

Д. С. Кулапов

НА ПУТИ К УСТАНОВЛЕНИЮ МЕДИАЦИИ КАК ВЕДУЩЕГО СПОСОБА АЛЬТЕРНАТИВНОГО РАЗРЕШЕНИЯ СПОРОВ

Статья посвящена анализу теоретических и практических проблем становления в правовой системе современной России такого способа разрешения споров, как медиация. Всесторонне рассмотрены особенности, признаки и элементы медиативного процесса, что является важным этапом в познании сущности процедуры медиации в России. Особое внимание уделяется спорным моментам, существующим в научной юридической литературе по некоторым вопросам определения медиативного (примирительного) процесса в широком и узком смысле. Теоретическое рассмотрение данной проблемы позволяет решить целый комплекс практических задач, а также дать правовую оценку многим явлениям медиативного процесса современного государства. В статье определяются существующие в научной юридической литературе спорные моменты по некоторым вопросам медиативного процесса в России и его правовой основы, а также дается обоснованная оценка, приводятся примеры из зарубежной практики. В настоящее время, когда в юридической деятельности на первое место выходят вопросы соблюдения прав и свобод граждан, проблема медиации является весьма актуальной.

Ключевые слова: правовая политика, законодательство, медиация, восстановительная юстиция, судебная система.

D. S. Kulapov

ESTABLISHING MEDIATION AS A LEADING METHOD OF ALTERNATIVE SETTLEMENT OF DISPUTES

The article provides analysis of theoretical and practical problems connected with development of such a method to settle disputes in the legal system of modern Russia as mediation. The author provides comprehensive analysis of peculiarities, features, and elements of the mediation process what represents an important period of studying the essence of the mediation procedure in Russia. Particular attention is given to disputed aspects discussed in legal scientific literature in relation to certain issues of defining the meditative process in the broad and specific sense. Theoretical analysis of the given problem makes it possible to solve a number of practical tasks and give legal evaluation of a number of features characteristic for the meditative process in a modern state. The article reveals controversial issues of Russian meditative process and its legal basis discussed in the legal literature and provides examples from foreign practice experience. At present, the issues of observing citizens' rights and freedoms have become particularly important in legal activity, thus the problem of mediation is perceived as especially relevant.

Keywords: law policy, legislation, mediation, rehabilitation justice, judicial system.

Правовой основой для использования в России процедуры медиации является положение ч. 2 ст. 45 Основного закона страны, в соответствии с которым «каждый вправе защищать свои права и свободы всеми способами, не запрещенными законом».

Первым серьезным событием в области влияния правовой политики на становление института медиации в России явилось принятие

на федеральном уровне Федеральной целевой программы «Развитие судебной системы России» на 2007—2012 годы» [1] (далее — ФЦП), устанавливающей, что внедрение примирительных процедур (восстановительной юстиции), внесудебных и досудебных способов урегулирования споров, в т. ч. вытекающих из административных правоотношений, будет способствовать снижению нагрузки на судей и, как

следствие, экономии бюджетных ресурсов и повышению качества осуществления правосудия. В ФЦП говорится о целесообразности и необходимости законодательного регулирования основ проведения медиативной процедуры. При этом предполагается широкое внедрение процедур медиации в качестве механизмов реализации положений законов Российской Федерации, предусматривающих возможность примирения сторон. В дальнейшем на основе рассматриваемой Программы был принят основной нормативный акт в сфере медиации — Федеральный закон № 193-ФЗ «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» [2] (далее — ФЗоПМ). Немногим ранее данного события, несмотря на отсутствие четкого правового закрепления возможности проведения медиации, в регионах Российской Федерации постепенно создавались медиативные центры, эффективно осуществляющие услуги посредничества в примирении, занимающиеся научными исследованиями в указанной области, а также оказывающие образовательные услуги для будущих медиаторов.

Если обратиться к первому зафиксированному опыту успешного проведения медиации и признанию медиативного соглашения в рамках судебного разбирательства, можно отметить указанную на официальном сайте Высшего арбитражного суда Российской Федерации дату 14 января 2011 г., когда в арбитражном суде Омской области стороны корпоративного конфликта заключили первое мировое соглашение по итогам проведенной медиации. В продолжение установления и продвижения медиации в России была разработана Стратегия развития финансового рынка Российской Федерации на период до 2020 г. [3]. Соответственно было намечено несколько направлений развития медиации в России.

Анализ исследований, посвященных медиативной процедуре, помог сделать вывод об эффективности ее внедрения в различные правовые системы, который будет рассмотрен в данной статье. Так, часто можно увидеть, что в тех или иных странах медиация применяется наравне с обращением в судебные органы.

Основной предпосылкой появления специального правового акта, регулирующего процедуру медиации, стало своего рода «научное» давление, а именно возрастающий

интерес к примирительной процедуре со стороны как научной общественности, так и практиков. Первый законопроект разрабатывала инициативная группа представителей Торгово-промышленной палаты Российской Федерации еще в 2005 г.

Указанный проект, названный «О примирительной процедуре с участием посредника (медиации)» [4], был рассмотрен в Государственной думе Федерального собрания Российской Федерации.

Как мы полагаем, общественная инициатива породила государственный интерес в правовом регулировании рассматриваемой процедуры. Законопроект был включен в программу законопроектной работы Государственной думы в период осенней сессии 2009 г. для рассмотрения в первом чтении. Законопроект о медиации разработан с учетом положений Типового закона о международной коммерческой согласительной процедуре — Типовой закон ЮНСИТРАЛ, принятого Комиссией ООН по праву международной торговли (ЮНСИТРАЛ) и одобренного Генеральной Ассамблеей ООН в 2002 г. В апреле 2007 г. по нему было вынесено решение — перенести рассмотрение законопроекта в первом чтении (снят с рассмотрения 11.11.2008). Тем не менее этим был «сделан серьезный шаг в развитии правового регулирования посредничества как основной примирительной процедуры» [5, с. 36].

Отметим, что и в первом, и в последующих проектах о медиации не предъявлялись особые требования к лицам, осуществляющим посредничество в примирении.

Далее, Государственной думой в первом чтении был рассмотрен проект ФЗ «О примирительной процедуре с участием посредника (медиации)», внесенный депутатами П. В. Крашенинниковым, В. Н. Плигиным, В. С. Груздевым 14 ноября 2008 г. Реализация указанного проекта Федерального закона РФ № 374014-4 «О примирительной процедуре с участием посредника (медиации)» предлагалась (ст. 3) через создание в России новых юридических лиц — организаций, обеспечивающих проведение примирительных процедур, утвердивших правила проведения примирительных процедур и список посредников, рекомендуемых для их осуществления. В качестве посредника мог выступать физический субъект,

обладающий полной дееспособностью, не имеющий судимости и выразивший желание участвовать в качестве посредника. Исходя из предложенной формулировки посредником может стать любое физическое лицо, достигшее возраста 18 лет и не имеющее никакого образования, при отсутствии многолетнего профессионального и жизненного опыта. Согласно ч. 2 ст. 8 медиаторами не могут быть лица, замещающие государственные должности РФ, государственные должности субъектов РФ, ими не могут быть и государственные служащие. В соответствии с ч. 3 ст. 2 нормы закона не могут быть применены к случаям оказания услуги по урегулированию спора судьей или третейским судьей в ходе судебного или третейского производства. Указанный законопроект снят с рассмотрения 08.06.2010.

Спустя год Законодательное собрание Санкт-Петербурга предложило на рассмотрение в Государственную думу РФ свой законопроект «О примирительной процедуре (медиации)». Проект предлагал реализацию посреднических услуг в России, в отличие от проекта Федерального закона РФ № 374014-4 «О примирительной процедуре с участием посредника (медиации)», через создание (ст. 2 данного проекта) саморегулируемых посреднических организаций, объединяющих профессиональных посредников, включенных в реестр посреднических организаций. Согласно ч. 1 ст. 8 рассматриваемого законопроекта посредником предлагается любое дееспособное физическое лицо, достигшее возраста 21 года, имеющее высшее профессиональное образование, не имеющее судимости, сдавшее теоретический экзамен по программе подготовки посредников. Согласно ч. 3 ст. 8 медиаторами не могут быть лица, замещающие государственные должности РФ, государственные должности субъектов РФ, государственные служащие, а также адвокаты. Финансовая сторона в проекте не рассматривается, предполагается, что реализация закона будет осуществляться на основе самофинансирования, так как предполагается создание посреднических организаций, включенных в реестр саморегулируемых организаций. Проект также был снят с рассмотрения.

В следующем проекте под № 201888-1 «О примирительной процедуре (медиации)» (внесен в

Государственную думу РФ 15.05.2009, отклонен 14.05.2010) были усилены требования к медиаторам, касающиеся, в частности, их профессиональной подготовки. Медиаторы должны быть членами одной из саморегулируемых медиаторских организаций.

В юридическом сообществе также шло обсуждение проекта Федерального закона «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с совершенствованием примирительных процедур», внесенного Высшим арбитражным судом РФ. Законопроект предполагает оказание судебного посредничества в системе арбитражных судов. Согласно ч. 2 ст. 138.3 посредником могут стать судья в отставке или работник аппарата арбитражного суда, имеющие высшее юридическое образование, стаж работы в системе арбитражных судов не менее 5 лет, за исключением помощников судей и секретарей судебного заседания, участвующих в подготовке и организации судебного процесса по данному делу (судебный посредник). В проекте закона сказано о судьях в отставке как судебных посредниках, осуществляющих посредническую деятельность в соответствии с законодательством о статусе судей РФ. В соответствии с ч. 3 ст. 3 ФЗ «О статусе судей» судья не вправе замещать иные (кроме должности судьи) государственные должности, должности государственной службы, муниципальные должности, должности муниципальной службы, быть третейским судьей, арбитром. Судья не вправе осуществлять предпринимательскую деятельность, заниматься другой оплачиваемой деятельностью, кроме преподавательской, научной и иной творческой деятельности. Судья не вправе быть поверенным или представителем (кроме случаев законного представительства) по делам физических или юридических лиц. Судья не вправе получать, в связи с осуществлением полномочий судьи, не предусмотренные законодательством РФ вознаграждения (ссуды, денежное и иное вознаграждение, услуги, оплату развлечений, отдыха, транспортных расходов) от физических и юридических лиц. В соответствии со ст. 15 ФЗ «О статусе судей» судья считается пребывающим в отставке до тех пор, пока соблюдает требования, предусмотренные п. 3 ст. 3 настоящего закона, сохраняет гражданство РФ, не допускает порочащих его поступков (уменьшающих авторитет

судебной власти). Очевидна нестыковка ФЗ «О статусе судей» с положениями проекта Федерального закона «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с совершенствованием примирительных процедур», внесенного Высшим арбитражным судом РФ в отношении судей в отставке, решивших заняться посреднической деятельностью. В законопроекте ничего не сказано о финансовой стороне: на какой основе планируется оказание посреднических услуг судьями в отставке и работниками аппарата арбитражного суда — за счет бюджетных средств или за счет средств спорящих сторон, либо на добровольной бесплатной основе.

Итогом в длительной череде законопроектов стало ожидаемое событие — 11 марта 2010 г. Президентом Российской Федерации Дмитрием Медведевым на рассмотрение в Государственную думу внесен законопроект «Об альтернативных способах урегулирования споров с участием посредника (процедура медиации)».

Очевидно, особую важность необходимости установления и развития примирительных процедур с участием посредника придает статус субъекта законодательной инициативы. Президентский законопроект направлен на обеспечение правовых основ развития медиативной процедуры, а также в целях уменьшения количества дел, поступающих на рассмотрение в суды. В пояснительной записке к уже принятому законопроекту отмечалось, что процедура медиации основана на целесообразности достижения компромисса и взаимовыгодного решения, при этом роль медиатора в процессе ограничена, он не может руководить сторонами и понуждать их к совершению каких-либо действий и принятию решений, к которым они внутренне не готовы. Цель медиатора именно в оказании информационной помощи сторонам, в уменьшении эмоциональной напряженности, в содействии сторонам при выявлении их скрытых интересов и потребностей в рамках рассматриваемого спора. В законе специально указывается на возможность физических и юридических лиц обращаться к медиаторам за помощью в урегулировании гражданских, трудовых и семейных споров. К помощи медиатора можно прибегнуть как до обращения в суд, так и в ходе судебного процесса.

К основным задачам законопроекта можно отнести правовое регулирование проведения процедуры медиации в целом; правовое установление понятия «процедура медиации» как способа урегулирования споров при содействии медиатора на основе добровольного согласия сторон в целях достижения компромисса; выявление медиабельности спора; установление юридических последствий использования сторонами спора процедуры медиации.

Цель законопроекта обширна и проявляется в минимизации материальных, моральных издержек, в оптимизации процесса рассмотрения спора и принятии обоюдного решения, высокой исполнимости принятых решений.

Сущность медиации заключается в том, чтобы стороны конфликта самостоятельно отыскивали оптимальный вариант разрешения спора при участии медиатора. При этом сама процедура не является аналогом судебной тяжбы. Стороны добровольно выражают свою заинтересованность в проведении медиации, в поиске путей разрешения спора, а также в течение самого процесса медиации должны отказаться от обращения по данному вопросу в юрисдикционные органы.

Необходимыми условиями проведения процедуры медиации являются добровольное участие в ней всех сторон спора, их готовность включиться в процесс поиска путей его урегулирования, а также отказ от обращения к другим (судебным, административным) способам разрешения споров на время проведения процедуры медиации.

Внесенный Президентом Российской Федерации законопроект был принят, и с 1 января 2011 г. вступил в силу Федеральный закон от 27 июля 2010 г. № 193-ФЗ «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» [6].

Надо сказать, что, несмотря на гораздо большую эффективность разрешения конфликта в ходе медиации по сравнению с судебным разбирательством, когда стороны привлекают для участия в переговорах независимого посредника — профессионального переговорщика — медиатора в России, несмотря на то, что уже вступил в силу соответствующий закон, массового характера добровольного разрешения юридических споров пока, к сожалению, не наблюдается. И это несмотря на более сокращенные сроки

разрешения подобных споров и на меньшие их финансовые затраты, в чем мы пока отстаем от ведущих стран мира, где медиация стала неотъемлемой частью правового поля [7, с. 27].

Одна из главных целей ФЗоПМ заключается в создании правовых условий для применения в Российской Федерации альтернативной процедуры урегулирования споров с участием в качестве посредника независимого лица — медиатора (процедуры медиации).

Законодатель установил медиативную процедуру как правовой способ разрешения правовых споров, что влечет за собой право ее дальнейшего применения в различных сферах юрисдикционной деятельности: адвокатской и нотариальной практике, судебных процессах, в работе судебных приставов-исполнителей, создал условия для интеграции медиации в российскую правовую культуру. При этом законодатель подчеркивает, что предлагаемый способ урегулирования спора является не заменой существующих юрисдикционных институтов, а своеобразным альтернативным дополнением, предоставляя гражданскому обществу новые возможности в мирном урегулировании возникших разногласий; в реализации закрепленных в Конституции России принципов, предоставляющих право гражданам как членам общества непосредственно участвовать в разрешении правовых споров.

Можно с уверенностью говорить о формировании в Российской Федерации новой системы урегулирования и разрешения правовых споров. До момента принятия ФЗоПМ участники гражданского оборота имели возможность разрешать свои споры в рамках одной части такой системы — подсистемы, объединяющей деятельность органов гражданской юрисдикции (государственные суды, третейские суды, органы нотариата, комиссии по трудовым спорам и др.). В связи с принятием ФЗоПМ можно сделать вывод о том, что законодателем сделаны шаги в направлении формирования внеюрисдикционной подсистемы урегулирования правовых споров, к которой следует отнести процедуру медиации.

Список библиографических ссылок

1. О федеральной целевой программе «Развитие судебной системы России» на 2007—2012 годы»: постановление Правительства РФ от 21 сентября 2006 г. № 583 // СЗ РФ. 2006. № 41. Ст. 4248.
2. Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации): федер. закон от 27 июля 2010 г. № 193-ФЗ // СЗ РФ. 2010. № 31. Ст. 4162.
3. Об утверждении Стратегии развития финансового рынка Российской Федерации на период до 2020 года: распоряжение Правительства РФ от 29 декабря 2008 г. № 2043-р // СЗ РФ. 2009. № 3. Ст. 423.
4. Тексты законопроектов доступны на официальном сайте Государственной думы РФ: <http://www.duma.gov.ru>.
5. Струкова А. А. Проблемы закрепления в законодательстве основных принципов деятельности посредника в урегулировании экономических споров // Законодательство и экономика. 2009. № 3.
6. СЗ РФ. 2010. № 31. Ст. 4162.
7. Лукьянцев А. А. Цивилистический взгляд на проблемы совершенствования гражданского законодательства // Наука и образование: хозяйство и экономика; предпринимательство; право и управление. 2012. № 8.

© Кулапов Д. С., 2015