

УДК 347.92(477)

Нефортунна Яна В'ячеславівна –

студентка Господарсько-правового факультету
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого

Yana V. Nefortuna –

student of Economic Law Faculty of
Yaroslav Mudryi National Law University
(77 Pushkinska St., Kharkiv, 61024, Ukraine)

Досудове врегулювання спорів в розрізі змін до Господарського процесуального кодексу України

Статтю присвячено актуальному та дискусійному питанню повернення до інституту обов'язкового досудового врегулювання господарських спорів, що пов'язане з набранням чинності змін до Господарського процесуального кодексу, а також Конституції України в сфері здійснення правосуддя. Наводяться та аналізуються різні думки щодо розуміння відповідного порядку вирішення спорів, передусім, з метою вирішення питання доцільності його введення та відповідності існуючим правовим нормам. Крім того, розглянуто досвід зарубіжних країн.

Ключові слова: господарське судочинство, господарські спори, досудове врегулювання, право на судовий захист, процесуальні зміни.

Статья посвящена актуальному и дискуссионному вопросу возвращения к институту обязательного досудебного урегулирования хозяйственных споров, что связано со вступлением в силу изменений в Хозяйственный процессуальный кодекс, а также Конституцию Украины в сфере осуществления правосудия. Приводятся и анализируются различные мнения относительно понимания соответствующего порядка разрешения споров, прежде всего, с целью решения вопроса целесообразности его введения и соответствия уже существующим правовым нормам. Кроме того, рассмотрен опыт зарубежных стран.

Ключевые слова: хозяйственное судопроизводство, хозяйственные споры, досудебное урегулирование, право на судебную защиту, процессуальные изменения.

Ya. V. Nefortuna Pre-Trial Dispute Settlement within Amendments to the Commercial Procedure Code of Ukraine

The article deals with a current and arguable issues regarding coming back to the institute of mandatory pre-trial settlement of commercial disputes. This issues relate to amendments to the Commercial Procedure Code which became effective on the basis of the Law of Ukraine 'On Amendments to the Commercial Procedure Code of Ukraine, Civil Procedure Code of Ukraine, the Code of Administrative Proceedings of Ukraine and other legislative acts' as well as amendments to the Constitution of Ukraine based on the Law of Ukraine 'On Amendments to the Constitution of Ukraine (regarding Judiciary).' The mentioned amendments enshrined provision on mandatory pre-trial settlement of disputes in the events provided for by law. This provision was stipulated by the Commercial Procedure Code prior 2002 and then abolished. One of the reasons for this was the Decision of the Constitutional Court of Ukraine No. 15-rp/2002 on official interpretation of p.2 of Art. 124 of the Constitution of Ukraine (case on pre-trial dispute settlement) of June 9, 2002. It provided for the right not obligation of the person to refer to pre-trial dispute settlement.

Pre-trial dispute settlement is a system of measures taken by parties of commercial relations to settle the dispute before they go to the court. In this regard there is an issue regarding reasonableness of implementation of this provision within commercial relations. The article analyzes various opinions on understanding of procedure for settlement of disputes in terms of its compliance with existing legislation. Those opinions are controversial but have their arguments. Besides, foreign best practices have been addressed where pre-trial

dispute settlement is widely used and popular. Approach of the European Court of Human Rights to pre-trial dispute settlement and compliance of this procedure with the Convention for Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms has been studied.

Keywords: *commercial judiciary, commercial disputes, pre-trial settlement, right to judicial defense, procedural changes.*

Постановка проблеми. Господарські спори є специфічними, що обумовлюється особливим суб'єктним складом, сутністю господарської діяльності та господарських відносин в цілому. Саме це є підставою для існування особливих порядків вирішення таких спорів, одним із яких є досудове врегулювання. Досудове врегулювання спорів в цілому є системою заходів, що здійснюються учасниками господарських відносин, для безпосереднього вирішення конфлікту до звернення до суду. Таке врегулювання полягає не лише у пред'явленні претензій та інших вимог контрагенту, але і припускає розгляд та добровільне задоволення вимог сторони, що пред'явила претензію у разі її законності й обґрунтованості. Проблематика імперативності застосування досудового врегулювання спорів бентежить правову спільноту своєю непослідовністю. Останні суттєві зміни до процесуального законодавства закріпили обов'язковість застосування відповідного порядку у встановлених законом випадках, однак попередньо він був визнаний таким, що може застосовуватись лише на розсуд сторін. Це поставило питання про порушення гарантованого права на звернення до суду, а також доцільності повернення відповідної норми про обов'язковість досудового врегулювання спору, яка діяла до 2002 року.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Питання досудового врегулювання спору аналізували як науковці, так і практикуючі юристи, що свідчить про нагальність цієї теми. Серед них є такі, як Банников Д. А., Мечникова М. Е., Шабанов Р.І., Жадан М.М., Ямпольський Г.В., Граб С.О., Степанова Т.В., Барабашин С. М. та інші фахівці в галузі права.

Невирішені раніше проблеми. У зв'язку з непослідовністю законодавця в питанні обов'язковості та імперативності застосування досудового врегулювання спору, так і залишається невирішеним та суперечливим питання щодо відповідності такого порядку іншим нормам права, а також правовим принципам. Крім того, не зрозуміло, який статус

наразі має Рішення Конституційного суду у справі за конституційним зверненням Товариства з обмеженою відповідальністю «Торговий дім «Кампус Коттон клуб» щодо офіційного тлумачення положення ч. 2 ст. 124 Конституції України (справа про досудове врегулювання спорів)» від 09 червня 2002, в якому було закріплено право, а не обов'язок сторін застосовувати такий порядок.

Метою статті є аналіз існуючих думок щодо впроваджених змін, визначення розуміння досудового врегулювання спору як такого, доцільності впровадження його імперативності у встановлених законом випадках саме у господарських відносинах.

Виклад основного матеріалу. Наразі навколо питання досудового врегулювання спору склалась неоднозначна ситуація, пов'язана, перш за все, з прийняттям Закону України (далі ЗУ) «Про внесення змін до Господарського процесуального кодексу України, Цивільного процесуального кодексу України, Кодексу адміністративного судочинства України та інших законодавчих актів». [1]

До моменту внесення змін до Господарського процесуального кодексу України (далі ГПК України) положення щодо досудового врегулювання господарських спорів містились у статтях 5 -11 ГПК України, виокремленні в Розділ II. Ключовим моментом було правило, передбачено частиною 1 статтею 5 ГПК України про те, що сторони застосовують заходи досудового врегулювання господарського спору за домовленістю між собою. [2] Чинна редакція ГПК України натомість закріплює лише загальні засади досудового порядку вирішення господарських спорів у статті 19 ГПК України. При цьому за цією статтею (частина 1) — сторони вживають заходів для досудового врегулювання спору за домовленістю між собою або у випадках, коли такі заходи є обов'язковими згідно із законом [3]. Крім того відповідно до прийнятого Верховною Радою України Закону «Про внесення змін до Конституції

України (щодо правосуддя)» [4] були внесені зміни також до Конституції України, а саме частиною 3 статтею 124 встановлено, що Законом може бути визначений обов'язковий досудовий порядок урегулювання спору. [5]

Таким чином не стихає дискусія щодо суперечності таких змін закріпленому у статті 4 оновленого ГПК України положенню, а саме «право на звернення до господарського суду в установленому цим Кодексом порядку гарантується», та підкреслюючи, що «ніхто не може бути позбавлений права на розгляд його справи у господарському суді, до юрисдикції якого вона віднесена законом», [3] а також конституційному положенню за частиною 1 статті 55 Конституції України, що містить загальну норму, яка передбачає право кожного звернутися до суду, якщо його права чи свободи порушені або порушуються, створено або створюються перешкоди для їх реалізації або мають місце інші обмеження прав та свобод. [5]

Існують різні думки щодо розуміння обов'язковості досудового врегулювання спору. Наприклад, Роман Шабанов та Микола Жадан в спільній публікації розглядають введення відповідних змін як порушення права особи на звернення до суду, а також зазначають нівелювання конституційних норм, які закріплюють таке право. Також науковці зазначають досить слушну думку про недосконалість законодавства з точки зору закріплення процедури досудового врегулювання спор у, а саме — «відсутність чітких правил порядку досудового врегулювання господарських спорів створить ще більший пласт справ, у яких сторони будуть посилались на недотримання взаємних зобов'язань за претензійним застереженням у договорі. Крім того, сумнівним є сподівання на те, що лібералізована процедура досудового вирішення господарських спорів збільшить ефективність врегулювання розбіжностей, які виникають у господарських правовідносинах. Скоріш навпаки, брак конкретизованих положень такої процедури затягуватиме суб'єктів господарювання у нескінченний претензійний процес, що гальмуватиме економічний розвиток країни». [6, с. 66] Ми вважаємо, що ця думка підкріплюється тим, що Конституційна Комісія, утворена Указом Президента України від 03 березня 2015 року для аналізу доцільності змін

до розділу VIII Конституції України, до складу якої входили судді Вищого господарського суду, висловились проти запровадження обов'язкового досудового порядку врегулювання господарських спорів. На переконання Комісії, застосування досудових процедур повинно залишатися правом, а не обов'язком особи, яка потребує такого захисту. [7] Крім того, відкритим залишається питання чинності Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним зверненням Товариства з обмеженою відповідальністю «Торговий дім «Кампус Коттон клуб» щодо офіційного тлумачення положення ч. 2 ст. 124 Конституції України (справа про досудове врегулювання спорів)» від 09 червня 2002 року, в якому було визначено, що право особи (громадянина України, іноземця, особи без громадянства, юридичної особи) на звернення до суду за вирішенням спору не може бути обмежене законом, іншими нормативно-правовими актами. Встановлення законом або договором досудового врегулювання спору за волевиявленням суб'єктів правовідносин не є обмеженням юрисдикції судів і права на судовий захист. [8] Тим самим Конституційний Суд України встановив, що досудове врегулювання спору є правом, а не обов'язком особи, а наявність договірних правил досудового врегулювання спорів не є перешкодою для звернення до суду з позовом.

Іншу думку висловлює Г.В. Ямпольський, який розглядає введення порядку попереднього врегулювання спору як одну з передумов його судового розгляду, і окремо зазначає, що «в ГПК України законодавець ставить чимало обов'язкових передумов для звернення до господарського суду, як-от: сплата судового збору (ст. 45 ГПК України) або надсилання копії позовної заяви та доданих до неї документів іншій стороні спору (ст. 56 ГПК України) — ці умови носять обов'язковий характер та, безперечно, не обмежують особу в реалізації її процесуального права.» [9, с. 235]

На нашу думку, порядок вирішення господарських спорів має відповідати сутності та особливостям господарських відносин. Загальновідомо, що в більшості випадків у господарські відносини вступають власне суб'єкти господарювання, які економічно зацікавлені в належному та вчасному виконанні

тих зобов'язань, що виникають між ними. Виправданим є те, що учасники господарських спорів із рівним правовим становищем повинні вирішувати свої спори добровільно, шляхом переговорів і на основі взаємного діалогу та поступок, мати можливість максимальної свободи в процесі залагодження конфлікту. Безумовно, право на судовий розгляд спору їм повинно бути гарантовано. Але в тому випадку, якщо до звернення в суд вони намагалися вирішити конфлікт самостійно. Звичайно імперативність досудового врегулювання повинна мати межі, саме тому лише в законодавстві передбачаються випадки його обов'язкового застосування.

При цьому за кордоном практика імперативного досудового врегулювання господарських спорів є досить поширеною. У деяких країнах функціонують спеціальні примирні органи, а процесуальне законодавство вимагає обов'язкове звернення до такого органу перед пред'явленням позову до суду. Так, відповідно § 15 Ввідного закону до Цивільного процесуального укладення Німеччини від 30 січня 1877 року законодавством землі може бути передбачено, що пред'явлення позову допускається лише після спроби вирішити спір за взаємною згодою примирного органу, який заснований або визнаний управлінням юстиції землі (пер. з рос. - авт.) Німеччина також встановлює обов'язковий досудовий порядок у спорах з вимогами невеликих розмірів — до 750 євро [10]. Подібну практику можна зустріти і в регулюванні приватноправових відносин на міжнародному рівні. Так, у частині 3 статті 30 Женевської Конвенції про договір міжнародного автомобільного перевезення вантажів від 19 травня 1956 р. зазначено, що «прострочення в доставці вантажу може призвести до сплати компенсації лише в тому випадку, якщо заява перевізнику була зроблена у письмовій формі протягом двадцяти одного дня від дня передачі вантажу у розпорядження одержувача.» В даному випадку встановлюється прямий обов'язок замовника (одержувача) за договором автомобільного перевезення заявити свої претензії перевізникові у досудовому порядку в означені строки, інакше — такі претензії не будуть задоволені в подальшому. [11] До цього ж, якщо в міжнародних договорах України, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою

України, встановлені інші правила, ніж ті, що передбачені законодавством України, то застосовуються правила міжнародного договору. Так у справі № 910/29460/14-г було встановлено, що позивачем не було виконано обов'язку направлення претензії у порядку, передбаченому статтею 29 Угоди про міжнародне залізничне вантажне сполучення, а стаття 30 вказаної Угоди виключає можливість задоволення пред'явленого позову. [12] Наслідком судового розгляду була звичайно відмова в задоволенні позову. Тут також слід згадати семінар в рамках реалізації проекту Канадського агентства міжнародного розвитку "Освіта суддів — для економічного розвитку", що відбувся ще в 2013 році в м. Івано-Франківську. Позитивний досвід Канади, з яким ознайомилися судді, засвідчив, що цей метод вирішення спорів сприяє підвищенню рівня довіри громадян до судів. Це дозволяє скоротити час розгляду справ, заощадити державні кошти й витрати позивачів. [13]

Слід також зазначити, що Європейський суд з прав людини неодноразово зазначав, що держава може передбачати позасудові процедури, існування адміністративних органів, які вирішуватимуть справи певних категорій, і ці дії держави Конвенції не суперечать (справа «Ле Конт, Ван Левен і Де Мейєр проти Бельгії»). Єдине, що вимагається, — забезпечення обов'язкового судового контролю за рішеннями таких позасудових органів (справа «Фішер проти Австрії»). Таким чином запровадження досудових, позасудових процедур вирішення спорів не порушуватиме статті 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод [14], якщо буде збережено судовий контроль за рішеннями та діями позасудових органів.

Крім того, слід окремо зауважити про надмірне робоче навантаження на суди в Україні. Перевантаження судів шкодить не так суддям, як людям, що звертаються до суду, бо негативно впливає на строки розгляду справ загалом та на якість судочинства.

Висновки. Таким чином, з огляду на реалії в Україні дійсно назріла потреба в розширенні застосування досудових способів врегулювання господарських спорів. Це обумовлено специфікою господарських зобов'язань та господарських відносин в цілому. Наразі вищерозглянуті зміни викликають різне ставлення представників правової спільноти.

Однак, враховуючи досвід зарубіжних країн можна впевнено стверджувати, що такий порядок має місце бути. При цьому необхідно більш розгорнуто конкретизувати процедуру досудового врегулювання спору та претензійного порядку на законодавчому рівні. Імперативність зазначеного порядку не є безмежною, вона передбачається лише у конкретно встановлених законом випадках, про що йдеться як в ГПК України, так і в Основному Законі.

Декларація розгляду будь-якого звернення судом — це не єдиний спосіб

захистити права. Мають бути створені насамперед дієві механізми, які зможуть забезпечити ефективне поновлення порушеного права сторони конфлікту в порядку досудового врегулювання спору.

Список використаних джерел:

1. Про внесення змін до Господарського процесуального кодексу України, Цивільного процесуального кодексу України, Кодексу адміністративного судочинства України та інших законодавчих актів Закон України від 03.10.2017 № 2147-VIII // Відомості Верховної Ради (ВВР). – 2016. № 48. – Ст.436
2. Господарський процесуальний кодекс України (попередня редакція – Редакція від 20.02.2002); Кодекс, Закон від 06.11.1991 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1798-12/ed20020220>.
3. Господарський процесуальний кодекс України; Кодекс, Закон від 06.11.1991 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1798-12>.
4. Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя) : Закон України від 02.06.2016 № 1401-VIII // Відомості Верховної Ради (ВВР). – 2016. – № 28. – Ст. 532.
5. Конституція України: Закон України від 28 червня 1996 року № 254к/96-ВР // Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 1996. – № 30. – Ст. 141.
6. Жадан М. Досудове врегулювання спорів: співвідношення норм матеріального і процесуального права // М. Жадан, Р. Шабанов / Підприємництво, господарство і право. – 2018. – № 2. – С. 63–68.
7. Конституційна Комісія : пропозиції Вищого господарського суду щодо вдосконалення конституційного регулювання питань визначення судової системи України та юрисдикції судів / Газета «Закон і бізнес» [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zib.com.ua/ua/print/116606-konstituciyna_komisiya_propozicii_vischogo_gospodarskogo_sud.html.
8. Рішення Конституційного суду України у справі № 1-2/2002 від 09.07.2002 р. № 15-рп/2002 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v015p710-02>.
9. Ямпольський Г. В. Досудове врегулювання господарських спорів в сучасних умовах / Г. В. Ямпольський // Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка. – 2012. – № 3. – С. 233–240.
10. Гражданское процессуальное уложение Германии: Ввод. Закон к Гражд. Процессуальному уложению: пер. с нем. / под ред. Т. Ф. Яковлевой [В. Бергман, введ., сост.]. – М. : Волтере Клувер, 2006. – 472 с.
11. Конвенція про договір міжнародного автомобільного перевезення вантажів; Конвенція, Міжнародний документ від 19.05.1956р. зі змінами, внесеними Протоколом від 05.07.78 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_234.
12. Угода про міжнародне залізничне вантажне сполучення (УМВС); Угода, Міжнародний документ від 01.11.195178 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/998_011.

13. У судах впровадять процедуру досудового врегулювання спорів? // Газета «Закон і бізнес». – 28.02.2013 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zib.com.ua/ua/14651-u_sudah_vprovadyat_proceduru_dosudovogo_virishennya_sporiv.html.

14. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод Рада Європи; Конвенція, Міжнародний документ від 04.11.1950 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_004.

References:

1. On Amendments to the Commercial Procedural Code of Ukraine, the Civil Procedural Code of Ukraine, the Code of Administrative Legal Proceedings of Ukraine and other legislative acts, the Law of Ukraine dated 03.10.2017 № 2147 – VIII // Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy (the Official Bulletin of the Verkhovna Rada of Ukraine). – 2016. – No. 48. – Art. 436.

2. Commercial Procedural Code of Ukraine (previous edition - Revision of 20.02.2002); Code, Law of 06.11.1991 [Online resource]. – Access : <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1798-12/ed20020220>.

3. Commercial Procedural Code of Ukraine; Code, Law of 06.11.1991 [Online resource]. – Access : <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1798-12>.

4. On Amendments to the Constitution of Ukraine (on Justice) : Law of Ukraine dated 02.06.2016 // Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy (the Official Bulletin of the Verkhovna Rada of Ukraine). – 2016. – No. 28. – Art. 532.

5. The Constitution of Ukraine : Law of Ukraine dated June 28, 1996 // Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy (the Official Bulletin of the Verkhovna Rada of Ukraine). – 1996. – No. 30. – Art. 141.

6. Zhadan M. Pre-trial settlement of disputes: the ratio of norms of material and procedural law // M. Zhadan, R. Shabanov / Pidpryemnyctvo, hospodarstvo i pravo. – 2018. – No. 2. – Pp. 63–68.

7. The Constitutional Commission: proposals of the Supreme Economic Court to improve the constitutional regulation of issues of the definition of the judicial system of Ukraine and the jurisdiction of courts / The newspaper “Zakon i biznes” [Electronic resource]. – Access : http://zib.com.ua/ru/print/116606-konstituciyna_komisiya_propozicii_vischogo_gospodarskogo_sud.html.

8. The decision of the Constitutional Court of Ukraine in case No. 1-2 / 2002 dated 09.07.2002 No. 15-rp / 2002 [Online resource]. – Access : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v013p710-00>.

9. Pre-trial settlement of commercial disputes in modern conditions // G.V. Yampolsky / Herald of the Lugansk State University of Internal Affairs named after E.O. Didorenko – 2012. – No. 3. – Pp. 233-240

10. Civil Procedure Code of Germany: Input. Law to Citizens. Procedural Code / ed. T. F. Yakovleva [V. Bergman, Int., Comp.]. – M. : Voltere Kluver, 2006. – 472 p.

11. Convention on the Contract for the International Carriage of Goods by Road; Convention, International Document dated 19.05.1956 as amended by the Protocol dated July 5, 1978 [Online resource]. – Access : http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_234.

12. Agreement on International Railway Freight (UMVS); Agreement, International Document dated November 1, 1957 [Online resource]. – Access : http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/998_011.

13. In the courts introduce a procedure for pre-trial settlement of disputes? / The newspaper “Zakon i Biznes”. – 02.28.2013 [Electronic resource]. – Access : http://zib.com.ua/ua/14651-u_sudah_vprovadyat_proceduru_dosudovogo_virishennya_sporiv.html.

14. Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, Council of Europe; Convention, International Document dated 04.11.1950 [Online resource]. – Access : http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_004.