

Медиация как форма внесудебного разрешения споров

А. В. Горблюк

студентка магистратуры дистанционного обучения РЭУ им. Г. В. Плеханова.
Адрес: ФГБОУ ВО «Российский экономический университет имени Г. В. Плеханова»,
117997, Москва, Стремянный пер., д. 36.
E-mail: olena_go@inbox.ru

Mediation as a Form of Extrajudicial Dispute Settlement

A. V. Gorblyuk

Master Student at the Faculty of Distance Learning of the PRUE.
Address: Plekhanov Russian University of Economics, 36 Stremyanny Lane,
Moscow, 117997, Russian Federation.
E-mail: olena_go@inbox.ru

Аннотация

Традиционными для Российской Федерации явлениями остаются недостаточно высокий уровень правовой культуры и относительно высокая степень конфликтности. Медиация – одна из эффективных технологий, направленная на разрешение противоречия между спорящими сторонами с помощью третьей, нейтральной стороны, не заинтересованной в данном конфликте. В процессе своего становления медиация как самостоятельный институт проделала очень длинный путь. В разных странах этот поэтапный процесс развивался и развивается по-своему. Он вызывает научный интерес в силу актуальности изучаемой темы, а также в связи с возросшим интересом к процедуре, как со стороны общественности, так и со стороны научного сообщества. Наряду с этим множество граждан рассматривают институт медиации как объект, не заслуживающий их доверия. Многим кажется, что судебное решение является более весомым актом, чем определение о прекращении производства по делу. В представленной статье автором рассматриваются понятие и признаки медиации, особенности правового регулирования и порядок проведения. Также автор выявляет ведущие факторы и причины недостаточного развития медиации в России, предлагает меры по ее популяризации.

Ключевые слова: медиация, медиатор, внесудебное разрешение споров, процедура медиации, механизм медиации, особенности правового регулирования медиации.

Abstract

For the Russian Federation insufficiently high level of legal culture and rather high degree of conflictness remains as the traditional phenomenon. Mediation is one of effective technologies directed to permission of a contradiction between the arguing parties by means of the third, neutral party which is not interested in this conflict. In the course of its formation, mediation as an independent institute came a very long way. In the different countries this stage-by-stage process developed and develops differently. It attracts scientific interest owing to relevance of the studied subject and the increased interest in the procedure, both from the public, and from scientific community. Along with it, a great number of citizens consider institute of mediation as the object which is not deserving their trust. It seems to much that the judgment is more powerful act, than definition about determination of proceedings. In presented article, the concept and signs of mediation, features of legal regulation and an order of carrying out is considered by the author. Also the author establishes the leading factors and the reasons of insufficient development of mediation in Russia and proposes measures for its promoting.

Keywords: mediation, mediator, extrajudicial dispute settlement, procedure of mediation, mechanism of mediation, features of legal regulation of mediation.

Институт медиации на рубеже XX–XXI вв. получил широкое распространение во многих странах мира. При этом если в начале становления медиации как способа разрешения споров можно было говорить о преимущественном ее

развитии в странах англосаксонского права, то в конце XX – начале XXI в. распространение медиации наблюдается в странах континентального права, прежде всего в государствах – членах Европейского союза.

Отличительная черта современного этапа развития этого альтернативного способа урегулирования споров заключается в его законодательной институционализации. Законодатель институционализировал медиацию как легитимный способ урегулирования споров правового характера, что является основанием для ее дальнейшего применения в разных областях юрисдикционной деятельности.

Федеральный закон от 27 июля 2010 г. N 193-ФЗ «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» (Закон о медиации), а также Федеральный закон от 27 июля 2010 г. N 194-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты РФ в связи с принятием Федерального закона «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» сформировали условия для интеграции медиации в правовую культуру Российской Федерации.

Медиация представляет собой особо организованные переговоры при участии специально организованного субъекта – медиатора, содействующего тому, чтобы разногласия были устранены и было достигнуто соглашение, которое соответствовало бы интересам сторон спора правового характера. Такую процедуру, как медиация, в соответствии с Законом о медиации следует рассматривать в качестве методики регулирования спора при задействовании медиатора в случае добровольного двустороннего согласия, цель которого состоит в достижении взаимоприемлемых решений. Основа вышеуказанной процедуры состоит в достижении сторонами консенсуса, являющегося взаимоприемлемым в условиях задействования медиаторов. Данной процедуре не свойственен характер тяжбы. Цель нового документа состоит в предложении быстрого, удобного метода, позволяющего разрешить спор, которому присуща гибкость, он предоставляет гарантии исполнимости принятых решений в рамках медиации, благодаря ему появляется возможность экономии судебных издержек.

Из представленного определения можно сделать ряд выводов.

1. Следует отметить признание законодателем за медиацией статуса законной методики регулирования споров правового характера, который существует помимо судебного порядка, нотариальной процедуры, процедуры в третей-

ском суде, заключающейся в разрешении спора комиссиями по трудовым спорам.

2. Легитимируя процедуру медиации, государство признает также результаты данной процедуры – медиативное соглашение. Так как в рамках процедуры медиации сторонами урегулируется спор в соответствии с их интересами, а не на базе правоприменения, в медиативном соглашении, которое принимается сторонами, могут содержаться положения, которые не только регулируются правом, но и выходят за рамки правового регулирования.

3. В связи с принятием Закона можно говорить о том, что в Российской Федерации формируется новая внеюрисдикционная система урегулирования и разрешения споров правового характера, основным отличием которой является то, что разрешение спора происходит в рамках переговоров, которые организованы особым образом, направленных на поиск совместного решения, которое было бы основано на взаимных интересах сторон.

Медиатора следует рассматривать в качестве физического независимого лица, которое, после привлечения сторонами, играет роль посредника в данном споре; при этом цель его привлечения состоит в содействии принятию решений сторонами в рамках данного спора. Не следует рассматривать медиатора как арбитра, представителя одной из сторон спора, посредника; у него отсутствует право принятия решения по разным спорам. Благодаря ему регулируется спор, сторонам предоставляется помощь в дискуссиях по выявлению их интересов, потребностей, в поиске решения, удовлетворяющего участников того или иного конфликта.

Предусматривается регулирование отношений посредством принятого правового акта, заключающегося в использовании медиации в спорах, которые вытекают из правоотношений граждан, включая ведение предпринимательства, прочей экономической деятельности и споров, вытекающих из трудовых, семейных правоотношений. Если споры возникли из других отношений, действие Закона о медиации распространяется на них лишь в случаях, которые специально предусмотрены законом. Процедуру медиации можно применять после возникновения споров, которые рассматриваются в порядке гражданского судебного производства и судебного производства в арбитражных судах.

Процедуру медиации не применяют в отношении коллективных трудовых споров, а также споров, затрагивающих или способных затронуть законные интересы и права третьих лиц, которые не участвуют в процедуре медиации, или публичные интересы.

Правовое регулирование медиации имеет свои особенности.

Во-первых, тип правового регулирования. Поскольку медиация относится к внеюрисдикционному способу урегулирования правового спора, основанному на большей свободе сторон, их добровольности, активности, инициативности, сотрудничестве и равноправии, то законодателем использован дозволительный тип правового регулирования. Это следует учитывать при применении норм Закона о медиации. Законодатель определяет только сферу императивных запретов, все остальное остается на усмотрения участников медиации.

Во-вторых, предмет правового регулирования. Законодатель упорядочивает деятельность участников медиации (сторон правового спора), медиаторов, направленную на урегулирование правового спора в рамках внеюрисдикционной процедуры. Законодательство закрепляет принципы проведения медиации; требования, предъявляемые к соглашениям, заключаемым в связи с применением процедуры медиации; правовой статус медиаторов, объединений медиаторов. Закон о медиации регулирует только отношения самих участников правового спора применительно к процедуре медиации либо отношения медиатора с участниками правового спора.

Не относится к предмету правового регулирования Закона о медиации процессуальная деятельность судов (ч. 5 ст. 1 Закона о медиации), поэтому суды выведены за рамки субъектов, чья деятельность подпадает под действие Закона о медиации. Все процессуальные вопросы, связанные с применением процедуры медиации в гражданском, арбитражном процессе, регламентируются Федеральным законом от 27 июля 2010 г. № 194-ФЗ, которым внесены изменения в Гражданский процессуальный кодекс РФ, Арбитражный процессуальный кодекс РФ, Гражданский кодекс РФ и др. Поэтому процессуальная деятельность судов, связанная с реализацией функции по примирению участников правового спора, в том числе путем направления на медиацию, регулируется процессуальным законодательством (АПК, ГПК), а не Законом о медиации.

В-третьих, Закон о медиации закрепляет частную модель медиации. В основу российского Закона был положен Типовой закон Комиссии ООН по праву международной торговли (ЮНСИТРАЛ) о коммерческой согласительной процедуре от 19 ноября 2002 г. В преамбуле к Типовому закону указано, что данный Закон рекомендован для разработки национального законодательства тем государствам, в которых пока отсутствует практика примирительных процедур. Поэтому при применении отечественного Закона о медиации необходимо в ряде случаев использовать системное толкование в совокупности с положениями Типового закона ЮНСИТРАЛ.

В-четвертых, специфика внеюрисдикционной природы медиации накладывает отпечаток и на медиативное соглашение: оно может включать в себя как правовые, так и неправовые вопросы. Соглашение сторон процедуры медиации по преодолению конфликта и урегулированию правового спора облекается в форму медиативного соглашения. Стороны процедуры медиации сначала находят наиболее оптимальный с точки зрения реализации их интересов вариант решения проблемы, затем подбирают наиболее подходящие юридические конструкции, направленные на претворение в юридическую практику достигнутых договоренностей, вырабатывают механизм их исполнения. Стороны процедуры медиации не ограничены в объеме правовых требований, переданных на урегулирование в рамках медиации, в том числе не связаны ни предметом, ни основанием иска, ни количеством заявленных в суд требований и могут в рамках одной процедуры медиации урегулировать весь комплекс правовых споров, как уже ставших предметом судебного разбирательства, так и тех, которые в суд не переданы.

Процедура медиации проводится при взаимном волеизъявлении сторон на основе принципов добровольности, конфиденциальности, сотрудничества и равноправия сторон, беспристрастности и независимости медиатора.

Условно процедуру медиации можно разделить на внесудебную, досудебную и судебную. Процедура медиации может проводиться:

- во внесудебном порядке – в случае, когда у спорящих сторон возникают затруднения в урегулировании спора, а намерения обратиться в суд нет;

- в досудебном порядке – в случаях, предусмотренных законопроектом, или на основании

внесенной в договор или в иное юридически обязательное соглашение, заключенное между участниками спора, медиативной оговорки о необходимости урегулирования разногласий посредством применения процедуры медиации;

– в рамках судебного процесса – в случае, когда у сторон есть право на любом этапе разбирательства в суде прервать процесс и совершить обращение к процедуре медиации, а на суд возложена обязанность предложить сторонам использование процедуры медиации.

Механизм осуществления процедуры медиации устанавливает соответствующее соглашение. В то же время этот механизм может быть установлен сторонами в соглашении об осуществлении процедуры медиации посредством ссылки на правила проведения процедуры медиации, которые утверждены соответствующей организацией, осуществляющей деятельность, направленную на обеспечение проведения процедуры медиации.

Сроки осуществления процедуры медиации определяются в соглашении о проведении процедуры медиации. В то же время от медиатора и сторон требуется принимать все возможные меры, чтобы эта процедура прекратилась в срок, не превышающий 60 дней. В исключительных случаях вследствие сложности разрешаемого спора, необходимости получения дополнительной информации или документации, при согласии медиатора и по договоренности сторон срок осуществления процедуры медиации может увеличиваться. Срок осуществления процедуры медиации не должен составлять более 180 дней, исключением является срок осуществления процедуры медиации, который составляет не более 60 дней, после передачи спора на рассмотрение суда или третейского суда,

Деятельность, направленная на проведение процедуры медиации, осуществляется медиатором, медиаторами и на платной, и на бесплатной основе; деятельность организаций, которыми осуществляется деятельность, направленная на обеспечение выполнения процедуры медиации, – на платной основе. Деятельность, направленная на проведение процедуры медиации, медиатора, медиаторов и организации, которой осуществляется деятельность, связанная с обеспечением выполнения процедуры медиации, оплачивается сторонами в равных частях, если они не договорились о другом.

Несмотря на то что медиация является наиболее эффективным методом примирения сторон, она не получила широкого применения в нашей стране. Рассмотрим факторы, препятствующие этому, а также основные способы популяризации данной процедуры.

Общеизвестно, что в Великобритании, США процедура медиации получила достаточно широкое применение. Ожидания истребителя России в отношении того, что медиация будет широко использоваться в нашей стране, не оправдались [3. – С. 15]. В первую очередь, это связано с российским менталитетом. Пока наше общество не готово осознать, что медиатор, не наделенный государственными полномочиями, не представляющий органы государственной власти, способен надлежащим образом разрешить правовой спор.

В нашей стране также недостаточно высокий уровень правовой культуры и относительно высокая степень конфликтности. Множество граждан считает, что медиация не заслуживает их доверия. Причин тому несколько: медиация существует не так давно, этот институт не является государственным. Многим кажется, что судебное решение – это более весомый акт, чем определение о прекращении производства по делу.

Конфликтующая сторона зачастую имеет настороженное отношение к посреднику. Действия медиатора рассматриваются как попытки вмешательства в спор со стороны посторонних лиц в ходе возникновения и развития конфликта. Это всегда ведет к беспокойству, сомнениям, рассматривается в качестве психологического давления. Вследствие этого агрессия проявляется в качестве формы защиты. В подобных условиях фигура примирителя ошибочным образом воспринимается как латентный сторонник противоположной стороны в конфликте.

На практике часто возникают случаи принципиального подхода истца к возникшему спору. Сумма иска может быть незначительной, а предмет спора – несущественным. Вместе с тем истец подает в суд и затягивает рассмотрение дела для причинения другой стороне неудобств. Для истца в данном случае важно добиться решения суда в свою пользу для обоснования правоты в споре. В таких случаях вероятность применения процедуры медиации практически сведена к нулю.

Важной причиной торможения развития медиации в России является пассивное поведение суда по подведению сторон к примирению. Согласно подпункту 9 пункта 2 статьи 153 АПК РФ,

судья (председательствующий в судебном заседании) выясняет, хотят ли стороны применить процедуру медиации. Тем самым российское законодательство создает минимальные условия для примирения сторон, не регламентируя на достаточном уровне обязанности суда в данном контексте.

Проблема состоит в том, что строгое цитирование норм процессуального права о возможности применить процедуру медиации не может привести к необходимому результату, поэтому необходимо выработать более гибкий правовой механизм подведения сторон к примирению до начала судебного разбирательства пока стороны не успели обострить конфликт.

Фактором, исключающим процедуру медиации, является заведомо меркантильный подход истца к спору. В таком случае он использует возникший спор и свою правоту для получения финансовой выгоды (искусственно завышаемая сумма судебных издержек, несуществующая упущенная выгода), а представитель истца зачастую может должным образом представить доказательства, подтверждающие указанные требования. И не всегда ответчик в состоянии их опровергнуть. В результате суду остается только удовлетворить заявленные требования. Поэтому в такой ситуации о применении процедуры медиации не может быть и речи.

Следующая преграда, стоящая на пути развития медиации в России, – существующий дефект законодательного регулирования института профессионального представительства по делам гражданского характера. Так, опыт стран, в которых на уровне законодательства предъявлены высокие требования профессионального характера к представителям по гражданским делам, демонстрирует, что развитие института медиации происходит довольно высокими темпами. Объяснить это можно тем, что на этапе подготовки дела к разбирательству в суде представители в ходе сбора необходимых доказательств иногда приближаются к единственному разумному способу разрешения спора – к медиации.

Институт представительства в Российской Федерации не сложился на профессиональном уровне с позиции законодательства. Помимо этого, в АПК РФ, ГПК РФ не предусматривается обязательное представительство по делам гражданского характера. А разрешение спора при участии сторон, которые не пользуются профессиональной защитой, не благоприятствует их примирению.

В некоторых случаях участники конфликта сами принимают меры, направленные на примирение без участия не только одного лишь медиатора, но и представителя. Но по причине отсутствия способности к здоровой оценке ситуации разрешение конфликта таким образом может занять много времени. В результате конфликт разрешается не всегда и способен возобновиться спустя определенное время. Все заинтересованные лица испытывают на себе отрицательные эффекты затяжного конфликта (высокие моральные затраты, связанные с его разрешением). Поэтому участие в споре представителя, который действует не под влиянием эмоций, способно оказать положительное влияние на исход спора.

Стоит отметить то обстоятельство, что до сегодняшнего дня в науке не прекратилась полемика в отношении того, каким должно быть направление подготовки медиатора в профессиональной сфере. Учеными высказываются разные точки зрения: по мнению одних, в качестве медиаторов должны выступать судьи в отставке, имеющие громадный практический опыт ведения дел, по мнению других, медиаторами должны стать конфликтологи и психологи, которых отличает глубокое изучение существа конфликтной ситуации.

По нашему мнению, на уровне законодательства должны быть определены уровень, а также направления подготовки медиатора в профессиональной сфере в целях закрепления в сознании людей фигуры медиатора в качестве субъекта, который обладает определенной профессиональной подготовкой и вызывает доверие.

В определенных судах в Российской Федерации уже открыты специальные комнаты и кабинеты примирения, в которых стороны имеют возможность предпринять попытку урегулирования спора. Появились также дежурные медиаторы при судах, а граждане получили возможность получить консультацию опытного медиатора непосредственно в здании суда. Однако эта проблема не решена в полной мере.

Помимо этого стороны относительно редко используют процедуру альтернативного урегулирования споров по множеству причин, а именно:

1. Перечень категорий дел, в которых может участвовать медиатор, небольшой, и в ближайшем будущем его расширение не предвидится, так как в этом случае медиатору потребуются придать особый процессуальный статус, который не характерен ни для одного из участников процесса.

2. Медиатор не обладает правом на ознакомление с материалами дела, он не вправе давать заключения по обстоятельствам дела, заявлять ходатайства, участвовать в процессе иными способами. В этой связи роль посредника находится вне сферы регулирования процессуального законодательства.

3. Отсутствует механизм ответственности медиатора за незаконность заключенного медиативного соглашения.

Направленность медиации на меньшие сроки рассмотрения дел и разгрузку судов сейчас дает обратный эффект: без судебного вмешательства могут быть урегулированы не все конфликты, а по итогам этого урегулирования выполняются не все договоренности, а их оспаривание, как и приведение в исполнение через суд, тоже затруднительно.

Сейчас почти на всех конференциях происходит освещение вопросов правового регулирования медиации. Кроме того, анализ последних публикаций и исследований по рассматриваемой тематике показывает, что вопросы осуществления медиации как способа разрешения конфликтных ситуаций характеризует высокая степень изученности. При этом стоит обратить внимание на частое освещение в СМИ преимуществ процедуры медиации, так как общество не имеет необходимого объема информации об этой альтернативной форме урегулирования спора гражданско-правового характера.

Стоит помнить о том, что в Российской Федерации медиация применяется не так давно. Безусловно, это оказывает влияние на существующее сегодня отношение общества к этому институту. Потребуется еще не одно десятилетие для достижения необходимого уровня потребности граждан РФ в альтернативной форме урегулирования спора гражданско-правового характера.

В рамках этого исследования может быть сделан вывод о том, что в Российской Федерации

развитие медиации происходит недостаточно быстрым темпом. Для того чтобы ускорить процесс ее развития, требуется заниматься решением проблем, которые связаны с менталитетом Российской Федерации, пассивностью поведения национальных судов, несовершенством законодательства РФ, слабым освещением этой альтернативной формы разрешения спора гражданско-правового характера в СМИ.

В рамках деятельности, которая направлена на то, чтобы популяризировать процедуру медиации, полезно было бы провести более широкое информирование сторон о том, что такая процедура существует, о ее сильных сторонах и гибкости условий, которые утверждаются медиативным соглашением, а также о том, что в случаях с делами повышенной сложности процедура медиации способна более результативно урегулировать конфликт, в сравнении с попытками представления достаточного объема доказательств для вынесения судебного решения по материалам дела.

Кроме того, требуется увеличить количество профессиональных медиаторов, чего можно достичь посредством упрощения процедуры получения статуса медиатора, введения в государственных вузах специальностей, которые косвенно или прямо подготавливают будущих медиаторов, приведения механизма учета деятельности медиаторов к общим стандартам, которые действуют относительно, например, оценщиков или арбитражных управляющих.

Недостаточное государственное регулирование института медиации в России превращает его не в эффективный инструмент разрешения споров, а только в процедуру получения дополнительных доказательств для дальнейшего их представления в суде, что, естественно, не соответствует задачам и целям медиации.

Список литературы

1. Барсебян В. Что мешает медиации в России? : электронный журнал // ЮРИСТ. – 2016. – № 22. – С. 15–20.
2. Касаткина Е. А., Комиссарова С. В., Шоргина Е. В. Организация и применение процедуры медиации: проблемы реализации законодательства о медиации // Вестник Владимирского юридического института. – 2018. – № 2 (47). – С. 57–60.
3. Мартынова К. С., Григорян Г. П. Досудебное урегулирование споров в гражданском праве России. Медиация // Развитие и актуальные вопросы современной науки. – 2018. – № 1 (8). – С. 92–95.