

Ківалов Сергій Васильович

*Президент Національного університету «Одеська юридична академія»,
професор кафедри адміністративного та фінансового права, доктор
юридичних наук, професор, академік НАПрН України*

ВРЕГУЛЮВАННЯ ПУБЛІЧНО-ПРАВОВОГО СПОРУ ЗА УЧАСТЮ СУДДІ: НОВА ФОРМА ПРАВОСУДДЯ ЧИ ПРОЯВ МЕДІАЦІЇ В СУДІ?

Оновлений КАС України привніс у адміністративне процесуальне право чимало змін, які визначають розвиток судочинства в Україні у руслі світових тенденцій. Окрім численних удосконалених процесуальних положень, нова редакція КАС України впроваджує і абсолютно нові процесуальні інститути, які вимагають ґрунтовного вивчення. Такою «революційною» новелою можна визнати інститут врегулювання спору за участю судді. Безперечно, цей інститут пройшов певне випробування в експериментальному режимі у вигляді пілотних проектів на базі окремих адміністративних судів, але остаточний його вигляд має суттєві відмінності і ставить чимало запитань теоретико-прикладного характеру.

Врегулювання спору за участю судді має чимало спільних рис із медіацією. Дійсно, медіативне врегулювання спорів характеризується тим, що пошук взаємоприйнятного рішення відбувається не на основі формальних документів, а зважаючи виключно на пошук балансу інтересів сторін шляхом проведення низки переговорів, висловлення думок та пропозицій за участю незалежної особи (медіатора), яка діє на засадах незалежності та неупередженості, сприяє підтримці та розвиткові між сторонами культури їхніх відносин, досягненню позитивного результату і взаємопорозуміння у спорі, що виник між ними.

Перевага медіації перед судовим вирішенням спорів полягає у такому:

по-перше, суддя у межах судового процесу не має можливостей щодо застосування правил врегулювання спору, які не передбачені конкретними нормами Закону, навіть якщо ці правила взаємовигідні для обох сторін, оскільки суддя діє лише у межах, передбачених Законом; по-друге, при здійсненні судочинства суддя керується законом та наявними доказами у відповідній справі. Останні він може трактувати лише як достовірні та недостовірні й оцінювати їх на власний розсуд. У медіації будь-яка із сторін може визнати, що претензії іншої сторони є певною мірою обґрунтованими і погодитися на компромісне рішення.

КАС України не розкриває змісту поняття досягнення примирення і мирової угоди, проте аналіз норм КАС України, судової практики і наукової спадщини дозволяє виокремити такі ознаки:

1. Це розпорядча процесуальна дія. Вимоги до особливого порядку оформлення повноважень представника, підвищені вимоги до процесуального оформлення даної дії – процесуальні гарантії, спрямовані на підвищення відповідальності осіб, що розпоряджаються правом, за наслідки своїх дій. Сторони розпоряджаються процесуальним правом на отримання захисту порушеного суб'єктивного права або інтересу позивача, що охороняється законом, і правом на захист відповідача від необґрунтованих вимог позивача за допомогою вирішення справи судом. Серед дослідників інституту примирення (мирової угоди) неоднозначно вирішено питання про те, чи відбувається при досягненні примирення (укладанні мирової угоди) розпорядження матеріальним правом чи тільки процесуальним. Більшість дослідників вважають, що розпорядження матеріальним правом може існувати при досягненні примирення (укладанні мирової угоди). Більше того, О.Г. Бортнік вважає, що розпорядження матеріальним правом в акті примирення (мировій угоді) присутнє завжди, чим ця дія відрізняється від відмови від позову [1, с. 118]. Проте існує й інша точка зору: у мировій угоді йдеться про матеріальні права, що припускаються, тому

сторони розпоряджаються процесуальними правами. На розгляді суду знаходяться правовідносини, що припускаються, а відмовитися можна тільки від дійсного права [2, с. 11]. Додатково можна зазначити, що і суди орієнтуються на те, що при досягненні примирення (укладанні мирової угоди) відбувається розпорядження не тільки процесуальними, але й матеріальними правами, тому для здійснення розпорядчих дій потрібне спеціальне застереження в довіреності представника.

2. Це процесуальна дія, спрямована на вирішення спору самими сторонами, що сперечаються, а не судом. Матеріально-правовий конфлікт при звичайному перебігу процесу вирішується судом, який оцінює законність і обґрунтованість вимог позивача і заперечень відповідача, відображає свої висновки у судовому рішенні. Досягаючи примирення (укладаючи мирову угоду), сторони спору відмовляються тим самим від перспективи вирішення їх спору судом, який може дати одну єдину відповідь про характер і зміст правовідносин (або про відсутність правовідносин взагалі), що склалися між ними (за умови, що рішення буде законним і обґрунтованим). Результат вирішення суперечки самими сторонами може не збігатися з тим судовим рішенням, яке суд виніс би, якби сторони не досягли примирення (укладення мирової угоди). Цей висновок заснований на аналізові норм КАС України про порядок закриття провадження у справі у зв'язку з досягненням сторонами примирення (затвердженням судом умов мирової угоди).

3. Для досягнення мети припинення спору сторони погоджують умови його припинення. Умови, на яких сторони згодні будувати свої взаємини, заносяться до журналу судового засідання і підписуються сторонами або застерігаються у письмовій заяві суду, яка залучається до справи, на що вказується в журналі судового засідання. Важливість чіткої фіксації умов примирення (мирової угоди) обумовлює особливі вимоги до їх процесуального закріплення.

4. Процесуальним документом, що оформляє закінчення справи шляхом досягнення примирення (укладення мирової угоди), є ухвала про закриття провадження в адміністративній справі. Досягнення примирення (укладання сторонами мирової угоди) веде до закінчення справи без винесення судового рішення. Проте, ухвала про закриття провадження в адміністративній справі у зв'язку з досягненням примирення (укладанням мирової угоди) має наслідки судового рішення [3, с. 353] у разі відмови від виконання сторонами умов примирення.

5. Примирення (мирова угода) – продукт волевиявлення двох або більше осіб – основна відмінність від відмови позивача від позову і визнання позову відповідачем.

6. Примирення (мирова угода) є юридичним фактом, що тягне припинення провадження тільки у разі посвідчення його судом – відмінність процесуального інституту примирення (мирової угоди) від так званої «позасудової мирової угоди», яка, по суті, є звичайним матеріально-правовим договором між сторонами. Затвердження примирення (мирової угоди) судом також обумовлює можливість примусового виконання умов цієї угоди у разі ухилення сторін від виконання обов'язків, передбачених нею.

Для медіації є важливим відсутність обмежень чи умов її застосування щодо будь-яких публічно-правових спорів, з метою експериментального виявлення зони можливого узгодження, ускладнень при досягненні компромісу, негативного впливу на ступінь конфліктності відносин у сфері публічного управління. Такий підхід забезпечить більш точне нормативне регулювання найбільш важливих елементів медіації у майбутньому.

Говорячи про врегулювання публічно-правового спору за участю судді, слід відзначити, що цей інститут неможна визнати медіацією у класичному розуміння у зв'язку з тим, що, по-перше, медіатором є незалежна особа, по-друге, медіація надзвичайно гнучка та конфіденційна процедура, по-третє,

медіація є відокремленою від судочинства та становить його альтернативу.

У чинній редакції КАС України врегулювання спору за участю судді можна розглядати як частину адміністративного судочинства – факультативний етап стадії підготовчого провадження. Водночас, такий підхід має чимало заперечень.

1. В адміністративному судочинстві закріплюється право на примирення, яке є невіддільною складовою діяльності адміністративного суду, але законодавець розглядає врегулювання спору за участю судді як відокремлену діяльність, не пов'язану з примиренням в ході розвитку основних процесуальних відносин, закріплюючи за судом обов'язок сприяти примиренню сторін.

2. Врегулювання спору за участю судді ґрунтується на принципово інших принципах, ніж ті, що закріплено у КАС України (найбільшою мірою це стає очевидним у зв'язку з принципами гласності та відкритості судового процесу та його повного фіксування технічними засобами, який прямо суперечить вимогам конфіденційності при закритих нарадах).

3. Суддя залишається незмінним і для судового розгляду справи, і для врегулювання спору.

Наведені специфічні рити врегулювання спору за участю судді дозволяють поставити питання, чи можна розглядати таку діяльність як елемент судової діяльності із здійснення правосуддя? Як уявляється, на теперішній час можна говорити про визнання за процедурою врегулювання спору за участю судді статусу відокремленої судової процедури, відносини, що виникають під час її застосування не можна визнавати частиною основних процесуальних відносин, що виникли при порушенні справи в адміністративному суді. Все це ставить чимало питань щодо співрозміності тих процесуальних заходів, які передбачено чинним законодавством для процедури врегулювання спору за участю судді та вимагає подальших кроків до її автономізації.

Список використаної літератури:

1. Бортнік О.Г. Мировая угода у цивільному судочинстві : дис. канд. юрид. наук : 12.00.03 / О.Г. Бортнік. – Харківський національний ун-т внутрішніх справ. – Х., 2007. – 227 с.
2. Колясникова Ю.С. Примирительные процедуры в арбитражном процессе : автореф. дис. на соискание науч. степени канд. юрид. наук. : спец. 12.00.03 «Гражданское право и процесс; хозяйственное право» / Ю.С. Колясникова. – Екатеринбург, 2009. – 26 с.
3. Основи адміністративного судочинства та адміністративного права : навч. посіб. / за заг. ред. Р.О. Куйбіди, В.І. Шишкіна. – К. : Старий світ, 2006. – 256 с.