

РЕКОМЕНДАЦІЇ

слухань у Комітеті на тему: «Шляхи до миру: проблематика та перспективи альтернативного вирішення спорів у сучасних умовах»

Схвалені на засіданні Комітету
від 31 липня 2024 року
(протокол № 164)

Відповідно до рішення Комітету Верховної Ради України з питань правової політики від 14.03.2024 (протокол № 156) на виконання контрольної функції згідно із Законом України «Про комітети Верховної Ради України» 27 та 28 березня року відбулися слухання у Комітеті на тему: «Шляхи до миру: проблематика та перспективи альтернативного вирішення спорів у сучасних умовах», під час яких обговорено питання, що стосуються аналізу сучасного стану застосування альтернативних способів розв'язання спорів в Україні в умовах війни, а також виявлення проблем та перспектив у застосуванні таких альтернативних способів вирішення спорів, як медіація, розгляд спорів третейським судом та міжнародним комерційним арбітражем.

Під час слухань у Комітеті доповідачами зазначено про таке.

Вирішення правових конфліктів традиційно пов'язують із правосуддям у державних судах. Разом з тим, судова форма захисту не завжди відповідає інтересам сторін і не завжди спроможна швидко наблизити їх до вирішення спору. А тому необхідно надалі розвивати альтернативні способи вирішення спорів. При цьому, значення альтернативних способів вирішення спорів не слід зводити лише до однієї мети – необхідності розвантаження судової системи. Це, звичайно, важливо, і особливо в умовах великої кількості справ, які зараз перебувають на розгляді в судах, і наявності значної кількості в них вакансій суддів. Але головне в іншому – в значимій соціальній ролі альтернативних способів вирішення спорів. У будь-якій правовій державі кожен повинен мати свободу вибору в способах захисту своїх порушених прав. І дуже важливо, особливо в приватно-правових спорах, щоб ці форми сприяли залагодженню конфлікту, а не посиленню його, залишаючи його конфіденційним, водночас не перетворюючи на публічний процес. Активне використання альтернативних способів вирішення спорів як за рамками офіційного судового розгляду, так і в поєднанні з ним, сприяє розвитку інститутів громадянського суспільства та захисту прав людини. Крім того, популяризація ідей, правове регулювання та впровадження у національну правову систему інститутів альтернативних

способів вирішення спорів сприяє підвищенню рівня правової культури українського суспільства.

Становлення та розвиток ефективної системи альтернативного вирішення спорів в Україні в сучасних умовах є також складовою забезпечення доступу до правосуддя, і зміст поняття «доступ до правосуддя» внаслідок цього розширюється.

Вектор України на євроінтеграцію зумовлює необхідність, насамперед, гармонізації національного законодавства до законодавства ЄС, втілення прагнення держави до європейських цінностей та правових стандартів суспільства, їх дотримання під час вирішення конфліктів. Україна є демократичною державою, а демократичне суспільство демонструє свою здатність до врегулювання конфліктів без вдавання до державного судового процесу (владного примусу). Впровадження альтернативних способів врегулювання конфліктів не суперечить конституційному праву кожної особи на судовий захист її прав, свобод, адже якщо в позасудовому порядку результат не буде досягнутий, то особи мають право звернутися до суду, а рішення арбітражів, третейських судів підлягають судовому контролю.

В 2016 році до Основного Закону України було внесено зміни, відповідно до яких законом може бути визначений обов'язковий досудовий порядок урегулювання спору (частина четверта статті 124 Конституції України). В подальшому дане положення було враховано в кодифікованих нормативно-правових актах, серед яких Господарський процесуальний кодекс України, Кодекс адміністративного судочинства України, Цивільний процесуальний кодекс України в редакціях, які прийнято після зазначених змін. Про важливість альтернативного (позасудового) та досудового врегулювання спорів також зазначено у Стратегії розвитку системи правосуддя та конституційного судочинства на 2021-2023 роки від 01 червня 2021 року. Їх визначено у якості одного з напрямів розвитку покращення доступу до судочинства. Однак, незважаючи на те, що альтернативне вирішення спорів було визначено у якості одного з напрямів розвитку національної правової системи, сьогодні ефективно застосування альтернативних способів вирішення спорів стикається з певними проблемами, які пов'язані як з рівнем правосвідомості, правової культури, так і певною недосконалістю законодавчого регулювання.

З початком широкомасштабного вторгнення інституції альтернативного вирішення спорів намагаються пристосуватися до реалій сьогодення, але виникають нові виклики, які потребують відповідного реагування.

Слід зауважити, що Верховна Рада України останнім часом здійснила ряд кроків по вдосконаленню законодавчого регулювання цієї сфери. Так, з прийняттям Закону України «Про медіацію», який набрав чинності 15 грудня 2021 року, відкрилися нові перспективи в застосуванні альтернативних способів вирішення спорів без звернення до суду. На розгляді Верховної Ради України перебуває законопроект про внесення змін до деяких законів України щодо вдосконалення порядку утворення та діяльності третейських судів з метою відновлення довіри до третейського розгляду (реєстр. № 3411), який прийнято

парламентом України за основу, а також рекомендовано Комітетом з питань правової політики для прийняття в другому читанні та в цілому. Третейський розгляд є надзвичайно актуальним з огляду на перспективи європейської інтеграції України, оскільки сьогодні в нашій країні є категорії спорів, які безальтернативно вирішуються державними судами, через що українці позбавлені належного доступу до позасудових механізмів і способів захисту прав. Крім цього, на розгляді Верховної Ради України є кілька законопроектів, які стосуються регулювання діяльності міжнародного комерційного арбітражу, який давно вийшов за межі приватних спорів, став необхідним елементом розвиненого демократичного суспільства, тому подальше розширення меж арбітрабельності, в тому числі щодо інвестиційних спорів, є загальносвітовою тенденцією, яку повинна враховувати й Україна.

На сьогодні є вкрай важливим та необхідним впровадження механізму позасудового врегулювання споживчих спорів. Угодою про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони, визначені законодавчі акти Європейського Союзу, які необхідно імплементувати в національне законодавство, в тому числі з питань захисту прав споживачів. У рамках взятих Україною зобов'язань перед Європейським Союзом, 10 червня 2023 року, на заміну застарілому Закону України «Про захист прав споживачів» від 12 травня 1991 року № 1023-XII, Верховна Рада України прийняла новий Закон України «Про захист прав споживачів» № 3153-IX. Прикінцевими та перехідними положеннями Закону № 3153-IX визначено, що Кабінет Міністрів України у шестимісячний строк з дня набрання чинності Законом № 3153-IX, має подати на розгляд Верховної Ради України проект закону про позасудове врегулювання спорів між споживачем та суб'єктом господарювання.

I. Розвиток міжнародного арбітражу та третейського розгляду в сучасних умовах

1. Міжнародний арбітраж

Міжнародний арбітраж сьогодні у світі – авторитетна, автономна та багато в чому саморегульована система вирішення спорів. Арбітраж став найбільш політично і процесуально нейтральним і незалежним способом вирішення спорів між суб'єктами різних країн, правові системи і законодавство в яких можуть суттєво відрізнятись і будуватись на зовсім різних правових концепціях, мати різні традиції і правову культуру. Тому сторони спорів зазвичай не схильні звертатись за захистом своїх прав в державні суди, навіть якщо в тій чи іншій країні існують спеціалізовані торгові або економічні суди.

Загальновизнаною тенденцією у світовому масштабі є підвищення ролі арбітражу не лише як ефективного альтернативного судам способу розв'язання спорів у міжнародних економічних відносинах. Наділення його широкою компетенцією та сприятливий проарбітражний клімат у сучасних умовах стають

проявом демократичності держави у наданні фізичним та юридичним особам широкого права вибору способу захисту своїх прав та інтересів.

Міжнародний арбітраж давно вже вийшов за межі приватно-правових спорів, він став визнаним інститутом врегулювання міждержавних відносин. Зростає кількість справ за участю держави та юридичних осіб. Така зростаюча роль дає підстави стверджувати, що арбітраж став необхідним елементом світового і національного правопорядків.

В Україні вже понад 30 років функціонують дві постійно діючі арбітражні інституції – Міжнародний комерційний арбітражний суд (МКАС) та Морська арбітражна комісія (МАК) при Торгово-промисловій палаті України (ТПП України).

Тільки за останні 5 років МКАС при ТПП України прийняв до розгляду майже 1850 справ. При чому довіра до МКАС зберіглася на дуже високому рівні навіть під час повномасштабної війни, про що свідчать наступні показники: у 2022 році було прийнято до провадження 373 справи (на 25% більше, ніж у 2021 році), а у 2023 році – 584 справи, що на 56,6% більше, ніж у 2022 році, і майже вдвічі більше, ніж у 2021 році. Навіть під час дії воєнного стану справи у МКАС розглядаються швидко та ефективно: у 2022 році 86,1% справ було розглянуто менш ніж протягом півроку з моменту формування складу Арбітражного суду, а у 2023 році МКАС зміг досягти ще кращих результатів і забезпечив розгляд 93,4% справ у строк, що не перевищив 6 місяців. За останні 5 років перші два випадки скасування арбітражних рішень мали місце лише у 2022 році. Щорічно бізнес більше ніж 50 країн, довіряючи досвіду МКАС, передає на його розгляд свої спори.

Це стало можливим також і завдяки створенню відповідної законодавчої бази. Так, Закон України «Про міжнародний комерційний арбітраж» від 24 лютого 1994 року враховує положення, які є в Типовому Законі ЮНСІТРАЛ про міжнародний торговельний арбітраж (далі – Типовий Закон), прийнятому в 1985 році Комісією ООН з права міжнародної торгівлі і схваленому Генеральною Асамблеєю ООН для можливого використання державами у своєму законодавстві. Імплементация основних положень Типового Закону підвищила довіру іноземних сторін спору до надійності нашого арбітражного законодавства, надала можливість розвивати Україну як місце міжнародного арбітражу, оскільки така впізнаваність та відповідність правового регулювання загальновизнаним правовим стандартам надала сторонам, що представляють різні правові системи, більше впевненості при виборі України місцем арбітражу, за зрозумілими для них процедурами та з меншими труднощами.

Учасники слухань у Комітеті відмічають, що основним завданням є створення в Україні потужного, високоефективного і привабливого національного ринку арбітражних послуг на базі діючих арбітражних установ, проарбітражного клімату і прогресивного арбітражного законодавства. Слід визнати державне сприяння міжнародному арбітражу в Україні одним із пріоритетних напрямків правової політики, здатним сприяти залученню інвестицій в економіку, зміцненню громадянського суспільства та гармонізації

арбітражного законодавства України із законодавством європейських країн. Для цього пропонується здійснити ряд послідовних кроків.

Попри намагання максимально імплементувати зміст Типового Закону в Закон України «Про міжнародний комерційний арбітраж», деякі його положення залишились в ньому не відтворені.

В першу чергу, це пов'язано з більш широким розумінням поняття «міжнародний спір». Це поняття стосується не лише того випадку, коли комерційні підприємства сторін арбітражної угоди перебувають у різних державах, як наразі передбачено статтею 1 Закону України «Про міжнародний комерційний арбітраж». Слід відтворити інші критерії, які характеризують спір як міжнародний і які були сформульовані у статті 1 Типового Закону, але не були імплементовані з невідомих причин. Такі нові критерії міжнародного характеру спору, як місце арбітражу, місце, в якому повинна бути виконана значна частина зобов'язань, місце, з яким найбільш тісно пов'язаний предмет спору, розширить коло правовідносин, спори щодо яких будуть підвідомчі арбітражу і які наразі виведені за рамки його юрисдикції.

Крім того, у 2006 році було внесено ряд змін до Типового Закону, зокрема, стосовно повноважень арбітражного суду щодо забезпечувальних заходів (стаття 17), у зв'язку з чим до Закону України «Про міжнародний комерційний арбітраж» необхідно внести зміни з метою імплементации нових положень Типового Закону 2006 року, які відображають найкращі світові практики з врегулювання цих питань.

Пропонується у Законі України «Про міжнародний комерційний арбітраж» врегулювати наболіле питання сучасної арбітражної практики, а саме питання обов'язковості арбітражної угоди у разі заміни сторони у зобов'язанні, щодо якого таку арбітражну угоду укладено. Слід передбачити, що у разі заміни сторони у зобов'язанні арбітражна угода зберігає свою силу як для первісної, так і для нової сторони зобов'язання, якщо сторони не домовились про інше.

Другий важливий напрямок пов'язаний з розвитком України як місця інвестиційного арбітражу, в результаті чого наша держава має стати місцем арбітражу для розгляду інвестиційних спорів іноземного інвестора з Україною чи іншою державою. Актуальність цього питання значно зростає у зв'язку з необхідністю відбудови в майбутньому зруйнованої війною економіки та інфраструктури України, а також залучення для цього якомога більше іноземних інвестицій.

Загальновизнаним є той факт, що багато інвестиційних спорів на сьогодні розглядаються в Міжнародному центрі з врегулювання інвестиційних спорів (ICSID) відповідно до Вашингтонської конвенції, членом якої є також Україна. Однак практика останніх років показує, що сторони інвестиційних спорів шукають інші, більш комфортні, швидкі і менш затратні способи розв'язання таких спорів, надаючи все частіше перевагу арбітражним інститутам, які поряд з комерційними почали розглядати й інвестиційні спори. Це, наприклад, Арбітражний інститут Торгової палати Стокгольму (SCC), Лондонський міжнародний арбітражний суд (LCIA), Сінгапурський міжнародний арбітражний

центр (SIAC), Міжнародний арбітражний суд при Міжнародній торговій палаті (ICC) тощо.

Кожна держава самостійно визначає свою інвестиційну політику, встановлюючи на підставі національного законодавства, а також принципів і норм міжнародного права правила і положення інвестиційних договорів, умови доступу на свою територію іноземних інвестицій і порядок вирішення міжнародних інвестиційних спорів.

Для того, щоб інвестори віддали перевагу Україні як місцю розгляду інвестиційних спорів перед іншими юрисдикціями, необхідно їх зацікавити. Так, про спроможність МКАС при ТПП України забезпечити якісне вирішення міжнародних інвестиційних спорів свідчить включення до його Рекомендаційного списку арбітрів всесвітньовідомих фахівців з 38 країн світу, у тому числі тих, які мають досвід вирішення інвестиційних спорів. МКАС при ТПП України за більше ніж 30 років своєї діяльності став визнаним в усьому світі арбітражним інститутом, який представлений у всесвітніх асоціаціях у галузі арбітражу (зокрема, IFCAI – International Federation of Commercial Arbitration Institutions), має сильну матеріально-технічну базу (приміщення, зали судових засідань, обладнані сучасною апаратурою, що дозволяє вести слухання справи онлайн, забезпечувати технічне фіксування процесу). Крім того, МКАС при ТПП України має відносно нижчу вартість професійних якісних послуг порівняно з іншими арбітражними інституціями, які вже існують.

У зв'язку з цим слід здійснити наступне:

1) внести зміни до статті 1 Закону України «Про міжнародний комерційний арбітраж» і віднести до компетенції міжнародного комерційного арбітражу спори, які виникають на підставі міжнародного договору, закону України, акту іноземної держави, або угоди сторін, інвесторів з державою Україна (її органами), іншими державами (їхніми органами) у зв'язку зі здійсненням інвестиційної діяльності на території України чи іншої держави, зокрема щодо допуску, здійснення, обмеження, зміни, припинення, захисту та гарантій інвестицій, щодо поведження з такими інвестиціями та інвесторами;

2) внести відповідні зміни до статті 26 Закону України «Про режим іноземного інвестування», які дозволили б вирішувати інвестиційні спори у МКАС при ТПП України;

3) рекомендувати Кабінету Міністрів України у проектах нових двосторонніх угод про сприяння та взаємний захист інвестицій або при перегляді вже існуючих угод, а також в угодах про вільну торгівлю, які містять положення про захист інвестицій, в якості однієї із опцій вирішення спору між державою та інвестором вказувати МКАС при ТПП України, підтримуючи розвиток національної арбітражної інституції.

Реалізація вказаних кроків щодо розвитку інвестиційного арбітражу покращить її імідж на міжнародній арені, надасть можливість зменшити витрати Державного бюджету України на здійснення захисту інтересів України під час розгляду таких спорів за участю іноземного інвестора та України, а також сприятиме розвитку ринку юридичних послуг та притоку інвестицій в Україну.

Учасники слухань у Комітеті відмічають ще одну складову ефективності міжнародного комерційного арбітражу, яка в принципі не залежить від нього. Це стан відповідного процесуального законодавства та політика судів щодо арбітражу та його рішень. В останні роки Україна зробила дійсно революційний крок в напрямку наближення її законодавства до передових проарбітражних країн світу, наприклад, це підтверджується прийняттям в 2017 році нових Цивільного процесуального кодексу України та Господарського процесуального кодексу України (в частині деяких питань), що надало користувачам арбітражу нові можливості судового контролю та сприяння арбітражу.

Разом з тим, попри наявність ряду прогресивних положень, аналіз прийнятих процесуальних кодексів і практика їх застосування свідчать про деякі допущені помилки та наштовхують зробити наступні кроки.

Перше – це розширення переліку арбітрабельності спорів. Критерії арбітрабельності спорів прямо не визначені в міжнародних актах, це залишено на розсуд національного законодавця. У 2017 році встановлення у статті 22 Господарського процесуального кодексу України винятків щодо можливості передачі спорів до міжнародного комерційного арбітражу стало кроком назад і обмежило його компетенцію. У статті 12 колишньої редакції Господарського процесуального кодексу України подібні обмеження стосувалися лише третейських судів. До того ж компетенція міжнародного комерційного арбітражу – це предмет регулювання Закону України «Про міжнародне комерційний арбітраж». І це в той час, коли багато країн рухаються, навпаки, в бік максимального розширення арбітрабельності спорів і залучення бізнесу в свої юрисдикції, визначаючи, наприклад, критерієм арбітрабельності можливість укладення сторонами спору мирової угоди.

Окремого врегулювання потребує питання визнання судами арбітражного застереження недійсним, в той час як за цим застереженням в арбітражі розглядається спір сторін. Потрібно виключити конкуренцію рішень судів та арбітражу, обмеживши недобросовісних відповідачів, які очікуючи несприятливого для них рішення арбітражу, подають позов до суду з єдиною вимогою – визнати недійсною арбітражну угоду. А визнання арбітражного застереження недійсним при наявності арбітражного рішення фактично робить неможливим визнання і виконання такого рішення. При вирішенні цього питання слід виходити із зазначеного у статтях 5 і 16 Закону України «Про міжнародний комерційний арбітраж» принципу «компетенції компетенції», що саме арбітраж наділений відповідними повноваженнями щодо вирішення всіх питань власної компетенції, включаючи заперечення щодо дійсності чи існування арбітражної угоди, та який розвинений у пункті 3 статті VI Європейської конвенції про зовнішньоторговельний арбітраж, членом якої є Україна: «якщо одна із сторін в арбітражній угоді подала заяву з проханням про арбітраж, то державний суд, до якого може в подальшому звернутися інша сторона з позовом з того ж предмета або з питання про відсутність, недійсність або втрату чинності арбітражною угодою, повинен відкласти винесення рішення щодо питання компетенції арбітражного суду до того часу, поки арбітражний суд не винесе рішення щодо

суті справи, оскільки в державного суду немає достатньо істотних підстав для відступу від цього правила». Апеляція сторони у таких випадках до свого права на звернення до суду не може бути істотною підставою для прийняття судом окремої заяви про недійсність арбітражного застереження, оскільки звернення до суду здійснюється у встановлених законом формах і судовий захист прав сторони в цих випадках проводиться в рамках судового контролю на етапі оскарження або визнання і надання дозволу на виконання рішення міжнародного арбітражу. Так, відповідно до частини другої статті 459 Цивільного процесуального кодексу України рішення міжнародного комерційного арбітражу може бути скасовано, зокрема, у разі, якщо арбітражна угода є недійсною за законом, якому сторони цю угоду підпорядкували, а в разі відсутності такої вказівки – за законом України. Пред'явлення позову до суду, єдиною вимогою якого є визнання арбітражної угоди недійсною, такою, що втратила чинність або не може бути виконана, не допускається, а суд, до якого подано такий позов, повинен відмовити у відкритті провадження у справі.

На законодавчому рівні слід вирішити питання преюдиціальності арбітражних рішень. Рішення державних судів і рішення міжнародних комерційних арбітражів мають рівну юридичну силу. Це впливає зі статті III Конвенції про визнання та приведення до виконання іноземних арбітражних рішень (Нью-Йорк, 1958 рік), згідно з якою рішення міжнародних комерційних арбітражів є обов'язковими для Договірних держав, а преюдиціальність є невід'ємною складовою обов'язкової сили судового акту. Відсутність закріплення преюдиціальної сили рішень міжнародних комерційних арбітражів призводить до існування рішень рівної юридичної сили, що містять взаємовиключні висновки, що по суті несумісне з публічним порядком. Обставини, встановлені резолютивною частиною рішення міжнародного комерційного арбітражу, щодо якого в Україні постановлено судове рішення про визнання та надання дозволу на виконання або про відмову в скасуванні такого рішення, не доказуються під час розгляду іншої справи, в якій беруть участь ті самі особи або особа, стосовно якої встановлено ці обставини.

Зменшення кількості судових інстанцій у справах, пов'язаних з арбітражем, до двох (компетентний апеляційний суд та Верховний Суд) в результаті процесуальної реформи 2017 року стало однією з найважливіших змін у сфері арбітражу, яка вже принесла позитивний результат для розвитку дійсно проарбітражної практики українських судів, її суттєво якісного покращення та помітного зменшення строків розгляду таких справ. Цей підхід дійсно виправдав всі очікування та наблизив Україну до провідних арбітражних юрисдикцій світу, в яких функції судового контролю щодо арбітражу здійснюють дві судові інстанції (апеляційний суд та Верховний Суд) – наприклад, Франції, Швеції. Водночас оскільки цю категорію справ Верховний Суд розглядає як апеляційна інстанція, справи, пов'язані з арбітражем, не можуть бути передані на вирішення, наприклад, Великої Палати, навіть коли існують об'єктивні передумови для цього. Тож виникає необхідність щодо передбачення такої можливості у Цивільному процесуальному кодексі України. Водночас для зменшення

навантаження на Верховний Суд з цієї категорії справ потрібно передбачити, що коли Верховний Суд переглядає справу як суд апеляційної інстанції, він може розглянути справу без повідомлення сторін, якщо характер спірних правовідносин та предмет доказування у такій справі не потребують виклику сторін.

Крім того, потребує вирішення питання поширення гарантій конфіденційності на арбітрів, а саме, слід внести відповідні зміни до процесуальних кодексів, якими передбачити, що арбітри не можуть бути допитані як свідки про обставини обговорення питань, які виникли під час ухвалення арбітражного рішення, або про інформацію, яка стала відома арбітру під час врегулювання спору за його участю (за аналогією з суддями).

Учасниками слухань у Комітеті констатовано, що всі описані кроки зроблять Україну привабливішим місцем арбітражу та покращать її інвестиційну привабливість, адже ширші можливості розгляду спорів в міжнародному арбітражі та ефективний судовий контроль і підтримка міжнародного арбітражу є важливими факторами для іноземних інвесторів під час прийняття ними рішень щодо здійснення інвестицій.

2. Третейський розгляд

Третейський розгляд є засобом забезпечення альтернативного правового захисту, який базується на приватноправовій автономії особистості та принципах самоорганізації соціальних спільнот. Правове регулювання такої альтернативної процедури українським законодавством є кроком приєднання до держав із розвиненою системою альтернативних засобів розв'язання правових конфліктів. Крім того, це демонструє прагнення держави до демократизації суспільства та здійснення правових реформ.

Заходами покращення діяльності третейських судів є забезпечення належного рівня інформування як пересічних громадян, так і професійних юристів про третейські суди як альтернативний засіб вирішення спорів, а також усунення законодавчих недоліків регулювання третейського розгляду, з урахуванням сучасних тенденцій.

Оскільки третейські суди є альтернативою для розгляду спорів в державних судах та, відповідно, одним з механізмів для захисту прав осіб, доцільним є встановлення додаткових вимог до третейських суддів (як у постійних третейських судах так і в судах *ad hoc*), які будуть відповідати запитам суспільства щодо довіри до осіб, яким делегується право вирішувати спори у відповідних правовідносинах.

Для неможливості використання третейських судів з іншою метою, ніж визначена законом, необхідним є встановлення дієвого механізму реагування учасниками проваджень в третейських судах на зловживання з боку інших учасників процесу, а також на певні дії самих третейських судів та суддів та захисту учасників процесу від можливих неправомірних дій (встановлення ефективного контролю за діяльністю третейських судів).

З метою дотримання прав учасників процесу в третейських судах необхідним є встановлення строку оскарження рішення третейського суду стороною спору (у випадку не присутності її в судовому засіданні під час ухвалення рішення) протягом 90 днів з моменту, як особа дізналась про прийняття певного рішення або отримала його копію.

Задля встановлення єдиної системи третейських судів як частини системи альтернативного врегулювання спорів, нівелювання ризиків порушення прав учасників третейського розгляду або зловживань є доцільним уніфікувати діяльність третейських судів на території України, їх процедур, встановлення загальних процесуальних правил, зокрема: повідомлення учасників, фіксування процесу, складання процесуальних документів, строків розгляду тощо.

Враховуючи те, що подальшим кроком для учасників розгляду спору в третейському суді є звернення до державного суду з метою отримання виконавчого документу, необхідним є узгодження вимог до рішення третейського суду з положеннями Цивільного процесуального кодексу України, Господарського процесуального кодексу України та Закону України «Про виконавче провадження».

Враховуючи наявні випадки «нав'язування» іншій стороні договору третейської угоди та неможливості укладання договорів з певними суб'єктами підприємницької діяльності на інших умовах (монополістами ринку або іншими великими учасниками ринку), доцільним є встановлення дієвого механізму забезпечення добровільності підписання третейських застережень сторонами, зокрема встановлення обмежень щодо «примусового» спонукання до цього або неможливості укладення відповідного договору за його відсутності.

Оскільки третейські суди, зокрема постійні, мають певних засновників, необхідним є додаткове врегулювання питання «конфлікту інтересів» під час розгляду справ третейським судом та суддями.

Статті 458, 459 Цивільного процесуального кодексу України (ЦПК України) регулюють питання щодо підстав для скасування рішення третейського суду та МКАС, при цьому, стаття 458 ЦПК України (на відміну від статті 459 ЦПК України) не містить у собі такої підстави, як необізнаність особи про наявний третейський розгляд та неповідомлення особи належним чином (до речі, ці положення є і у статті 468 ЦПК України щодо надання дозволу на примусове виконання іноземних судів). Ці положення доцільно додати до статті 458 і 486 ЦПК України для дотримання прав учасників процесу в третейських судах, зокрема, права знати про наявність відповідної справи та перебіг та наслідки її розгляду.

Під час слухань у Комітеті пропонувалося переглянути рішення щодо законопроекту за реєстр. № 3411 щодо внесення зміни до статті 6 Закону України «Про третейські суди». За загальною експертною думкою, законопроект потребує доопрацювання з урахуванням механізму, передбаченого частиною шостою статті 118 Регламенту Верховної Ради України.

На думку учасників слухань, редакція законопроекту обмежує у праві звернення до третейських судів такі категорії осіб, як державне підприємство,

комунальне підприємство, господарське товариство, у статутному капіталі якого частка держави перевищує п'ятдесят відсотків чи становить величину, яка забезпечує державі право вирішального впливу на господарську діяльність цих суб'єктів, з таких підстав.

Всі форми власності в Україні є рівними, і державні підприємства повинні мати такий самий захист, як і приватні. Конституція України проголошує рівність всіх суб'єктів права власності перед законом (стаття 13). Це охоплює в тому числі рівний і недискримінаційний доступ до механізмів захисту та відновлення порушених прав, в тому числі як судових, так і альтернативних, якими є третейський розгляд.

Обмеження прав окремих категорій суб'єктів господарювання за критерієм віднесення їх частково чи повністю до державної форми власності у доступі до арбітражних механізмів не притаманний жодній з відомих правових систем іноземних держав, що обрали демократичний шлях розвитку. За останні п'ять років, відколи триває громадське обговорення концепції реформування третейських судів та пов'язаних з цим законопроектів, жоден з учасників не порушував питання щодо доцільності такого обмеження, а міжнародні експерти наголошували на неприпустимості збереження штучних обмежень компетенції, які роблять вирішення окремих категорій спорів безальтернативним і можливим лише в державних судах.

Аналіз діяльності третейських судів в Україні не виявив випадків, коли б державі завдавалася шкода внаслідок того, що державне підприємство чи господарське товариство було учасником провадження в третейському розгляді.

Державні і комунальні підприємства поки що і так традиційно не застосовують третейські застереження. В разі, якщо держава має бажання обмежити участь підприємств, істотний вплив на керівництво діяльністю яких вона зберігає, не потрібно вносити зміни до законодавства. Адже жодне підприємство не може бути учасником третейського провадження в разі, якщо згода на це не виражена у формі укладеної відповідно до закону третейської угоди.

Нарікання на судову систему і складності захисту прав у судах лунають не тільки від підприємств приватної власності, а і державної, які за певних умов є навіть слабшою стороною в судах. Тому законодавче обмеження їх прав на потенційне звернення до третейських судів за наведених вище умов лише послабить захист державної власності.

В Законі України «Про третейські суди» зберігається пункт 2 частини першої статті 6, який обмежує третейські суди в праві вирішення «справ у спорах, що виникають при укладенні, зміні, розірванні та виконанні господарських договорів, пов'язаних із задоволенням державних потреб». Зазначена категорія спорів є досить широкою, і вже істотно обмежує право державних підприємств на звернення до третейських судів, через що таке звернення і на сьогодні не є поширеним.

II. Процедура вирішення спору за участю судді

Процедура врегулювання спору за участю судді (далі - ВСС) була запроваджена в адміністративному, цивільному та господарському судочинстві у 2017 році за наслідками пілотування канадської моделі досудового врегулювання спору завдяки активній ролі судді. Запровадження процедури відбулось надзвичайно стрімко разом з іншими процесуальними новелами без належної підготовки суддів та інформування населення щодо особливостей та переваг процедури ВСС, що негативно вплинуло на її сприйняття. До факторів, що вплинули на затребуваність цієї процедури також належать: недосконале правове регулювання ВСС; надмірне судове навантаження, поєднане з відсутністю мотивації суддів проводити процедуру ВСС, яка не враховується в їх навантаженні.

Судова статистика свідчить про обмежену кількість справ, що потрапляють на процедуру ВСС. При цьому якісний аналіз щодо застосування процедури ВСС практично унеможлиблюється через недостатню деталізацію судової статистики з цього питання.

В цілому інститут ВСС є досить перспективним за умови усунення таких недоліків правового регулювання:

- положення про проведення процедури ВСС усіма суддями України не враховує того, що процедура ВСС потребує від судді спеціальної підготовки, бажання та мотивації виконувати функції, відмінні від звичної ролі судді у процесі;

- положення про те, що процедура ВСС проводиться суддею, який відкрив судове провадження, а у разі нерезультативності процедури справа переходить до нового судді, є сприятливим простором для зловживань правом на ВСС заради зміни судді. Наведене обумовлює доцільність такого порядку реалізації процедури ВСС, за яким збори суддів відповідного суду визначають перелік суддів, яким буде передаватися справа для проведення процедури ВСС, а у разі нерезультативного ВСС справа повертатиметься судді, який відкрив провадження у справі;

- граничні строки проведення процедури ВСС протягом 30 днів є недостатніми з огляду на завантаженість суддів.

У Верховній Раді України на даний момент зареєстровано два законопроекти, які пропонують внесення зміни до процесуальних кодексів з метою удосконалення правового регулювання процедури ВСС: № 8358 від 13 січня 2023 року та № 10447 від 30 січня 2024 року. Якщо положення законопроекту № 8358 щодо ВСС отримали підтримку, оскільки вирішують частину з окреслених вище питань, то положення законопроекту № 10447 щодо запровадження обов'язкового ВСС у трудових та сімейних спорах вважаються необґрунтованими та недоцільними, зокрема, через відсутність визначення категорій спорів, у яких обов'язкове ВСС не допускається (наприклад, у випадках домашнього насильства).

III. Медіація

Медіація в Україні активно розвивається вже 30 років. Закон України «Про медіацію» був прийнятий у листопаді 2021 року. Концепція та текст закону знайшли схвалення як серед іноземних, так і національних експертів з огляду на відповідність міжнародним стандартам медіації та збалансований підхід до задоволення інтересів всіх зацікавлених сторін, мінімальне регулювання та необхідну гнучкість. Раніше відсутність нормативно-правової бази щодо медіації в Україні згадувалася як перешкода для розвитку медіації та розбудови довіри до цього методу вирішення спорів в українському суспільстві.

Медіація в Україні характеризується наявністю різних об'єднань медіаторів, суб'єктів, що забезпечують проведення медіації, суб'єктів освітньої діяльності, що здійснюють підготовку медіаторів.

Достатньо висока самоорганізованість спільноти медіаторів забезпечила формування норм професійної етики, стандартів підготовки медіаторів, інших методичних документів, спрямованих на забезпечення якості послуг медіації. Характерною ознакою є множинність реєстрів медіаторів, що свідчить про децентралізоване функціонування спільноти медіаторів.

Спостерігається інтерес до медіації з боку різних правничих професій (адвокатів, нотаріусів, приватних виконавців та ін). Крім традиційних сфер застосування медіації (сімейних спорів, комерційних спорів, відновного правосуддя та ін.), медіація активно розвивається у спорах щодо інтелектуальної власності, а також у транскордонних спорах.

Медіацію та інші способи альтернативного вирішення спорів також активно розвиває система безоплатної правничої допомоги.

Медіація визнана однією із базових соціальних послуг.

Разом з тим, до стримуючих факторів розвитку медіації слід віднести досить низький рівень обізнаності населення щодо доступності та особливостей медіації, обмежену та нескоординовану підтримку органів влади та місцевого самоврядування, несистемний розвиток присудової медіації тощо.

Послідовний та ефективний розвиток медіації потребує подальшої активізації роботи стейкхолдерів, активної імплементації Закону України «Про медіацію».

Під час слухань у Комітеті було обговорено різні аспекти розвитку медіації та подальших кроків в напрямку її популяризації. Зокрема, обговорювалися такі питання:

- доцільність створення міжвідомчого майданчику щодо розвитку медіації та інших альтернативних способів врегулювання спорів для ефективної координації та комунікації державних органів, професійних об'єднань, міжнародних організацій та інших стейкхолдерів;

- необхідність сприяння збору статистики щодо медіації. Зокрема, це стосується внесення до Національного класифікатора України «Класифікація видів економічної діяльності ДК 009:2010» послуги із проведення медіації, удосконалення Державною судовою адміністрацією України форм звітів про

розгляд справ у порядку цивільного, господарського та адміністративного судочинства та інше;

- доцільність затвердження Державного стандарту соціальної послуги медіації (на момент проведення слухань тривало громадське обговорення) із забезпеченням подальшого збору статистики щодо надання такої послуги (категорія спору, тривалість процедури медіації, знеособлені дані щодо кількості, віку та статі сторін, підстави припинення медіації);

- важливість регулярного аналізу зарубіжного досвіду, кращих міжнародних практик з питань розвитку медіації (зокрема, ратифікації та імплементації Конвенції ООН про міжнародні угоди, досягнуті за результатами медіації (Сінгапурська конвенція щодо медіації) від 20 грудня 2018 року, упровадження Директиви 2008/52/ЄС Європейського Парламенту та Ради від 21 травня 2008 року щодо деяких аспектів медіації у цивільних та комерційних питаннях). Наголошувалося на необхідності продовження роботи над розробкою механізму імплементації положень Сінгапурської конвенції щодо медіації з метою її ратифікації Україною;

- доцільність уніфікованого підходу органів влади до комунікації з питань медіації, зокрема, шляхом активного використання комунікаційної стратегії з медіації, розробленої Проектом ЄС «Право-Justice» та презентовану у Верховному Суді у вересні 2023 року;

- розширення можливостей застосування медіації у рамках виконавчого провадження;

- доцільність розробки зміни до Цивільного процесуального кодексу України та Господарського процесуального кодексу України про запровадження обов'язкової досудової медіації у спорах, що виникають з договорів у разі, якщо сторони договору включили медіаційне застереження чи уклали медіаційну угоду. Згідно з судовою статистикою за 2023 рік (цивільне та господарське судочинство) на розгляді у судах першої інстанції перебувало 269 171 позовних заяв у спорах, що виникають з правочинів;

- необхідність організації роботи із напрацювання механізмів стимулювання суб'єктів владних повноважень до реалізації положень Закону України «Про адміністративну процедуру» щодо можливості примирення у провадженнях за скаргами;

- важливість розвитку медіації для вирішення споживчих спорів, зокрема, слід розпочати пілотування відповідного проекту, що дозволить розробити обґрунтовані пропозиції із внесення змін до Закону України «Про захист прав споживачів». Це також буде важливим кроком у напрямку імплементації Регламенту (ЄС) № 524/2013 Європейського Парламенту та Ради від 21 травня 2013 року про онлайн вирішення споживчих спорів, Директиви 2013/11/ЄС Європейського Парламенту та Ради від 21 травня 2013 року про альтернативне вирішення споживчих спорів і про внесення змін до Регламенту (ЄС) № 2006/2004 та Директиви 2009/22/ЄС. Так, упродовж 2023 року до Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини надійшло 836 письмових та 1518 усних звернень від громадян про порушення їх прав як

споживачів товарів, робіт та послуг. Найбільше таких звернень надходило від пенсіонерів, членів сімей військовослужбовців та стосувались надання житлово-комунальних, фінансових/банківських послуг в умовах дії правового режиму воєнного стану. Попри низку наявних на сьогодні органів державної влади, які за законом здійснюють захист прав споживачів у відповідних сферах, вирішення споживчих спорів здійснюється у судовому порядку;

- доцільність виведення з режиму пілотування Програми відновлення для неповнолітніх, які є підозрюваними у вчиненні кримінального правопорушення, запроваджену Наказом Міністерства юстиції України, Генеральної прокуратури України від 21 січня 2019 року № 172/5/10. За роки існування Програма довела свою ефективність і зараз потребує оновлення з урахуванням змін у законодавстві щодо безоплатної правничої допомоги, а також поступового масштабування (не тільки для неповнолітніх).

З огляду на викладене учасники слухань у Комітеті закликають усі органи державної влади в межах своєї компетенції долучитися до розв'язання окреслених питань та рекомендують:

1. Верховній Раді України, Комітету Верховної Ради України з питань правової політики:

1) з метою подальшого євроінтеграційного курсу України, гармонізації українського законодавства до законодавства країн-членів ЄС продовжити реалізацію державної політики, спрямованої на ефективне функціонування та розвиток в Україні міжнародного комерційного арбітражу, в тому числі шляхом задіяння потенціалу діючих національних установ міжнародного комерційного арбітражу в процесах удосконалення режиму інвестування та захисту інвестицій, а також шляхом напрацювання відповідних законодавчих актів з урахуванням необхідності здійснення аналізу дієвості проведеної у 2017 році реформи процесуального законодавства України, зокрема Цивільного процесуального кодексу України;

2) переглянути прийняті рішення щодо законопроекту № 3411 від 9 квітня 2020 року та повернути його на доопрацювання;

3) повернути законопроект № 10447 від 30 січня 2024 року суб'єкту права законодавчої ініціативи на доопрацювання;

4) розробити зміни до процесуальних кодексів щодо удосконалення порядку передання справи на процедуру врегулювання спору за участю судді із урахуванням вищезазначених пропозицій. Розроблені зміни подати в якості окремого законопроекту або врахувати під час підготовки до другого читання законопроекту № 8358 від 13 січня 2023 року у разі його прийняття за основу;

5) розробити зміни до цивільного та господарського процесуальних кодексів щодо запровадження обов'язкової досудової медіації у спорах, що виникають з договорів, якщо сторони договору включили медіаційне застереження чи уклали медіаційну угоду;

б) на регулярних засадах проводити слухання у Комітеті щодо розвитку в Україні альтернативних способів врегулювання спорів.

2. Кабінету Міністрів України, Міністерству економіки України:

1) у проектах нових двосторонніх угод про сприяння та взаємний захист інвестицій або під час перегляду вже існуючих угод, а також в угодах про вільну торгівлю, які містять положення про захист інвестицій, в якості однієї із опцій вирішення спору між державою та інвестором вказувати Міжнародний комерційний арбітражний суд при Торгово-промисловій палаті України та/або медіаційне застереження;

2) рекомендувати підприємствам (установам, організаціям), управління якими здійснюють Кабінет Міністрів України, центральні органи виконавчої влади, інші органи виконавчої влади та державні колегіальні органи, під час укладання зовнішньоекономічних договорів, які містять арбітражні застереження, включати типові арбітражні застереження Міжнародного комерційного арбітражного суду та Морської арбітражної комісії при Торгово-промисловій палаті України та/або медіаційне застереження, з метою економії коштів на представництво та захист прав та інтересів таких підприємств (установ, організацій), у разі виникнення зовнішньоекономічних спорів.

3) в рамках реалізації державно-приватного партнерства у проектах відповідних угод, у разі якщо вони містять арбітражне застереження, включати типові арбітражні застереження Міжнародного комерційного арбітражного суду та Морської арбітражної комісії при Торгово-промисловій палаті України та/або медіаційне застереження.

3. Кабінету Міністрів України:

1) створити Міжвідомчу раду з питань розвитку альтернативних способів вирішення спорів для ефективної координації та комунікації державних органів, професійних об'єднань, міжнародних організацій та інших стейкхолдерів;

2) сприяти внесенню змін до Національного класифікатора України «Класифікація видів економічної діяльності ДК 009:2010» щодо запровадження послуги із проведення медіації;

3) сприяти внесенню зміни до наказу Міністерства юстиції України та Генеральної прокуратури України 21 січня 2019 року № 172/5/10 «Про реалізацію пілотного проекту «Програма відновлення для неповнолітніх, які є підозрюваними у вчиненні кримінального правопорушення» щодо удосконалення та масштабування цієї програми;

4) сприяти затвердженню Державного стандарту соціальної послуги медіації із забезпеченням подальшого збору статистики щодо надання такої послуги (категорія спору, тривалість процедури медіації, знеособлені дані щодо кількості, віку та статі сторін, підстави припинення медіації).

5) розробити зміни до Закону України «Про виконавче провадження» із метою надання можливості проведення медіації в межах виконавчого провадження.

6) розробити проект закону про позасудове врегулювання спорів між споживачем та суб'єктом господарювання;

7) запровадити пілотну програму для вирішення споживчих спорів шляхом медіації;

8) сприяти розробці методичних рекомендацій для суб'єктів владних повноважень щодо можливості примирення у провадженнях за скаргами відповідно до Закону України «Про адміністративну процедуру».

4. Верховному Суду:

1) продовжити формування проарбітражних правових позицій та забезпечити сталість та єдність судової практики щодо розгляду судами справ про оспорювання рішень міжнародного комерційного арбітражу, визнання та виконання рішень міжнародних арбітражів в Україні;

2) узагальнювати судову практику щодо визнання та виконання в Україні рішень міжнародного інвестиційного арбітражу.

5. Державній судовій адміністрації України:

1) сприяти розробці механізму врахування проведення процедури врегулювання спору за участю судді у навантаженні суддів;

2) удосконалити форми звітів про розгляд справ у порядку цивільного, господарського та адміністративного судочинства шляхом розширення відомостей про процедуру врегулювання спору за участю судді (категорії справ, підстави припинення), медіацію (кількість зупинених проваджень, категорії справ, результативність) та примирення (категорії справ, кількість затверджених мирових угод).

Голова Комітету

Д.В. МАСЛОВ

