ua/npas/246420577>
- 163) Про третейські суди: Закон України від 11 травня 2004 р. № 1701-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2004. № 35. Ст. 412



- 164) Про Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини: Закон України від 23 грудня 1997 року № 776/97-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/776/97-вр#Text>
- 165) Про фінансову реструктуризацію: Закон України від 14 червня 2016 року № 1414-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1414-19#Text>
- 166) Про центральні органи виконавчої влади: Закон України від 17 березня 2011 року № 3166-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3166-17#Text>
- 167) Проєкт Міністерства соціальної політики України «Про затвердження Державного стандарту соціальної послуги посередництва та Державного стандарту соціальної послуги медіації». URL: <https://www.msp.gov.ua/projects/867/>
- 168) Разметаєва Ю. С. Доктрина та практика захисту прав людини: навч. посіб. Київ: Видавництво «ФОП Голембовська О.О.», 2018. 364 с.
- 169) Рішення ЄСПЛ від 10 грудня 2009 року у справі «Мироненко і Мартенко проти України» (заява № 4785/02). URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974\\_567#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_567#Text)
- 170) Рішення ЄСПЛ у справі "Бочан проти України" від 3 травня 2007 року. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974\\_209#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_209#Text)
- 171) Рішення ЄСПЛ у справі «Білуха проти України». URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974\\_272#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_272#Text)
- 172) Рішення ЄСПЛ у справі «Мироненко і Мартиненко проти України» від 10 березня 2010 року. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974\\_567#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_567#Text)
- 173) Рішення ЄСПЛ у справі «Фельдман проти України» від 08 квітня 2010 року (заяви № 76556/01 та 38779/04). URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974\\_613#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_613#Text)
- 174) Рішення Конституційного Суду України № 15-рп/2002 від 9 липня 2002 року у справі за конституційним зверненням Товариства з

- обмеженою відповідальністю «Торговий Дім “Кампус Коттон клуб”» щодо офіційного тлумачення положення частини другої статті 124 Конституції України (справа про досудове врегулювання спорів). URL: <http://www.ccu.gov.ua/docs/464>
- 175) Рішення Конституційного Суду України № 1-рп/2008 від 10 січня 2008 року (справа про завдання третейського суду). URL: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/v001p710-08>
- 176) Сало Л. Б., Сенюта І. Я., Хлібороб Н. Є., Школик А. М. Способи вирішення публічно-правових спорів з органами влади: практ. посіб. Дрогобич: Коло, 2009. 112 с.
- 177) Сергеева А., Городничий О., Рищенко А. Медіація в адміністративних справах. URL: <https://www.pravojustice.eu/storage/app/uploads/public/611/cc9/61d/611cc961d4853230712969.pdf>
- 178) Сімейний кодекс України: Закон України від 10 січня 2002 року № 2947-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2947-14#Text>
- 179) Словник іншомовних слів. Уклад. С. М. Морозов, Л. М. Шкарапута. Київ: Наукова думка, 2000. 680 с.; Юридичні терміни: тлумачний словник / за ред. В. Г. Гончаренка. Київ: Либідь, 2003. 320 с.
- 180) Сокол М. В.. Порядок вирішення колективних трудових спорів і конфліктів в Україні: дис. ... канд. юрид.наук : 12.00.05. К., 2010. 223 с.
- 181) Соловйова О.Є.. Примирення сторін у кримінальному процесі України. : дис. ... канд. юрид.наук : 12.00.09. Харків, 2006. 156 с.
- 182) Соркін І. В. Альтернативні механізми врегулювання спорів у сфері фінансових послуг: світовий досвід та реалії України. *Фінанси України*. 2013. № 10. С. 7–19.
- 183) Спектор О. М. Альтернативні способи вирішення цивільно-правових спорів: світовий досвід та перспективи застосування у правовій системі України. Київ: Фенікс, 2013. 159 с.

- 184) Способи вирішення публічно-правових спорів з органами влади: практичний посібник. Л.Б. Сало, І.Я. Сенюта, Н.Є. Хлібороб, А.М. Школик. Дрогобич: Коло, 2009. 112 с.
- 185) Справа «Кривіцька та Кривіцький проти України» (Заява № 30856/03): Рішення Європейського Суду з прав людини від 02.03.2011. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974\\_774#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_774#Text)
- 186) Статут ГО «Асоціація сімейних медіаторів України». URL: [https://www.afmu.org.ua/\\_files/ugd/1c5fa2\\_d84f7ed925e6416caf1d067f5c01da3f.pdf](https://www.afmu.org.ua/_files/ugd/1c5fa2_d84f7ed925e6416caf1d067f5c01da3f.pdf)
- 187) Статут Української академії медіації від 17 травня 2021 року. URL: <https://drive.google.com/file/d/1rfF9XSF89tYkc4pMpB8GVhkchJuqN3aB/view>
- 188) Стецюк Л. Л. Самозахист як форма захисту цивільних прав. *Університетські наукові записки*. 2008. № 3. С. 151–158.
- 189) Теорія держави і права. Академічний курс : О.В. Зайчук, А.П. Заєць, В.С. Журавський [та ін.] ; за ред. О.В. Зайчука, Н.М. Оніщенко. К.: Юрінком Інтер, 2006. 688 с.
- 190) Теремецький В. І. Механізм адміністративно-правового регулювання у сфері оподаткування: сутність та особливості. *Право та державне управління*. 2012. № 1. С. 104–108
- 191) Тимошенко К. О. Публічно-правовий спір як предмет юрисдикції адміністративних судів: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Київ, 2012. 20 с.
- 192) Тимошенко К.О. Публічно-правовий спір як предмет юрисдикції адміністративних судів: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07. К., 2012. 20 с.
- 193) Типовий закон Комісії Організації Об'єднаних Націй по праву міжнародної торгівлі про міжнародну комерційну погоджувальну процедуру від 24 червня 2002 р. URL: [http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/995\\_117](http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/995_117)

- 194) Типовий закон Про міжнародну комерційну погоджувальну процедуру. URL: [http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995\\_117](http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_117).
- 195) Типовий закон ЮНСІТРАЛ щодо міжнародного торговельного арбітражу від 21 червня 1985 р. URL: [http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995\\_879](http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_879)
- 196) Ткач К. В. Підвищення ролі процедури альтернативного вирішення спорів в Англії та в Уельсі. URL: <http://www.reallook.com.ua/4863/pidvishhennya-rol-i-proceduri-alternativnogo-virishennya-sporiv-v-angli%D1%97-ta-v-uelsi/>
- 197) Токарева К.С. Критерії медіабельності спорів. Актуальні питання юридичної науки та практики. 2020. С. 166-168. URL: [https://library.pp-ss.pro/index.php/ndippsn\\_20200423/article/view/465/pdf](https://library.pp-ss.pro/index.php/ndippsn_20200423/article/view/465/pdf)
- 198) Треушніков М. К., Луспенік Д. Д. Реалізація права на самозахист цивільних прав – новела нового Цивільного кодексу України: поняття і межі здійснення. *Адвокат*. 2004. № 11. С. 3–8.
- 199) Трояновська Т. М. Світовий досвід вирішення публічно-правових спорів у сфері інтелектуальної власності та шляхи його імплементації в законодавство України. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія: Право*. 2014. Вип. 28 (2). С. 191–196.
- 200) Туманянц А. Р. Посередництво в урегулюванні правових суперечок: досвід США. Проблеми законності: респ. міжвідом. наук. зб. Харків: НЮАУ, 2007. Вип. 86. С. 166–171
- 201) Федчишин Д. В. Актуальні аспекти самозахисту у здійсненні прав на землю. *Право і суспільство: Екологічне право*. 2018. № 4. С. 144–149.
- 202) Хлібороб Н. Є. Публічно-правовий спір як предмет юрисдикційної діяльності адміністративного суду: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Львів, 2012. 22 с.
- 203) Хлібороб Н. Що таке публічно-правовий спір? URL: <http://www.cdms.org.ua/index.php/uk/addressing-public-arguments-mn->

ua/the-emergence-of-public-law-disputesin-public-administration-activity-mn-ua/105-what-is-a-public-legal-dispute-artua.html?475c1c9d3fc293d10369444f94f309b9  
=a73f6a5104bf3cb6f3229256a63a01da

- 204) Цивільне право України. Загальна частина : підруч. за ред. О. В. Дзери, Н. С. Кузнєцової, Р. А. Майданика. Київ : Юрінком Інтер, 2010. 977 с.
- 205) Цивільний кодекс України: Закон України від 16 січня 2003 року № 435-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text>
- 206) Цивільний процесуальний кодекс України: Закон України від 18 березня 2004 року № 1618-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1618-15#Text>
- 207) Шапар В. Б. Сучасний тлумачний психологічний словник. Х.: Прапор, 2007. 640 с.
- 208) Шульга О.В. Захист права на здорове довкілля у порядку адміністративного судочинства: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07. Запоріжжя, 2023. 204 с.
- 209) Юлдашев С. О. Правове регулювання третейського розгляду господарських спорів : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.04. К., 2006. 196 с.
- 210) Юлдашев С. О. Правове регулювання третейського розгляду господарських спорів: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Донецьк, 2006. 18 с.
- 211) Юридична енциклопедія: в 6 т. редкол.: Ю. С. Шемшученко (відп. ред.) та ін. Київ: Укр. енцикл., 1998. Т. 6: Т–Я. 2004. 768 с.
- 212) Ярема А. Г. Право особи на ефективні засоби судового захисту цивільних прав та інтересів. Ученые записки Таврического национального университета им В. И. Вернадского. Серия: Юридические науки. 2007. Т. 20 (59). № 1. С. 195–202.

- 213) Ясиновський І. Г. Імплементация процедури медіації в українське законодавство: теоретико-правовий аналіз: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Київ, 2016.
- 214) Alexander N. The Mediation Metamodel: Understanding Practice. *Conflict Resolution Quartely*. 2008. Vol. 26. № 1. P. 97–123.
- 215) Arbitration and Mediation Centre. URL: <https://www.unified-patent-court.org/en/court/patent-mediation-and-arbitration-centre>
- 216) Arbitration Institute of the Stockholm Chamber of Commerce. URL: <https://sccarbitrationinstitute.se/en>
- 217) Ayinla L. A. An Appraisal of the Nexus And Disparities Between Arbitration and Alternative Dispute Resolution (ADR). URL: <https://www.ajol.info/index.php/naujilj/article/view/156732>
- 218) Blake S., Browne J., Sime S. A practical approach to alternative dispute resolution. Oxford: Oxford University press, 2014. 595 p.
- 219) Boulle L., Nesic M. Mediation: principles, process, practice. London, Dublin, Edinburg: Butterworths, 2001. 637 p.
- 220) Brown H. J., Marriot A. Q. ADR: principles and practice. London: Thomson Reuters, 2011. 868 p.
- 221) Cairo Regional Center for International Commercial Arbitration. URL: <https://cricca.org>
- 222) Castillo Algaro v. Spain, 28 October 1998, ECHR. URL: <https://ips.ligazakon.net/document/ES013634?hide=true>
- 223) Clift R. The Phenomenon of Mediation: Judicial Perspectives and an Eye on the Future. URL: [http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=1599420](http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1599420)
- 224) Code of civil procedure: an overview. URL: <https://www.teichmann-law.ch/en/blog/2022/code-of-civil-procedure-an-overview.html#:~:text=STRUCTURE%20OF%20THE%20SWISS%20CIVIL,procedural%20principles%20of%20civil%20proceedings.>

- 225) Commercial Arbitration Rules and Mediation Procedures. URL: [http://www.cedires.be/index\\_files/AAA\\_commercial%20arbitration%20rules%20and%20mediation%20procedures.pdf](http://www.cedires.be/index_files/AAA_commercial%20arbitration%20rules%20and%20mediation%20procedures.pdf)
- 226) Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards (New York, 1958). URL: <https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/new-york-convention-e.pdf>
- 227) Criminal Procedure Code of the French Republic. URL: <http://www.legislationline.org/documents/section/criminal-codes>
- 228) De Cubber v. Belgium, ECHR, 14 September 1987. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{"itemid":\["001-57464"\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{)
- 229) Delcourt v. Belgium, ECHR, 17 January 1970. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{"itemid":\["001-57467"\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{)
- 230) Deutsch M. and Coleman P. (eds.). The Handbook of Conflict Resolution: Theory and Practice. San Francisco: Jossey-Bass, 2000. 1272 p.
- 231) Directive 2008/52/EC of the European Parliament and of the Council of 21 May 2008 on certain aspects of mediation in civil and commercial matters. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=celex%3A32008L0052>
- 232) Drozd Oleksii, Dorokhina Yuliia, Leheza Yuliia, Smokovych Mykhailo, Zadyraka Natalia. Cassation filters in administrative judicial procedure: a step in a chasm or a novel that ukrainian society expected? Amazonia investiga. Volume 10. Issue 40: 222-232. April, 2021. URL: <https://doi.org/10.34069/AI/2021.40.04.22>
- 233) Dubai International Arbitration Centre. URL: <https://www.diac.com/en/home/>
- 234) Folberg J., Golann D., Kloppenberg L., Stipanowich T. Resolving disputes. Theory, practice and law. New York: Aspen Publishers, 2005. 768 p.

- 235) Geneva Convention on the Enforcement of Foreign Arbitral Awards, Geneva, 1927. URL: <https://www.wipo.int/amc/en/arbitration/ny-convention/text.html>
- 236) Glossary of Arbitration and ADR Terms and Abbreviations. Geneve: Swiss Arbitration Association, 2009. 48 p.
- 237) Henning Schacht. *Verwaltungsverfahrensgesetz*. URL: [https://www.bmi.bund.de/DE/themen/moderne-verwaltung/verwaltungsrecht/verwaltungsverfahrensgesetz/verwaltungsverfahrensgesetz-node.html#:~:text=Das%20Verwaltungsverfahrensgesetz%20\(VwVfG\)%20wird%20auch,Bereich%20der%20allgemeinen%20inneren%20Verwaltung.&text=Das%20Verwaltungsverfahrensgesetz%20regelt%20alles%2C%20was,wie%20sie%20es%20tun%20darf.](https://www.bmi.bund.de/DE/themen/moderne-verwaltung/verwaltungsrecht/verwaltungsverfahrensgesetz/verwaltungsverfahrensgesetz-node.html#:~:text=Das%20Verwaltungsverfahrensgesetz%20(VwVfG)%20wird%20auch,Bereich%20der%20allgemeinen%20inneren%20Verwaltung.&text=Das%20Verwaltungsverfahrensgesetz%20regelt%20alles%2C%20was,wie%20sie%20es%20tun%20darf.)
- 238) Hertel A. Von. *Professionelle Konfliktlösung – Führen mit Mediationskompetenz* Sachbuch. Campus Verlag GmbH; 2., überarbeitete und aktualisierte Auflage. Edition. 2008. 319 p.
- 239) Hopt K. J., Steffek F. *Mediation: Principles and Regulation in Comparative Perspective*. URL: <https://books.google.ru/books?id=uUAfAQAAQBAJ&printsec=frontcover&dq=Mediation:+Principles+and+Regulation+in+Comparative+Perspective&hl=ru&sa=X&ved=0CBoQ6AEwAGoVChMIyMesiJiKyQIVRYgsCh3ruQgs#v=onepage&q&f=false>
- 240) International Centre for Settlement of Investment Disputes URL: <https://icsid.worldbank.org>
- 241) International Chamber of Commerce. URL: <https://iccwbo.org>
- 242) Jean R. *Traite de l`arbitrage civil et commercial en droit interne*. II ed. 1955. 297 p.
- 243) Keeling D. *Management in Government*. London : Allen & Unwin, 1972. 210 p



- 244) Leheza Y. O., Volkova Y. A. Applicability of procedural reflection of the court in the settlement of electoral disputes (analysis of the practice of the ECHR). *Правова позиція*. 2022. №22. С. 117-120.
- 245) London Maritime Arbitrators Association. URL.: <https://lmaa.london>
- 246) Mishyna N. V. Doctrine of separation of powers at the local government level: the Ukrainian experience. *Молодий вчений*. 2015. №12. С. 97-101.
- 247) Paulsson J. The Pyramids Case. URL: <http://www.arbitrationacademy.org/wp-content/uploads/2014/01/Arbitration-Academy-Jan-Paulsson.pdf>
- 248) Permanent Court of Arbitration. URL: <https://pca-cpa.org/home/>
- 249) Piersack v. Belgium, 1 October 1982, ECHR. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/fre#{ "itemid":\["001-57557"\] }](https://hudoc.echr.coe.int/fre#{ )
- 250) Protocol on Arbitration Clauses, Geneva, 1923. URL: [https://treaties.un.org/pages/LONViewDetails.aspx?src=LON&id=555&chapter=30&clang=\\_en](https://treaties.un.org/pages/LONViewDetails.aspx?src=LON&id=555&chapter=30&clang=_en)
- 251) Pullar v. the United Kingdom, Judgment 10.6.1996, ECHR. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{ "itemid":\["002-9144"\] }](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{ )
- 252) Sherwin P. J. W., Rennie D. C. Interim Relief Under International Arbitration Rules and Guidelines: A Comparative Analysis. URL: [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=1707849](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1707849)
- 253) Singapore International Arbitration Centre. URL: <https://siac.org.sg>
- 254) Tabbane v. Switzerland ECHR (application no. 41069/12). URL: <http://arbitrationblog.kluwerarbitration.com/2016/03/31/ecthr-waiver-of-recourse-against-international-arbitral-award-not-incompatible-with-echr/>
- 255) Taylor A., Folberg J. Mediation: A Comprehensive Guide to Resolving Conflicts Without Litigation. San Francisco, 1984. 392 p.
- 256) The London Maritime Arbitrators Association. Terms. URL: <https://lmaa.london/wp-content/uploads/2022/11/LMAA-Terms-2021.pdf>

- 257) UNCITRAL Model Law on International Commercial Arbitration.  
URL:  
[https://uncitral.un.org/en/texts/arbitration/modellaw/commercial\\_arbitration](https://uncitral.un.org/en/texts/arbitration/modellaw/commercial_arbitration)
- 258) Uniform Mediation Act. URL:  
[http://www.mediate.com/articles/umafinalstyled.cfm?fbclid=IwAR1csLtcoRkuAps1BdV2dk1wUK6iUKOAIBM2\\_EW6fb6PKYNZBZwHKH6Otto](http://www.mediate.com/articles/umafinalstyled.cfm?fbclid=IwAR1csLtcoRkuAps1BdV2dk1wUK6iUKOAIBM2_EW6fb6PKYNZBZwHKH6Otto)
- 259) Verwaltungsverfahrensgesetz (text). URL. <https://www.gesetze-im-internet.de/vwvfg/index.html>
- 260) Washington Convention on the Procedure for Settlement of Investment Disputes between States and Foreign Persons. URL.  
[https://icsid.worldbank.org/sites/default/files/ICSID\\_Convention\\_EN.pdf](https://icsid.worldbank.org/sites/default/files/ICSID_Convention_EN.pdf)
- 261) World Intellectual Property Organization URL:  
<https://www.wipo.int/portal/en/index.html>

## ДОДАТКИ

## Додаток А

## СПИСОК ПУБЛІКАЦІЙ ЗДОБУВАЧА ЗА ТЕМОЮ ДИСЕРТАЦІЇ

*в яких опубліковані основні наукові результати дисертації:*

1. Закопай А.Р. Самозахист як альтернативний спосіб вирішення правових спорів. *Law. State. Technology*. 2024. №1. С. 3-7
2. Закопай А.Р. Альтернативні (позасудові) способи врегулювання правових спорів: генеза наукових досліджень. *Law. State. Technology*. 2024. №2. С. 47-52.
3. Закопай А.Р. Щодо визначення поняття «правовий спір». *Juris Europensis Scientia*. 2024. №1. С. 35-38 DOI <https://doi.org/10.32782/chern.v1.2024.7>
4. Закопай Адміністративне оскарження як альтернативний (позасудовий) спосіб вирішення правових спорів. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2024. №4. [http://lsej.org.ua/4\\_2024/32.pdf](http://lsej.org.ua/4_2024/32.pdf) DOI <https://doi.org/10.32782/2524-0374/2024-4/30>
5. Закопай А.Р. Сучасна медіація у Сполучених Штатах Америки. *Молодь: наука та інновації*: матеріали Х Міжнародної науково-технічної конференції студентів, аспірантів та молодих вчених, Дніпро, 23–25 листопада 2022 року / Національний технічний університет «Дніпровська політехніка». Дніпро : НТУ «ДП», 2022. С. 461-463.
6. Закопай А.Р. Альтернативні способи врегулювання правових спорів. *Актуальні проблеми правової науки* : матеріали Всеукраїнської науковопрактичної конференції, м. Запоріжжя, 29 лютого 2024 року / за заг. ред. Т.О. Коломоєць. Запоріжжя : ЗНУ, 2024. С. 81-86
7. Закопай А.Р. Місце альтернативних (позасудових) способів захисту прав особи. Гуманітарні стандарти правових систем у сучасному світі: виклики, рішення, тенденції : матеріали Міжнародного науково-

практичного конгресу у 2 частинах. Частина 2 (м. Запоріжжя, 16 травня 2024 року) / за заг. ред. Т.О. Коломоєць. Запоріжжя : ЗНУ, 2024. С. 57-59

**Пояснювальна записка щодо прийняття  
Закону України «Про забезпечення ефективності застосування  
альтернативних (позасудових) способів вирішення правових спорів»**

**1. Обґрунтування необхідності прийняття Закону України «Про забезпечення ефективності застосування альтернативних (позасудових) способів вирішення правових спорів»**

Забезпечення ефективності способів врегулювання правових спорів та їх системи, а також визначення сутності окремих їх різновидів залишається предметом наукових розробок та не втрачає актуальності, що обумовлюється рядом факторів, до яких відносяться: необхідність подальших процесів впровадження ідеї «людиноцентричного» підходу до реалізації прав особи; пошук оптимальної моделі захисту прав особи; зниження навантаження на національну судову систему; низький рівень ефективності виконання судових рішень у справах тощо.

При цьому проблематика застосування альтернативних (позасудових) способів врегулювання правових спорів та захисту прав людини залишається актуальною, підсилюється наявною соціальною напругою, що визначається в умовах довготривалого воєнного стану в Україні наростаючим «колапсом» національної системи судоустрою.

Тому вбачається за доцільне запровадити зміни до чинного законодавства України, спрямовані на удосконалення механізму застосування альтернативних (позасудових) способів вирішення правових спорів.

**2. Цілі й завдання змін до нормативно-правових актів**

Завданням проекту є оптимізація застосування альтернативних (позасудових) способів вирішення правових спорів.

### **3. Загальна характеристика й основні положення змін до нормативно-правових актів**

Удосконалення нормативно-правового регулювання застосування альтернативних (позасудових) способів вирішення правових спорів пропонується досягти шляхом: 1) внесення змін до Закону України від 16 листопада 2021 року № 1875-ІХ «Про медіацію»: шляхом доповнення ч. 1 ст. 5 таким словосполученням *«якщо інше не встановлено чинним законодавством або суперечить змісту правовідносин»*; викладення пункту 5 частини 1 статті 11 у такій редакції: *«5) відмовитися від участі в медіації на будь-якому етапі медіації, якщо у нього виникає сумнів щодо його неупередженості у справі. Медіатор не несе відповідальності за відмову від здійснення медіації, якщо вона мотивована необхідністю дотримання принципу нейтральності, незалежності та неупередженості»*; доповнення частини першої статті 12 пунктом 10 у такій редакції: *«Перевірити реальність виконання угоди за результатами медіації»*; доповнення окремою статтею 21-1 у такій редакції: *«Стаття 21-1. Форма угоди за результатами медіації»*.

*Угода за результатами медіації укладається у письмовій формі.*

*Задля забезпечення належності виконання угоди за результатами медіації сторони можуть бути забезпечені виконавчим написом нотаріуса у разі її попереднього нотаріального посвідчення»*; 2) внесення змін до Закону України від 21 травня 1997 року № 280/97-ВР «Про місцеве самоврядування» шляхом доповнення статті 71 частиною п'ятою у такій редакції: *«Територіальні громади, органи та посадові особи місцевого самоврядування спори, що виникають в межах їх компетенції можуть вирішувати в процесі медіації»*; 3) внесення змін до Цивільного кодексу України шляхом доповнення частини першої статті 263 пунктом 5 у такій редакції: *«5) якщо сторони спору виявили ініціативу врегулювати спір за допомогою*

*переговорів, медіації чи за допомогою іншого виду альтернативних способів захисту прав».*

#### **4. Стан нормативно-правової бази в цій сфері правового регулювання**

Вимагається внесення змін до внесення до Закону України «Про медіацію» від 16 листопада 2021 року № 1875-ІХ; до Цивільного кодексу України від 16 січня 2003 року; Закону України від 21 травня 1997 року № 280/97-ВР «Про місцеве самоврядування».

#### **5. Фінансово-економічне обґрунтування**

Реалізація положень законопроекту не впливатиме на видаткову та прибуткову частини державного або місцевих бюджетів.

#### **6. Обґрунтування очікуваних соціально-економічних, правових та інших наслідків застосування законопроекту після його прийняття**

Реалізація норм законопроекту приведе до належного рівня законодавчої техніки застосування альтернативних (позасудових) способів вирішення правових спорів.

**Проект Закону України «Про забезпечення ефективності  
застосування альтернативних (позасудових) способів вирішення  
правових спорів»**

Верховна Рада України постановляє:

I. Внести зміни до таких законодавчих актів України:

1. до Закону України від 16 листопада 2021 року № 1875-IX «Про медіацію» (URL.: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1875-IX#Text>):

1.1. Доповнити ч. 1 ст. 5 таким словосполученням *«якщо інше не встановлено чинним законодавством або суперечить змісту правовідносин»;*

1.2. Викласти пункт 5 частини 1 статті 11 у такій редакції:

*«5) відмовитися від участі в медіації на будь-якому етапі медіації, якщо у нього виникає сумнів щодо його неупередженості у справі. Медіатор не несе відповідальності за відмову від здійснення медіації, якщо вона мотивована необхідністю дотримання принципу нейтральності, незалежності та неупередженості»;*

1.3. Доповнити частину першу статті 12 пунктом 10 у такій редакції:  
*«Перевірити реальність виконання угоди за результатами медіації».*

1.4. Доповнити окремою статтею 21-1 у такій редакції:

*«Стаття 21-1. Форма угоди за результатами медіації*

*Угода за результатами медіації укладається у письмовій формі.*

*Задля забезпечення належності виконання угоди за результатами медіації сторони можуть бути забезпечені виконавчим написом нотаріуса у разі її попереднього нотаріального посвідчення».*

II. до Закону України від 21 травня 1997 року № 280/97-ВР «Про місцеве самоврядування» (URL.: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/280/97-вр#Text>)

2.1 Доповнити статтю 71 частиною п'ятою у такій редакції:



«Територіальні громади, органи та посадові особи місцевого самоврядування спори, що виникають в межах їх компетенції можуть вирішувати в процесі медіації»;

**III. до Цивільного кодексу України (Закон України від 16 січня 2003 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text>):**

3.1 Доповнити частину першу статті 263 пунктом 5 у такій редакції:

*«5) якщо сторони спору виявили ініціативу врегулювати спір за допомогою переговорів, медіації чи за допомогою іншого виду альтернативних способів захисту прав»;*

**IV. Прикінцеві та перехідні положення**

4.1. Цей Закон набирає чинності з дня його опублікування.

**Порівняльна таблиця до проєкту Закону України «Про  
забезпечення ефективності застосування альтернативних (позасудових)  
способів вирішення правових спорів»**

<b>Про медіацію: Закон України від 16 листопада 2021 року № 1875-IX (URL.: <a href="https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1875-IX#Text">https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1875-IX#Text</a>)</b>		
<p><b>Стаття 5.</b> Добровільність</p> <p>1. Участь у медіації є добровільним волевиявленням учасників медіації. Ніхто не може бути примушений до врегулювання конфлікту (спору) шляхом проведення медіації.</p> <p>2. Сторони медіації та медіатор можуть у будь-який момент відмовитися від участі в медіації.</p> <p>3. Участь сторони в медіації не може вважатися визнанням такою стороною вини, позовних вимог або відмовою від позовних вимог.</p>	<p>Доповнити ч. 1 ст. 5 таким словомсполученням <i>«якщо інше не встановлено чинним законодавством або суперечить змісту правовідносин»</i>.</p>	<p><b>Стаття 5.</b> Добровільність</p> <p>1. Участь у медіації є добровільним волевиявленням учасників медіації. Ніхто не може бути примушений до врегулювання конфлікту (спору) шляхом проведення медіації, <i>якщо інше не встановлено чинним законодавством або суперечить змісту правовідносин</i>.</p> <p>2. Сторони медіації та медіатор можуть у будь-який момент відмовитися від участі в медіації.</p> <p>3. Участь сторони в медіації не може вважатися визнанням такою стороною вини, позовних вимог або відмовою від позовних вимог.</p>
<p><b>Стаття 11.</b> Права медіатора</p> <p>1. Медіатор має право:</p> <p>1) самостійно визначати методику проведення медіації, за</p>	<p>Викласти пункт 5 частини 1 статті 11 у такій редакції: «5) відмовитися від участі в медіації <i>на будь-якому етапі медіації, якщо у</i></p>	<p><b>Стаття 11.</b> Права медіатора</p> <p>1. Медіатор має право:</p> <p>1) самостійно визначати методику проведення медіації, за</p>

<p>умови дотримання вимог закону, правил проведення медіації та норм професійної етики медіатора;</p> <p>2) отримувати від сторін конфлікту (спору) інформацію про такий конфлікт (спір) в обсязі, необхідному та достатньому для проведення медіації;</p> <p>3) на відшкодування витрат, здійснених для підготовки до медіації та її проведення, а також на оплату послуг за здійснення заходів з підготовки до медіації та/або її проведення у розмірі та формі, передбачених договором про проведення медіації, правилами проведення медіації або законодавством;</p> <p>4) збирати та поширювати знеособлену інформацію про кількість, тривалість та результативність проведених ним медіацій;</p> <p>5) відмовитися від участі в медіації.</p> <p>Законом, договором про проведення медіації</p>	<p><i>нього виникає сумнів щодо його неупередженості у справі. Медіатор не несе відповідальності за відмову від здійснення медіації, якщо вона мотивована необхідністю дотримання принципу нейтральності, незалежності та неупередженості»</i></p>	<p>умови дотримання вимог закону, правил проведення медіації та норм професійної етики медіатора;</p> <p>2) отримувати від сторін конфлікту (спору) інформацію про такий конфлікт (спір) в обсязі, необхідному та достатньому для проведення медіації;</p> <p>3) на відшкодування витрат, здійснених для підготовки до медіації та її проведення, а також на оплату послуг за здійснення заходів з підготовки до медіації та/або її проведення у розмірі та формі, передбачених договором про проведення медіації, правилами проведення медіації або законодавством;</p> <p>4) збирати та поширювати знеособлену інформацію про кількість, тривалість та результативність проведених ним медіацій;</p> <p>5) відмовитися від участі в медіації <i>на будь-якому етапі медіації, якщо у нього виникає сумнів щодо</i></p>
---	--	--

<p>або правилами проведення медіації можуть бути передбачені й інші права медіатора.</p> <p>2. Медіатор може надавати послуги з медіації на платній чи безоплатній основі, за наймом, через суб'єкта, що забезпечує проведення медіації, через об'єднання медіаторів або індивідуально.</p> <p>Медіатор проводить медіацію індивідуально як фізична особа, яка провадить незалежну професійну діяльність, або як фізична особа - підприємець.</p> <p>Медіатор, який проводить медіацію індивідуально, може відкривати рахунки в банках, мати печатку, штампи, бланки із зазначенням свого прізвища, імені та по батькові (за наявності).</p>		<p><i>його неупередженості у справі. Медіатор не несе відповідальності за відмову від здійснення медіації, якщо вона мотивована необхідністю дотримання принципу нейтральності, незалежності та неупередженості.</i></p> <p>Законом, договором про проведення медіації або правилами проведення медіації можуть бути передбачені й інші права медіатора.</p> <p>2. Медіатор може надавати послуги з медіації на платній чи безоплатній основі, за наймом, через суб'єкта, що забезпечує проведення медіації, через об'єднання медіаторів або індивідуально.</p> <p>Медіатор проводить медіацію індивідуально як фізична особа, яка провадить незалежну професійну діяльність, або як фізична особа - підприємець.</p> <p>Медіатор, який проводить медіацію індивідуально, може відкривати рахунки в банках, мати печатку,</p>
--	--	---

		штампи, бланки із зазначенням свого прізвища, імені та по батькові (за наявності).
<p><b>Стаття 12. Обов'язки медіатора</b></p> <p>1. Медіатор зобов'язаний:</p> <p>1) здійснювати підготовку до медіації та її проведення відповідно до цього Закону, правил проведення медіації та кодексу професійної етики медіатора;</p> <p>2) під час підготовки до медіації надавати сторонам конфлікту (спору) для ознайомлення кодекс професійної етики, якого він дотримується у своїй діяльності;</p> <p>3) не розголошувати інформацію, яка стала йому відома під час підготовки та проведення медіації;</p> <p>4) повідомляти сторони медіації до початку та під час проведення медіації про особисті обставини, відносини медіатора з однією із сторін медіації в будь-якій сфері, крім медіації, про конфлікт інтересів, які можуть</p>	<p>Доповнити частину першу статті 12 пунктом 10 у такій редакції: <i>«Перевірити реальність виконання угоди за результатами медіації».</i></p>	<p><b>Стаття 12. Обов'язки медіатора</b></p> <p>1. Медіатор зобов'язаний:</p> <p>1) здійснювати підготовку до медіації та її проведення відповідно до цього Закону, правил проведення медіації та кодексу професійної етики медіатора;</p> <p>2) під час підготовки до медіації надавати сторонам конфлікту (спору) для ознайомлення кодекс професійної етики, якого він дотримується у своїй діяльності;</p> <p>3) не розголошувати інформацію, яка стала йому відома під час підготовки та проведення медіації;</p> <p>4) повідомляти сторони медіації до початку та під час проведення медіації про особисті обставини, відносини медіатора з однією із сторін медіації в будь-якій сфері, крім медіації, про конфлікт інтересів, які можуть</p>

<p>викликати обґрунтований сумнів у його нейтральності, незалежності та неупередженості. У такому разі медіатор може проводити медіацію лише за наявності письмової згоди всіх сторін медіації та відповідно до свого внутрішнього переконання щодо дотримання ним принципу нейтральності, незалежності та неупередженості медіатора;</p> <p>5) припинити проведення медіації у разі виникнення суперечності між особистими інтересами та обов'язками медіатора, яка може вплинути на його нейтральність, незалежність та неупередженість під час проведення медіації, а також за наявності інших обставин, що унеможливають його участь або вимагають припинення його участі в медіації;</p> <p>6) інформувати сторони та інших учасників медіації про їхні права та обов'язки, принципи і правила</p>		<p>викликати обґрунтований сумнів у його нейтральності, незалежності та неупередженості. У такому разі медіатор може проводити медіацію лише за наявності письмової згоди всіх сторін медіації та відповідно до свого внутрішнього переконання щодо дотримання ним принципу нейтральності, незалежності та неупередженості медіатора;</p> <p>5) припинити проведення медіації у разі виникнення суперечності між особистими інтересами та обов'язками медіатора, яка може вплинути на його нейтральність, незалежність та неупередженість під час проведення медіації, а також за наявності інших обставин, що унеможливають його участь або вимагають припинення його участі в медіації;</p> <p>6) інформувати сторони та інших учасників медіації про їхні права та обов'язки, принципи і правила</p>
---	--	---

<p>проведення медіації, структуру процедури медіації, можливість отримання консультацій у відповідних спеціалістів (експертів), наслідки укладення договору про проведення медіації та/або угоди за результатами медіації в письмовій чи усній формі, а також про свій професійний досвід та компетенцію;</p> <p>7) керувати процедурою медіації;</p> <p>8) підвищувати свій професійний рівень;</p> <p>9) виконувати інші обов'язки, передбачені цим Законом та іншими правовими актами, прийнятими відповідно до цього Закону, договором про проведення медіації або правилами проведення медіації.</p>		<p>проведення медіації, структуру процедури медіації, можливість отримання консультацій у відповідних спеціалістів (експертів), наслідки укладення договору про проведення медіації та/або угоди за результатами медіації в письмовій чи усній формі, а також про свій професійний досвід та компетенцію;</p> <p>7) керувати процедурою медіації;</p> <p>8) підвищувати свій професійний рівень;</p> <p>9) виконувати інші обов'язки, передбачені цим Законом та іншими правовими актами, прийнятими відповідно до цього Закону, договором про проведення медіації або правилами проведення медіації;</p> <p>10) <i>перевірити реальність виконання угоди за результатами медіації.</i></p>
<p><b>Норма відсутня</b></p>	<p>Доповнити окремою статтею 21-1 у такій редакції:  <b>«Стаття 21-1. Форма угоди за результатами медіації»</b></p>	<p><b>Стаття 21-1. Форма угоди за результатами медіації</b>          Угода за результатами медіації укладається у письмовій формі.          Задля забезпечення належності виконання</p>

	<p><i>Угода за результатами медіації укладається у письмовій формі. Задля забезпечення належності виконання угоди за результатами медіації сторони можуть бути забезпечені виконавчим написом нотаріуса у разі її попереднього нотаріального посвідчення».</i></p>	<p>угоди за результатами медіації сторони можуть бути забезпечені виконавчим написом нотаріуса у разі її попереднього нотаріального посвідчення</p>
<p><b>Цивільний кодекс України : Закон України від 16 січня 2003 року. URL.: <a href="https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text">https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text</a></b></p>		
<p><b>Стаття 263.</b> Зупинення перебігу позовної давності</p> <p>1. Перебіг позовної давності зупиняється:</p> <p>1) якщо пред'явленню позову перешкоджала надзвичайна або невідворотна за даних умов подія (непереборна сила);</p> <p>2) у разі відстрочення виконання зобов'язання (мораторій) на підставах, встановлених законом;</p> <p>3) у разі зупинення дії закону або іншого нормативно-правового</p>	<p>Доповнити частину першу статті 263 пунктом 5 у такій редакції:</p> <p><i>«5) якщо сторони спору виявили ініціативу врегулювати спір за допомогою переговорів, медіації чи за допомогою іншого виду альтернативних способів захисту прав»</i></p>	<p><b>Стаття 263.</b> Зупинення перебігу позовної давності</p> <p>1. Перебіг позовної давності зупиняється:</p> <p>1) якщо пред'явленню позову перешкоджала надзвичайна або невідворотна за даних умов подія (непереборна сила);</p> <p>2) у разі відстрочення виконання зобов'язання (мораторій) на підставах, встановлених законом;</p> <p>3) у разі зупинення дії закону або іншого нормативно-правового</p>



<p>акта, який регулює відповідні відносини;</p> <p>4) якщо позивач або відповідач перебуває у складі Збройних Сил України або в інших створених відповідно до закону військових формуваннях, що переведені на воєнний стан.</p> <p>2. У разі виникнення обставин, встановлених частиною першою цієї статті, перебіг позовної давності зупиняється на весь час існування цих обставин.</p> <p>3. Від дня припинення обставин, що були підставою для зупинення перебігу позовної давності, перебіг позовної давності продовжується з урахуванням часу, що минув до його зупинення.</p>		<p>акта, який регулює відповідні відносини;</p> <p>4) якщо позивач або відповідач перебуває у складі Збройних Сил України або в інших створених відповідно до закону військових формуваннях, що переведені на воєнний стан;</p> <p>5) якщо сторони спору виявили ініціативу врегулювати спір за допомогою переговорів, медіації чи за допомогою іншого виду альтернативних способів захисту прав.</p> <p>2. У разі виникнення обставин, встановлених частиною першою цієї статті, перебіг позовної давності зупиняється на весь час існування цих обставин.</p> <p>3. Від дня припинення обставин, що були підставою для зупинення перебігу позовної давності, перебіг позовної давності продовжується з урахуванням часу, що минув до його зупинення.</p>
<p align="center"><b>Про місцеве самоврядування: Закон України від 21 травня 1997 року № 280/97-ВР. URL.:</b></p>		

<a href="https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/280/97-вр#Text">https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/280/97-вр#Text</a>		
<p><b>Стаття 71. Гарантії місцевого самоврядування, його органів та посадових осіб</b></p> <p>1. Територіальні громади, органи та посадові особи місцевого самоврядування самостійно реалізують надані їм повноваження.</p> <p>2. Органи виконавчої влади, їх посадові особи не мають права втручатися в законну діяльність органів та посадових осіб місцевого самоврядування, а також вирішувати питання, віднесені Конституцією України, цим та іншими законами до повноважень органів та посадових осіб місцевого самоврядування, крім випадків виконання делегованих їм радами повноважень, та в інших випадках, передбачених законом.</p> <p>3. У разі розгляду місцевою державною адміністрацією питань, які зачіпають інтереси місцевого самоврядування, вона</p>	<p>Доповнити статтю 71 частиною п'ятою у такій редакції:</p> <p>«Територіальні громади, органи та посадові особи місцевого самоврядування спори, що виникають в межах їх компетенції можуть вирішувати в процесі медіації».</p>	<p><b>Стаття 71. Гарантії місцевого самоврядування, його органів та посадових осіб</b></p> <p>1. Територіальні громади, органи та посадові особи місцевого самоврядування самостійно реалізують надані їм повноваження.</p> <p>2. Органи виконавчої влади, їх посадові особи не мають права втручатися в законну діяльність органів та посадових осіб місцевого самоврядування, а також вирішувати питання, віднесені Конституцією України, цим та іншими законами до повноважень органів та посадових осіб місцевого самоврядування, крім випадків виконання делегованих їм радами повноважень, та в інших випадках, передбачених законом.</p> <p>3. У разі розгляду місцевою державною адміністрацією питань, які зачіпають інтереси місцевого самоврядування, вона</p>

<p>повинна повідомити про це відповідні органи та посадових осіб місцевого самоврядування.</p> <p>4. Органи та посадові особи місцевого самоврядування мають право звертатися до суду щодо визнання незаконними актів місцевих органів виконавчої влади, інших органів місцевого самоврядування, підприємств, установ та організацій, які обмежують права територіальних громад, повноваження органів та посадових осіб місцевого самоврядування.</p>		<p>повинна повідомити про це відповідні органи та посадових осіб місцевого самоврядування.</p> <p>4. Органи та посадові особи місцевого самоврядування мають право звертатися до суду щодо визнання незаконними актів місцевих органів виконавчої влади, інших органів місцевого самоврядування, підприємств, установ та організацій, які обмежують права територіальних громад, повноваження органів та посадових осіб місцевого самоврядування.</p> <p>5. <i>Територіальні громади, органи та посадові особи місцевого самоврядування спори, що виникають в межах їх компетенції можуть вирішувати в процесі медіації.</i></p>
---	--	--

## Додаток В

Акт впровадження результатів дисертації до діяльності Комітету  
Верховної Ради України з питань правової політикиАПАРАТ ВЕРХОВНОЇ РАДИ УКРАЇНИ  
Управління з питань звернень громадян

вул. М. Грушевського, 5, м. Київ, 01008, www.rada.gov.ua

25.04.2024

Закопай Анастасії Романівні

Повідомляємо, що Ваше звернення, яке надійшло з веб-порталу "Електронний кабінет громадянина" офіційного веб-сайту Верховної Ради України, одержано і 25.04.2024 за № 386123-1-04.2024/91082 передано до Комітету Верховної Ради України з питань правової політики.

Керівник відділу

В. АНІСІМОВ

В. Анісімов, Тел: (044) 255-45-07

Кому: Закопай Анастасії  
Романівні  
Куди: ж/м Тополя-2, буд. 2, корп.  
1, кв. 52, м. Дніпро,  
Дніпропетровська обл., 49040



ЄАС ВЕРХОВНОЇ РАДИ УКРАЇНИ  
Підписувач: Анісімов Віталій Анатолійович  
Сертифікат: 3FAA9288358EC003040000006EE52A000E24C300  
Дійсний до: 02.10.2025 0:00:00

Апарат Верховної Ради України  
09/15-2024/91291 від 25.04.2024



1548492

До реєстр. Инд. 386123-1-04.2024/91082



## КОМІТЕТ ВЕРХОВНОЇ РАДИ УКРАЇНИ з питань правової політики

вул. М. Грушевського, 5, м. Київ, 01008. [www.rada.gov.ua](http://www.rada.gov.ua)

Закопай А.Р.  
ж/м Тополя-2, буд. 2,  
корп. 1, кв. 52,  
м. Дніпро, 49040

Шановна Анастасіє Романівно!

У Комітеті Верховної Ради України з питань правової політики в межах повноважень розглянуто Ваше звернення з пропозицією внести зміни до чинного законодавства України щодо врегулювання правових спорів.

Парламент і його комітети діють в межах своїх повноважень, визначених статтями 85 і 89 Конституції України.

Відповідно до статті 16 Закону України «Про комітети Верховної Ради України» комітети при здійсненні законопроектної роботи вивчають громадську думку, розглядають звернення громадян, об'єднання громадян, результати всеукраїнського референдуму, будь-які пропозиції, що свідчать про потребу в прийнятті нових законодавчих актів або у внесенні змін до законодавчих актів, і, в разі необхідності, готують відповідні проекти актів та вносять їх на розгляд Верховної Ради України.

Повідомляємо, що з вказаною в листі інформацією ознайомлено народних депутатів України – членів Комітету для можливого використання у законопроектній роботі.

З повагою

Голова Комітету

Д.В. Маслов



САС ВЕРХОВНОЇ РАДИ УКРАЇНИ  
Підписувач: Маслов Денис Вячеславович  
Сертифікат: 3FAA9288358EC003040000005D153100E534B400  
Дійсний до: 08.03.2025 0:00:00

Апарат Верховної Ради України  
04-26/18-2024/110837 від 21.05.2024



1548988