

АЛТАЙСКИЙ ФИЛИАЛ РОССИЙСКОЙ АКАДЕМИИ
НАРОДНОГО ХОЗЯЙСТВА И ГОСУДАРСТВЕННОЙ СЛУЖБЫ
ПРИ ПРЕЗИДЕНТЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Н. И. Минкина

МЕДИАЦИЯ

КАК АЛЬТЕРНАТИВНЫЙ СПОСОБ
УРЕГУЛИРОВАНИЯ КОНФЛИКТОВ



DirectMEDIA

Алтайский филиал Российской академии народного хозяйства
и государственной службы
при Президенте Российской Федерации

Н. И. Минкина

**МЕДИАЦИЯ
КАК АЛЬТЕРНАТИВНЫЙ
СПОСОБ УРЕГУЛИРОВАНИЯ
КОНФЛИКТОВ**

Монография



Москва
Берлин
2017

УДК 341
ББК 67.91
М61

Рецензенты:

Рехтина Ирина Владимировна — кандидат юридических наук, доцент, профессиональный медиатор;

Рубан Ольга Ивановна — директор Новосибирского центра медиации, психотерапевт-аналитик, профессиональный медиатор, тренер в медиации, член комитета по развитию медиации Общероссийской профессиональной психотерапевтической лиги (ОППЛ)

Минкина, Н. И.

М61 Медиация как альтернативный способ урегулирования конфликтов : монография / Н. И. Минкина. — М. ; Берлин : Директ-Медиа, 2017. — 158 с.

ISBN 978-5-4475-9468-8

Настоящая монография посвящена теоретическому осмыслению медиации в контексте урегулирования конфликтов. В работе анализируются ключевые понятия, раскрываются основные положения законодательства Российской Федерации о медиации, исследуются дискуссионные вопросы и проблемы развития медиации как в целом в отечественном государстве, так и на отдельных примерах из Алтайского края. Для лиц, заинтересованных проблемами медиации, прилагается список рекомендуемой автором литературы.

Монография предназначена для широкого круга читателей: научных работников, преподавателей юридических вузов и факультетов; практикующих юристов; обучающихся по направлениям подготовки бакалавров и магистров, в том числе изучающих дисциплины: «Медиация», «Альтернативное разрешение споров» или «Альтернативные способы урегулирования конфликтов», «Конфликтология и медиация», «Медиационная деятельность» и т. п.; а также лиц, проходящих обучение по программам подготовки профессиональных медиаторов и иных специалистов, интересующихся вопросами понимания, применения и развития медиации.

Текст печатается в авторской редакции.

УДК 341
ББК 67.91

ISBN 978-5-4475-9468-8

© Минкина Н. И., текст, 2017

© Издательство «Директ-Медиа», оформление, 2017

Введение

То, что долго живет,
растет медленно...

Луи де Бональд

В настоящее время вопросы урегулирования конфликтов непосредственно сторонами и механизмы саморегулирования приобретают особое значение и вызывают живой интерес, не смотря на то, что по-прежнему преобладает судебный способ защиты прав. Поведенческая активизация и инициативность участников гражданского оборота позволила государству делегировать часть своих полномочий в отдельных сферах инновационным институтам гражданского общества. Судя как по зарубежному опыту, так и по вектору российского развития одной из таких сфер является урегулирование правовых споров посредством процедуры медиации.

В России судебное разбирательство и иные юрисдикционные механизмы разрешения частно-правовых споров пока являются основными способами защиты нарушенных прав, свобод и законных интересов. Однако нельзя отрицать, что в современных условиях становления и динамичного развития гражданского общества они зачастую оказываются недостаточно эффективными и медленными в процессе своей реализации в строгом соответствии с нормами действующего законодательства. Тем самым, как правильно указывается в юридической литературе, участники спорных правоотношений становятся все больше заинтересованными в самостоятельном, достаточно оперативном и результативном урегулировании возникающих разногласий и противоречий на взаимовыгодной основе и одновременно при осуществлении сторонами контроля над используемой процедурой и ее итогом. К сожалению, указанные моменты не находят полного воплощения в рамках судебной процедуры.

Совокупность перечисленных обстоятельств, в свою очередь, обуславливает необходимость специального исследования

и отдельного глубокого изучения альтернативных форм разрешения, в частности медиации, как способа урегулирования правовых споров, ее практического потенциала и возможностей применения.

В последнее время проблемам примирительных процедур в юридической литературе уделяется значительное внимание. Важность внесудебного (альтернативного) разрешения правовых споров на протяжении последнего десятилетия регулярно подчеркивается в выступлениях руководителей высших органов государственной власти Российской Федерации (далее — РФ). Прежде всего, идея внедрения примирительных процедур в качестве одного из приоритетных направлений совершенствования судоустройства нашла свое закрепление в Федеральной целевой программе «Развитие судебной системы на 2007–2012 гг.»¹ и в Федеральной целевой программе «Развитие судебной системы на 2013–2020 гг.»².

Также необходимость оказывать поддержку внесудебным формам разрешения корпоративных конфликтов отмечена в Стратегии развития финансового рынка РФ на период до 2020 г.³

А с 1 января 2011 г. вступил в силу Федеральный закон № 193-ФЗ «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)»⁴ (далее — Закон о медиации), которым заложена основа развития медиации в России. При этом медиация является достаточно новым

¹ О федеральной целевой программе «Развитие судебной системы России на 2007–2012 гг.»: постановление Правительства РФ от 21 сентября 2006 г. № 583 // Режим доступа: <http://www.consultant.ru>

² О федеральной целевой программе «Развитие судебной системы России на 2013–2020 гг.»: постановление Правительства РФ от 27 декабря 2012 г. № 1406 // Режим доступа: <http://www.consultant.ru>

³ Об утверждении Стратегии развития финансового рынка РФ на период до 2020 г.: распоряжение Правительства РФ от 29 декабря 2008 г. № 2043-р // Режим доступа: <http://www.consultant.ru>

⁴ Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации) : федеральный закон от 27 июля 2010 г. (в ред. от 02 июля и 23 июля 2013 г.) № 193-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации. 2010. № 31. Ст. 4162.

институтом для отечественной правовой системы, хотя и имеет некоторые аналоги в своей истории.

Однако уже спустя 5 лет началась активная работа над законопроектом, которым сегодня планируется внести ряд принципиальных и существенных изменений в Закон о медиации. Широкомасштабно они обсуждались в ходе круглого стола по теме: «Реформа института медиации. Перегрузка альтернативного разрешения споров», прошедшего 6 июня 2016 г. в Научном Исследовательском университете «Высшая школа экономики»⁵. Генеральной идеей мероприятия стало обоснование юридическим сообществом острой необходимости в конкретизации норм рассматриваемого закона с целью его полноценной работы на практике.

Кроме того, большие надежды на указанную реформу медиации возлагает судейский корпус, преимущественно связывая ее с реальной разгрузкой судей⁶. Судьи, причем, даже изначально скептически настроенные на внедрение медиации в жизнь, все чаще сегодня имеют возможность убедиться в положительных результатах работы профессиональных медиаторов.

Анализ литературы, в которой рассматриваются различные аспекты медиации, позволяет обнаружить определенные отличия в научной мысли до и после вступления в силу названного Закона о медиации. До правовой регламентации нового альтернативного способа урегулирования споров в отечественном государстве, начиная с 2004 г., о медиации в основном говорилось в сослагательном наклонении с оглядкой на зарубежный опыт, за исключением случаев, где описывались результаты экспериментального применения медиации в отдельных субъектах РФ.

⁵ Круглый стол «Реформа института медиации. Перегрузка альтернативного разрешения споров» // Режим доступа: <https://pravo.hse.ru/announcements/184614373.html> (дата обращения 10.06.2016).

⁶ Хамраева В. Суды ждут разгрузки благодаря реформе медиации // Режим доступа: http://pda.pravo.ru/court_report/view/129930/ (дата обращения: 10.06.2016).

В последующем в правовой литературе формировалось отношение к медиации как перспективному институту законодательства, который уже имел свои зачатки и проявления в обществе, например, в деятельности нотариусов и адвокатов, на что обращалось внимание в отдельных научных трудах.

2011–2012 гг. в связи с принятием Закона о медиации стали этапом ознакомления как населения, так и специалистов с законодательной моделью медиации, определенной в нашей стране. В рамках данного переходного периода осуществлялись множественные подготовительные мероприятия для реализации медиации на практике. Однако необходимо заметить, что происходило это в условиях недопонимания нового института со стороны общества в целом, а также с преодолением препятствий, связанных с не всегда обоснованной критикой и «не верой» в медиацию, в т. ч., к сожалению, в профессиональной среде юристов по поводу новшества.

Обзор литературы показал, что ориентировочно с 2013 г. и по настоящее время медиация становится уже одной из обсуждаемых тем среди философов, историков, филологов, социологов, политологов, психологов, юристов и др. специалистов. В 2015 г. резко возросло число публикаций, посвященных данной проблематике. Причем, современные исследования медиации, характеризующиеся экстенсивным и интенсивным изучением феномена, позволяют дать достаточно широкую ему оценку как универсальному способу урегулирования конфликтов в российском обществе, находящемуся на этапе своего становления. Однако следует заметить, что при этом не все условия еще созданы для полноценной и повсеместной практической реализации медиации, также продолжается работа по ее популяризации и совершенствованию нормативной правовой базы.

В общем, исследованиями в сфере альтернативного разрешения споров и урегулирования споров и конфликтов с помощью медиатора занимался ряд ученых-специалистов. Представляется, что весомый вклад в исследование института медиации внесли: В. О. Аболонин, О. В. Аллахвердова, Л. М. Долинская,

Е. А. Добролюбова, С. К. Загайнова, А. И. Зайцев, С. И. Калашникова, М. В. Матненко, С. В. Николук, Е. И. Носырева, Г. В. Севостьянов, Ц. А. Шамликашвили, В. В. Ярков и мн. др.

Сегодня растет число диссертаций на соискание различных ученых степеней, посвященных как общетеоретическим вопросам о медиации (например, в диссертациях: Д. Б. Елисева (2013 г.), К. А. Шумовой (2015 г.), В. В. Коломытцевой (2016 г.), Т. С. Елисеевой (2017 г.), так и ее изучению в отдельных сферах: Н. С. Шатихина — в уголовном праве (2004 г.), С. И. Калашникова — в гражданской юрисдикции (2010 г.), А. А. Арутюнян — в уголовном процессе (2012 г.), Е. А. Добролюбова — по защите прав предпринимателей (2012 г.), В. И. Бенова — в международных коммерческих спорах (2013 г.), Е. Е. Забуга — в уголовном преследовании несовершеннолетних (2014 г.). Сегодня можно насчитать уже порядка 20 актуальных диссертационных исследований, посвященных разным аспектам изучения современной медиации в России, в т. ч. в сравнении с зарубежными странами.

Одновременно, как показывает анализ специальной литературы, за последние годы существенно возросло количество монографий, учебных и учебно-методических пособий, компендиумов, подготовленных как отдельными учеными, так и творческими коллективами. При этом все они отличаются характерным ракурсом освещения положений о медиации. Так, одни ученые в своих работах раскрывают базовые моменты явления и имеют общую направленность в содержании, это прослеживается в следующих работах: К. И. Ковач краткий курс «Медиация» (2013 г.); С. В. Николукин монография «Правовые технологии посредничества (медиации) в Российской Федерации» (2013 г.); А. А. Максуров и М. В. Таланова «Медиация в праве» (2014 г.); Р. Г. Мельниченко в учебном пособии «Медиация» (2014 г.); А. С. Архипкина, М. Н. Садовникова, А. А. Кровушкина учебно-методическое пособие «Альтернативные способы разрешения споров: современные механизмы защиты прав граждан» (2014 г.); А. С. Мордовец и М. А. Фастова учебное пособие «Медиация: теоретико-правовое исследование» (2014 г.);

А. Г. Чернышенко учебное пособие «Дискурс медиации. Проблемы терминологии» (2015 г.) и т. д.

Другие работы основываются в исследовании феномена медиации в связи с психологией и конфликтологией, в т. ч. юридической. В числе наиболее фундаментальных можно назвать следующие труды: О. В. Аллахвердова и А. Д. Карпенко учебное пособие «Медиация — конструктивное разрешение конфликтов» (2008 г.); О. В. Лукьяновская и Р. Г. Мельниченко учебное пособие «Основы юридической конфликтологии и медиации» (2011 г.); В. А. Юренкова, А. С. Душкин и С. Е. Кораблев учебное пособие «Психология конфликта» (2014 г.); В. А. Рукинов и Д. А. Садакова учебно-методическое пособие «Актуальные проблемы современной конфликтологии» (2017 г.).

Третьи труды имеют достаточно узкую направленность в содержании, к примеру, в области судебной деятельности (Е. С. и Н. Е. Соловьевы, Е. А. Савельева и А. С. Сиваков), судебной адвокатуры (А. А. Власов), деятельности юридической клиники (Э. М. Хастинов и И. И. Шарапов), применительно к школе (Е. В. Гребенкин), в коммерческой сфере (С. К. Загайнова и А. Д. Карпенко) и т. п.

Перечисленные пособия, как правило, предназначаются для подготовки как бакалавров, так и магистров, обучения судей медиативным навыкам, а также для подготовки профессиональных медиаторов.

Безусловно, труды выше указанных исследователей положены в основу настоящей работы и наиболее значимые из них содержатся в списке рекомендуемой литературы. Между тем, с одной стороны, определенной новизной отличается заявленный в настоящем монографическом труде контекст рассмотрения медиации в системе защиты прав граждан и одновременно среди способов урегулирования конфликтов. А с другой стороны, не со всеми аспектами перечисленных исследований можно согласиться, и поэтому они заслуживают своевременного критического анализа, становясь предметом для дальнейших дискуссий.

Кроме того, существующие научные теории дополнены авторскими размышлениями в области альтернативного разрешения споров и урегулирования споров с помощью медиатора, в т. ч. выработанными в ходе преподавательской деятельности по образовательной программе «Медиация. Базовый курс». При этом отдельные части работы и определенные рассуждения автором ранее опубликовывались в рамках различных научных трудов и апробировались на научно-практических конференциях.

В этой связи структура предлагаемой читателям монографии позволила системно изложить имеющиеся наработки и дополнить актуальными представлениями о медиации в целостном виде и авторской концепции, основанной на анализе норм действующего законодательства о медиации, в некоторых случаях — с элементами обоснованной критики и приведением примеров из практики как в целом нашей страны, так и по отдельным ее регионам, в частности — Алтайского края.

Глава 1. Медиация: теоретико-правовое исследование

1.1. Краткий исторический экскурс в медиацию

Для того чтобы наиболее полно понять сущность медиации и процедуры ее проведения, уместно, прежде всего, обратиться к истории появления ее зачатков и непосредственного становления. Любая история содержит в себе неизменную данность и серию состоявшихся фактов, которые можно только констатировать и прокомментировать. Удачные ракурсы исследования в вопросе развития медиации прослеживаются в научных трудах следующих ученых: О. В. Аллаhverдова, А. Н. Антипов и В. А. Антипов.

Известно, что медиация — это явление относительно новое, ее появление фиксируется с исторических позиций уже в древние века. Случаи использования третьей стороны для разрешения конфликтов зафиксированы в ряде государств, например Финикии (XII–VIII вв.), Вавилоне, Древней Греции и др. А появление института медиаторов, по мнению ряда ученых, стало закономерным итогом развития еще римского частного права⁷.

Наиболее типичным результатом примирения спорящих сторон являлась мировая сделка. Мировая сделка («*transactio*») представляла собой соглашение о взаимных уступках, к которому прибегали в случае, когда стороны испытывали трудности в доказывании своих требований («*quasi de re dubia et lite incerta pecque finita*»)⁸. В этой связи по оценкам специалистов, уже в римском праве существовал достаточно развитый институт мирового соглашения. В процессе развития римского права институт мирового соглашения стал известен правовым системам континентальной Европы, а через них и России.

⁷ Антипов А. Н., Антипов В. А. История возникновения и развития медиации // Уголовно-исполнительная система: право, экономика, управление. 2013. № 4. С. 23.

⁸ Аллаhverдова О. В. История медиации в России // Режим доступа: http://intermediation.narod.ru/istoriya/istoriya_mediatsii_v_rossii/ (дата обращения: 20.11.2016).

Согласно историческим данным в Финикии, Вавилоне и Древней Греции для разрешения споров использовалось посредничество, в частности, для урегулирования конфликтов между городами-государствами. Данный институт был признан римским правом. И это положило начало в использовании термина «посредник», которого стали именовать медиатором («mediator») от лат. «*mediatione*» — означает «посредничество».

Кроме того, привлекали в спор третье лицо и древние иудеи. Подобная практика была в Японии, Китае и Африке. При этом в Китае и Японии медиация используется до сих пор для урегулирования ряда споров, вытекающих из различных общественных отношений.

Непосредственно институт медиации в его современном понимании впервые возник в США в 50-е гг. прошлого века. Его зарождению способствовали определенные объективные причины экономического и социального характера. Во-первых, судебное разбирательство в США является дорогостоящим. Во-вторых, система права данной страны направлена на то, чтобы спор добровольно разрешался, не доводя его до суда. В-третьих, немалую роль играет длительность рассмотрения дела в суде, что по совокупности указанных обстоятельств привело к очевидным преимуществам медиации и ее распространению.

В 1976 г. Франк Зандер выдвинул концепцию «суд с множественностью дверей», которая положила начало развитию альтернативных процедур при разрешении споров в судах как в США, так и во всем мире.

В настоящее время в США для обозначения несудебных форм разрешения споров принят общий термин «альтернативные средства урегулирования споров» («alternative Dispute Resolution» — сокращенно ADR). Американские юристы в настоящее время насчитывают около 20 различных процедур урегулирования споров. Как указывается в литературе, общепринятой является дифференциация альтернативных средств урегулирования споров на три основных вида:

1) переговоры («negotiation») — урегулирование спора непосредственно сторонами без участия иных лиц;

2) посредничество («mediation») — урегулирование спора с помощью независимого нейтрального посредника, который способствует достижению сторонами соглашения;

3) арбитраж («arbitration») — разрешение спора с помощью независимого нейтрального лица, так называемого, арбитра, который выносит обязательное для сторон решение.

При этом ADR постепенно стали применяться и внутри судебной системы. В этом случае используется национальный термин «court-annexed ADR», т. е. при буквальном переводе «альтернативные средства, присоединенные к суду». Применение таких процедур, как отмечают специалисты, уменьшает судебные расходы для сторон и сокращает время прохождения дела в суде. Применение «court-annexed ADR» предусмотрено различными программами, правилами федеральных судов и судов штатов. Кроме того, в США существует такой альтернативный суд, как «частная судебная система» («private court system»), где разрешение споров обеспечивают с помощью судей, ушедших в отставку. Частный судья, или, как его именуют на практике, «судья напрокат» («rent-a-judge»), осуществляет не только примирительные функции, но и может вынести обязательное для сторон решение⁹.

После распространения медиации в США, она начинает развиваться и в европейских странах. Так, в октябре 1999 г. Совет Европы провел заседание в г. Тампере. Основная идея мероприятия сводилась к тому, чтобы призывать государства-члены ЕС на создание внесудебных, альтернативных процедур, которые, по сути, способны облегчить доступ к справедливости. И уже в мае 2000 г. Совет Европы согласился с выводами относительно альтернативных методов разрешения споров.

⁹ Фалькович М. С. Альтернативные средства урегулирования споров в США // Хозяйство и право. 1998. № 1. С. 8–10; Кузьмина М. Альтернативные формы разрешения правовых конфликтов. Международная практика и зарубежный опыт // Режим доступа: <http://law.edu.ru/doc/document.asp?docID=1132914&subID=100033894,100032914> (дата обращения: 28.07.2017).

Затем в 2002 г. был принят Типовой закон Комиссии ООН по праву международной торговли (ЮНСИТРАЛ) о международной коммерческой согласительной процедуре¹⁰. В ориентире на модель данного закона некоторые страны, такие как: Венгрия, Канада, Австрия, Словения, США и другие, также приняли законы о посредничестве.

В 2004 г. европейские организации, применяющие альтернативные способы разрешения споров, разработали Европейский кодекс поведения для медиаторов¹¹, который был принят 2 июня на конференции в Брюсселе. Примечательно, что данный кодекс содержит до сих пор актуальные требования к медиаторам, а также принципы осуществления данной процедуры. В этой связи в настоящей работе содержатся неоднократные ссылки на положения отмеченного Европейского кодекса медиаторов.

Затем в 2008 г. Европарламент и Совет Евросоюза приняли Директиву 2008/52/ЕС «О некоторых аспектах медиации в гражданских и торговых делах»¹².

Интересно заметить, что в отличие от нашего государства в зарубежных странах медиация распространилась довольно быстро, и это было обусловлено естественной потребностью общества в ней. Согласно имеющимся статистическим данным, в Англии в досудебном порядке рассматриваются более половины споров, в Китае этот же показатель достигает 70%. В США только 5% дел доходят до судебного разбирательства, остальные завершаются на досудебной стадии¹³.

¹⁰ Типовой закон ЮНСИТРАЛ о международной коммерческой согласительной процедуре (2002 г.) // Режим доступа: <http://base.garant.ru> (дата обращения: 07.07.2017).

¹¹ Европейский кодекс поведения для медиаторов // Режим доступа: <http://base.garant.ru> (дата обращения: 06.07.2017).

¹² Директива № 2008/52/ЕС Европейского парламента и Совета Европейского Союза «О некоторых аспектах посредничества (медиации) в гражданских и коммерческих делах» // Режим доступа: <http://base.consultant.ru> (дата обращения: 06.06.2017).

¹³ Медиация — понятие, принять и применять: интервью с А. Карпенко // Вестник Арбитражного суда города Москвы. 2008. № 5. С. 18.

По данным Центра эффективного разрешения споров в Англии, 85% споров, которые разрешались путем посредничества в указанном Центре, завершались заключением мирового соглашения (при средней продолжительности посредничества в полтора дня), 6% были мирно урегулированы в течение трех месяцев после проведения посредничества и лишь 9% споров были переданы на разрешение в суд¹⁴.

В Германии медиация встроена в систему правосудия. Посредники работают прямо при судах, значительно снижая количество судебных разбирательств. В большинстве немецких школ права введен постоянный курс медиации. Поэтому в ходе такого обучения каждый подготовленный юрист данный курс изучил¹⁵. Представляется, что такой опыт был бы полезным и для нашей страны. Однако на сегодняшний день курс медиации в вузах и на юридических факультетах в лучшем случае, как правило, является факультативным для изучения.

Лишь в отдельных случаях, при наличии в вузе собственных стандартов, при подготовке бакалавров по направлению «Юриспруденция» наряду с такими известными видами деятельности, как нормотворческая, правоохранительная и правоприменительная, можно встретить такой вид деятельности, как «Медиационная деятельность»¹⁶, что явно предполагает включение цикла дисциплин, направленных на подробное изучение института медиации. Представляется, что знания об альтернативном разрешении споров и медиации наряду с классическим набором знаний, умений и навыков являются необходимыми

¹⁴ Коннов А. Ю. Понятие, классификация и основные виды альтернативных способов разрешения споров // Журнал российского права. 2004. № 12. С. 121.

¹⁵ Холодионова Ю. В. Медиация как способ урегулирования трудовых споров и роль посредника (медиатора) в этом процессе // Бизнес, менеджмент и право. 2012. № 1(25). С. 104.

¹⁶ См. п. 2.5. Образовательного стандарта (базовый) по направлению подготовки высшего образования 40.03.01 Юриспруденция, утвержденного приказом ректора ФГБОУ ВО Российская академия народного хозяйства и государственной службы при Президенте Российской Федерации № 01–4832 от 10 августа 2016 г. (документ опубликован не был).

при подготовке бакалавров и магистров по специальности «Юриспруденция».

Опыт медиации также известен в Голландии, Словении, Германии, где отдельные земли начали вводить эту процедуру¹⁷.

Как свидетельствуют литературные источники, наибольшую известность завоевали центры медиации в Великобритании, Франции, Италии.

В России же, как установлено исследователями, институты примирительных процедур и мирового соглашения начали формироваться с конца XIV в. Таким образом, появление медиации ассоциируется с мировыми соглашениями. Впервые в российском законодательстве об урегулировании споров путем мирового соглашения упомянуто в Новгородской берестяной грамоте (1281–1313 гг.). В дальнейшем упоминания о мировом соглашении встречаются практически во всех крупных памятниках русского права: Псковской судной грамоте (1397 г.), Судебнике Ивана III (1497 г.), Соборном уложении 1649 г. В то же время гражданская и уголовная юстиция не были четко разделены друг от друга, и мировая сделка могла заключаться во всех областях спорных правоотношений, включая преступления, проступки и гражданские деликты. В дальнейшем, в связи с разделением процесса, мировое соглашение стало рассматриваться, прежде всего, в качестве института гражданского процессуального права. В России довольно продолжительное время (с 1775 г. по 1862 г.) существовали губернские совестные суды, которые были созданы по указу императрицы Екатерины Великой. При этом совестный суд рассматривал гражданские дела и некоторые уголовные дела (в отношении малолетних, невменяемых и т. п.) в порядке примирительной процедуры¹⁸.

¹⁷ Катарина Грефин фон Шлиффен. Медиация в системе внесудебных форм разрешения споров / Медиация в нотариальной практике (альтернативные способы разрешения конфликтов). Пер. с нем. / Петер Фар (и др.). М. : Волтерс Клувер, 2005. С. 11.

¹⁸ Лисицын В. В. Медиация — вперед?! // Вестник Арбитражного суда города Москвы. 2010. № 4. С. 2–5.

В начале XIX в. в Российской империи была создана и эффективно действовала система коммерческих судов. Однако их значение в строгом процессуальном смысле сегодня нередко оспаривается. Это связано с тем, что не менее половины судей избирались из представителей купечества не ниже 1-й или 2-й гильдии. А сам процесс в коммерческом суде проходил в форме примирительного разбирательства, и применялись в основном нормы обычного права¹⁹. Становление данных судов связано с деятельностью М. М. Сперанского и проводимыми им реформами. Так, под его руководством в 1832 г. были приняты следующие акты: Общие положения о коммерческих судах и Устав судопроизводства торгового. Причем, Устав (уже более 185 лет назад) ввел в научный оборот термин «примиритель», в качестве которого выступает судья коммерческого суда, исполняющий функции государственного медиатора²⁰.

Поэтому в отчетах коммерческих судов Российской империи того времени (середина XIX в.) употреблялся термин «медиатор» и указывалось на полезность разрешения торговых споров с участием медиатора²¹.

К сожалению, после 1917 г., как подчеркивают исследователи, медиация была почти забыта, технологии посредничества использовались лишь во внешнеэкономической деятельности страны. Этому способствовали идеологические и политические настроения в стране. Затем, начиная с 60-х гг. XX в., можно обнаружить тенденцию к признанию мировых соглашений в качестве лучшего способа разрешения гражданско-правового спора по сравнению с судебным решением. Наиболее убедительно это выглядит в содержании кандидатской диссертации

¹⁹ История развития института медиации. Режим доступа: <http://buryatia.arbitr.ru/node/2329> (дата обращения 20.06.2017).

²⁰ Валерий Лисицын о медиации в России: «Сегодня мы наблюдаем возвращение к истокам» // Межрегиональный союз медиаторов. Режим доступа: http://www.msrmrus.ru/about_us/specmediationliscin (дата обращения 20.06.2017).

²¹ Бессонова В. В. Медиация как способ проведения переговоров в конструктивном духе // Юридический мир. 2012. № 1. С. 65–66.

А. И. Зинченко по теме «Мировые соглашения в гражданском судопроизводстве» (1981 г.)²².

В целом активизировалось развитие отечественной медиации в 90-е гг. прошлого века, не имея в последующем законодательной базы еще 20 лет. В это время в российском юридическом сознании начинает наблюдаться качественный скачок в понимании идей о примирительных процедурах в системе правосудия. Принято считать, что это обусловлено объективными обстоятельствами, связанными с освобождением от тоталитарной социалистической догматики и формированием нового свободного российского правосознания.

Хронологически новый этап в развитии медиации в отечественном государстве можно обозначить в следующих наиболее значимых событиях. Прежде всего, в 1993 г. в Санкт-Петербурге был создан первый центр примирительных процедур, а с 1996 г. он стал вести активную практику медиации.

Впервые об институте медиации в России на государственном уровне было заявлено на первой международной конференции, посвященной теме: «Медиация. Новый шаг на пути построения правового государства и гражданского общества» в 2005 г., которая была проведена Аппаратом полномочного представителя Президента в ЦФО совместно с Межрегиональным центром управленческого и политического консультирования²³. Начинают активно проводиться научно-практические конференции, на которых обсуждаются перспективы развития медиации. Также в 2005 г. был создан научно-методический центр медиации и права под руководством профессора Ц. А. Шамликашвили. В настоящее время, надо заметить, данный центр ведет плодотворную и разнообразную работу, направленную на развитие института медиации в отечественном государстве.

²² Зинченко А. И. Мировые соглашения в гражданском судопроизводстве : дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 1981. — 167 с.

²³ История развития института медиации. Режим доступа: <http://buryatia.arbitr.ru/node/2329> (дата обращения 20.06.2017).

В 2006 г. в Государственную Думу был внесен проект Закона «О примирительной процедуре с участием посредника (медиации)».

24 июля 2008 г. Совет судей Санкт-Петербурга, поддержав инициативу некоторых мировых судей и Управления Судебного департамента в городе Санкт-Петербурге, принял соответствующее постановление, которым рекомендовал Управлению Судебного департамента организовать проведение эксперимента по внедрению медиации в 9 судебных участках мировых судей (№ 11, 170, 172, 178, 180, 186, 194, 195) в Василеостровском, Приморском, Фрунзенском и Пушкинском районах города. Тем самым, был запущен некий пилотный проект по реализации медиации.

Проектом была поставлена задача — проверить возможности медиации как альтернативного способа разрешения гражданских и уголовных дел, применяемого, в т. ч. по делам частного обвинения, а также попытаться помочь конфликтующим сторонам достичь взаимопонимания по условиям примирения и возмещения нанесенного вреда.

Уже в марте 2009 г. были подведены промежуточные итоги. За период с ноября 2008 г. по 1 марта 2009 г. проведено 39 медиаций, из них: дела частного обвинения в количестве — 22 (60%); коэффициент, прекращаемых дел по частному обвинению равен 1,8 (таким образом, в 22 медиациях прекращено 40 дел); другие дела — 17 (40%); дела, не дошедшие до суда на стадии принятия заявления — 3% (при экспериментальном режиме в течение месяца).

Количество отказов от проведения или продолжения медиации — 16, т. е. 34,5% от общего количества. Из них: дела частного обвинения — 8 (36% от общего количества дел частного обвинения), другие дела — 8 (47%).

Результаты перечисленных медиаций с пилотного проекта выражены в следующем: заключено мировое соглашение (из общего количества всех медиаций) — 8 (34%); отказ от иска в связи с примирением сторон (из общего количества всех медиаций) — 15 (65%); помощь в скорейшем завершении дела в свя-

зи с пониманием своих интересов (из общего количества всех медиаций) — 33 (84,5%)²⁴.

По иным обобщенным данным с 2008 г. по сентябрь 2012 г. в Санкт-Петербурге у мировых судей и в районных судах было проведено 259 медиаций, из них: у мировых судей — 152; в районных судах — 107. Причем, из 152 дел у мировых судей: 89 — гражданские дела (в 53 случаях медиация закончилась успешно, т. е. стороны заключили мировое соглашение либо отказались от иска), 63 — уголовные дела частного обвинения (в 49 случаях медиация прошла успешно).

В свою очередь из 107 гражданских дел в районных судах 90 закончились успешно (под этим также подразумевается, что стороны либо заключили мировое соглашение, либо отказались от иска). Относительно остальных 17 дел: в 5 случаях после медиации уменьшился объем исковых требований (что также является положительным вариантом результатов процедуры медиации); и лишь в 12 случаях достигнуть договоренности не удалось.

По категории споров, в отношении которых применялась медиация, из 90 дел, которые закончились успешно: 35 касались брачно-семейных отношений; 5 — трудовых споров; 23 — споров жильцов и ТСЖ об оплате коммунальных услуг; 15 — земельных споров; 12 — иных споров²⁵.

При этом примечательной является оценка судей, которыми отмечается, что даже если медиация не закончилась примирением, то стороны начинают вести себя иначе в судебном процессе: они слушают друг друга; вентилируют эмоции; четко формируют свои требования; прекращают злоупотреблять своими правами (являются в судебные заседания, предоставляют

²⁴ Карпенко А. Д., Краснопевцев А. С. Проведение эксперимента по внедрению медиации у мировых судей Санкт-Петербурга. — Режим доступа: http://usd.spb.sudrf.ru/modules.php?name=press_dep&op=3&did=2 (дата обращения: 28.07.2017).

²⁵ Статистика суда о медиации. Пушкинский районный суд г. Санкт-Петербурга. — Режим доступа: <http://psh.spb.sudrf.ru/modules.php?name=information&id=305> (дата обращения: 27.07.2017).

в срок все требуемые документы и т. п.), соответственно, процесс рассмотрения дела идет быстрее и качественнее²⁶. И это, на наш взгляд, также является неплохим результатом процедуры медиации, даже если она не завершилась заключением медиативного соглашения.

В 2010 г. успешно завершён юридический эксперимент по внедрению медиации в судах Уральского федерального округа. В результате него количество мировых соглашений, утверждаемых в судах, а также отказов от иска достигло 37% рассматриваемых дел.

Таким образом, с учетом изложенного регионами лидерами в сфере применения медиации являются Санкт-Петербург, Москва, Екатеринбург, Новосибирск и Ростов-на-Дону. При этом во всех этих регионах опыт успешный: примерно в 80% случаев стороны достигают взаимопонимания по условиям медиативного соглашения как итоге урегулирования спора и, что характерно, в 90% случаев такие соглашения исполняются добровольно²⁷.

В последующем в нашей стране принимается Закон о медиации, и с 1 января 2011 г. он вступил в силу.

Интересно отметить, что в настоящее время медиация активно развивается также в странах СНГ, но законодательно данная процедура оформлена лишь в России, Молдавии, Беларуси и Казахстане. Так, в Республике Беларусь Закон «О медиации»²⁸ был принят 12 июля 2013 г., в Молдове — принят и действует второй закон «О медиации» № 137 от 3 июля 2015 г.²⁹, а в

²⁶ Статистика суда о медиации. Пушкинский районный суд г. Санкт-Петербурга. — Режим доступа: <http://psh.spb.sudrf.ru/modules.php?name=information&id=305> (дата обращения: 27.07.2017).

²⁷ Давыденко Д. Л. Практика коммерческой медиации в России: некоторые примеры и проблемы правового регулирования. Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

²⁸ О медиации: Закон Республики Беларусь № 58-З от 12 июля 2013 г. Режим доступа: <http://www.mediacia.by/zakon-respubliki-belarus-o-mediacii> (дата обращения 15.07.2017).

²⁹ О медиации: Закон Республики Молдова № 137 от 03 июля 2015 г. Режим доступа: http://base.spinform.ru/show_doc.fwx?rgn=78300#A000000048 (дата обращения 15.07.2017).

Республике Казахстан одноименный закон действует с 28 января 2011 г. (с изменениями и дополнениями от 31 октября 2015 г.)³⁰. Этот перечень можно было бы продолжить, но уже видно, что медиация в зарубежных странах становится популярной и во всем мире выходит на первый план, и является очевидным лидером среди альтернативных процедур, поскольку данный институт базируется, прежде всего, на интересах спорящих сторон.

Таким образом, с одной стороны, медиация не является абсолютно новым явлением как для российского, так и зарубежного общества. В то же время каждая страна имеет свою историю становления рассматриваемого института в качестве социального и правового, имея при этом общую международно-правовую основу для его дальнейшего развития.

С другой стороны, в отечественном государстве прослеживается собственный вектор исторического становления института медиации, путь этот является тернистым и имеет свои характерные особенности, на чем подробнее мы остановимся в третьей главе монографии.

1.2. Медиация и медиабельность: понятия и правовой анализ

Не составляет особого труда заметить, что за последнее десятилетие в России одной из актуальных парадигм юридической науки стало внедрение и распространение медиации как альтернативного способа урегулирования споров. Отдельные труды ученых одновременно с указанным видением рассматривают медиацию как элемент интеграции в европейское сообщество³¹.

³⁰ О медиации: Закон Республики Казахстан № 401-IV от 28 января 2011 г. (в ред. от 31 октября 2015 г.). Режим доступа: http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=30927376 (дата обращения 15.07.2017).

³¹ См., например: Рехтина И. В. Медиация в России как альтернативный способ разрешения споров и элемент интеграции в европейское сообщество // Юрист. 2012. № 11. С. 40–44.

Немало различных научных мероприятий (конференций, круглых столов, встреч и т. п.) были посвящены обсуждениям вопросов, прямо или косвенно связанных с медиацией. И сегодня в научных кругах ведутся актуальные до сих пор и оживлённые дискуссии о понимании и сущности этого правового явления.

Анализируя существующие определения медиации, можно дать следующий обзор нормативным правовым актам, научным концепциям и мнениям ученых.

В ст. 3 Директивы 2008/52/ЕС «О некоторых аспектах медиации в гражданских и торговых делах» медиация определяется как любой процесс вне зависимости от его обозначения, в котором две или более стороны спора прибегают к помощи третьей стороны с целью достижения соглашения о разрешении их спора, и вне зависимости от того, был ли этот процесс инициирован сторонами, предложен или назначен судом или предписывается национальным законодательством государства-члена ЕС³².

В зарубежной литературе выделяют два подхода к определению понятия медиации: концептуальный и описательный. Концептуальный подход предполагает определение понятия через основные принципы, цели и задачи примирительной процедуры с участием посредника. К типичным определениям концептуального характера можно отнести следующее определение. Медиация — это добровольная конфиденциальная процедура урегулирования спора, в ходе которой нейтральное лицо (медиатор) содействует сторонам в проведении переговоров в целях заключения взаимоприемлемого соглашения.

Как видно, концептуальные дефиниции медиации носят в определенной мере теоретический характер и позволяют получить представление об идеальной модели рассматриваемого явления.

Описательный же подход в большей степени приближен к практике. Например, специалист по семейной медиации М. Ро-

³² Директива 2008/52/ЕС Европейского Парламента и Совета от 21 мая 2008 г. относительно некоторых аспектов медиации в гражданских и коммерческих делах // Третейский суд. 2008. № 5. С. 139–148.

бертс предлагает такое определение: медиация — есть «процедура урегулирования конфликта, при которой спорящие стороны встречаются с медиатором и разговаривают, после чего делают попытку разрешить противоречия»³³. При таком подходе описательные интерпретации медиации могут быть полезны при раскрытии содержания ее определенного вида или модели.

Несмотря на то, что в России процедура примирения сторон при содействии посредника впервые была реализована еще в начале 90-х гг. прошлого столетия³⁴, проблема определения понятия медиации остается по-прежнему дискуссионной, не смотря на ее базовый и основополагающий характер. Так, И. В. Решетникова изначально предлагала рассматривать медиацию как форму примирения сторон, в ходе которой нейтральное лицо, избранное добровольно сторонами (исходя из его компетенции и авторитета), проводит переговоры³⁵.

М. В. Гвоздарева рассматривала посредничество (медиацию) как процедуру, направленную на мирное разрешение конфликта, устранение его причин и последствий, которая может быть завершена достижением соглашения³⁶.

С точки зрения О. В. Аллаhverдовой медиация — это процесс переговоров, в котором медиатор (посредник) является организатором и управляет переговорами таким образом, чтобы стороны пришли к наиболее выгодному реалистичному и удовлетворяющему интересам обеих (всех) сторон соглашению, в результате выполнения которого, конфликт между сторонами будет урегулирован³⁷.

³³ Калашникова С. И. Медиация в сфере гражданской юрисдикции. М. : Инфотропик Медиа, 2011. С. 10.

³⁴ Аллаhverдова О. В. Этапы развития медиации (из опыта работы Санкт-Петербургского Центра развития конфликтологии) // Третейский суд. 2007. № 3. С. 146–152.

³⁵ Решетникова И. В. Право встречного движения. Посредничество и российский арбитражный процесс // Медиация и право. Посредничество и примирение. 2007. № 2 (4). С. 53.

³⁶ Гвоздарева М. В. Посредничество как метод альтернативного разрешения корпоративных конфликтов : автореф. дис. ... канд. социол. наук. М., 2006. С. 16.

³⁷ Аллаhverдова О. В. Школа посредничества (медиации) // Третейский суд. 2006. № 2. С. 177.

Наибольший интерес вызывает определение медиации, сформулированное Е. И. Носыревой. Она считает, что посредничество представляет собой усовершенствованную форму переговоров, а его правовая природа определяется особой ролью посредника. Правильное понимание сути посредничества позволяет избежать ошибок на практике, когда стороны воспринимают посредника либо как своего адвоката, либо как арбитра (или судью), а посредник пытается превратить процедуру в состязательный процесс или недооценивает роли сторон в ведении переговоров³⁸. Однако при таком толковании и пояснении медиации, происходит ее отождествление с институтом посредничества.

И. Ю. Захарьяшева формулирует достаточно объемное определение понятия медиации. Она также ее рассматривает как посредничество и в качестве одного из способов альтернативного разрешения спора. По мысли упомянутого ученого, данный способ направлен на достижение взаимоприемлемого и целесообразного соглашения между спорящими сторонами в целях добровольного урегулирования правового конфликта полностью или в части на основе конструктивных переговоров и сотрудничества, при котором по взаимному волеизъявлению субъектов — участников спора привлекается посредник. Таковым является лицо, обладающее квалификацией, необходимой для участия в урегулировании конкретного правового конфликта и решения которого не носят обязательного характера для лиц, имеющих материальную заинтересованность в исходе спора³⁹.

На основании изложенного можно сделать вывод о том, что в российской научной литературе, посвященной проблемам примирительных процедур, авторы, как правило, придержива-

³⁸ Носырева Е. И. Методические и теоретические основы преподавания курса «Посредничество (медиация)» //Хрестоматия альтернативного разрешения споров: Учебно-методические материалы и практические рекомендации / сост. Г. В. Севастьянов. — СПб. : АНО «Редакция журнала «Третейский суд», 2009. С. 389.

³⁹ Зайцева А. И., Захарьяшева И. Ю., Балашова И. Н., Балашов А. Н. Альтернативное разрешение споров : учебно-методический комплекс. М., 2007. С. 319.

ются первого (концептуального) из перечисленных и условно выделенных выше подходов к определению понятия медиации.

Несмотря на то, что выработка единого понятия медиации представляется на сегодняшний день затруднительной, необходимость его определения, выявление его существенных признаков и отграничение от других видов примирительных процедур представляется одной из важных задач отечественной правовой науки, реализация которой не только позволит избежать возможных законодательных коллизий, но и будет способствовать дальнейшей прочной институционализации медиации и ее более интенсивному развитию.

На основе выделенных выше признаков в указанных понятиях медиации можно сформулировать следующее его обобщающее определение. Медиация — это самостоятельный внеюрисдикционный способ урегулирования спора при содействии медиатора на основе добровольного согласия сторон в целях достижения ими в переговорах взаимоприемлемого решения.

Во многом вбирая в себя черты концептуального понятия медиации, с легальной точки зрения медиация представлена «как процедура по реализации способа урегулирования споров при содействии медиатора на основе добровольного согласия сторон в целях достижения ими взаимоприемлемого решения» (ст. 2 Закона о медиации).

В свою очередь отмеченное позволяет выделить следующие признаки медиации:

- 1) это самостоятельный способ урегулирования споров;
- 2) непосредственными участниками медиации являются стороны спорного правоотношения и медиатор;
- 3) наличие добровольности;
- 4) достижение соглашения как цель процедуры ее проведения.

Однако выраженный в ст. 2 Закона о медиации подход к дефиниции медиации не отражает всей реальной и глубокой оценки понимания ее сути.

По нашему убеждению, исследования медиации должны базироваться исключительно на комплексном подходе и системном определении медиации, что позволит ей дать всестороннюю

оценку. Кроме того, это, в конечном итоге, приводит к определенной системе взглядов и идей на нее, формируя направление идеологии медиации в нашей стране⁴⁰. А выразить это можно следующим образом.

Во-первых, в философском понимании медиацию можно изучать как новую идеологию человечества, направленную на построение культуры взаимоотношений людей в диалоге общения путем ведения переговоров.

Во-вторых, с точки зрения психологии — это коммуникация, на первоначальном этапе, как правило, отягощенная негативными эмоциями спорящих субъектов, направленная на погашение конфликта путем нахождения компромиссного решения, устраивающего стороны. И управляет этим особым видом коммуникации медиатор, выполняющий роль миротворца, чья деятельность направлена на восстановление согласия между субъектами коммуникаций.

В-третьих, медиацию можно раскрывать как особое посредничество в предупреждении и разрешении политических и иных конфликтов. Не случайно именно в таком виде появилась медиация в мировом сообществе.

В-четвертых, по мнениям социологов, медиация — наименее изученный вид человеческой деятельности, поэтому она в качестве социального института находится в процессе становления⁴¹. Очевидно, что она является социальным регулятором. Признавая ее общественную полезность, нужно уточнить, что она представляет собой социально ориентированный институт, призванный минимизировать конфликтность и научить членов общества мирному ведению переговоров.

⁴⁰ См. подробнее: Минкина Н. И. Становление идеологии медиации в России // Гражданское общество и правовое государство: материалы международной научно-практической конференции в 2 т.; т. 2 / под ред. А. В. Тена, С. Н. Бабурина. — Барнаул : Изда-во ААЭП, 2015. С. 56–58.

⁴¹ См. подробнее: Носырева Е. И. Становление института медиации в России // Развитие медиации в России: теория, практика, образование. — Сборник статей / под ред. Е. И. Носыревой, Д. Г. Фильченко (приводится по СПС «Гарант»).

Дополнительно, определяя место медиации среди уже известных институтов, можно обнаружить его сходство с известным и активно развивающимся на сегодняшний день институтом социального партнерства.

В-пятых, медиацию следует обозначить как комплексное научное направление, которое требует своей дальнейшей проработки учеными как материальных, так и процессуальных отраслей права.

Наконец, очевидно, что медиация одновременно является правовым институтом с ярко выраженным сочетанием частопубличных начал. Это такая примирительная процедура, которая демонстрирует совершенствование механизмов разрешения споров и защиты нарушенных субъективных прав. Иными словами, это — альтернативный традиционному судопроизводству способ урегулирования конфликтов. При этом медиация — универсальная процедура, применяемая ко многим спорам, возникающим в сфере частноправового регулирования.

Итак, подобный или схожий комплексный подход в познании медиации так или иначе приводит ученых к общему умозаключению о том, что рассматриваемый феномен находится на пересечении интересов различных наук. При этом каждая из наук формирует тематическую и практическую совокупность знаний о медиации⁴².

Характеризуя подробнее понимание медиации как одного из видов примирительных процедур, прежде всего, следует сказать, что это процессуальный институт. Однако при этом на его смешанную правовую природу могут указывать множественные гражданско-правовые аспекты договоров и соглашений, сопровождающих процедуру медиации. Данного подхода придерживается ряд учёных: О. А. Поротикова⁴³, Е. А. Степанова⁴⁴ и др.

⁴² См. об этом подробнее: Куликова Л. В., Прохорова О. А. Исследовательские подходы к дискурсу медиации в фокусе междисциплинарности // Филологические науки. Вопросы теории и практики. 2016. № 2–2 (56). С. 100; Шамликашвили Ц. А. Медиация как междисциплинарная наука и социально значимый институт // Психологическая наука и образование. 2014. № 2. С. 5–14.

⁴³ Поротикова О. А. Правовая природа соглашений при процедуре медиации / Современные проблемы юридической науки и правового образова-

Обобщая взгляды исследователей, можно отметить, что медиация — это сложное и многоаспектное явление, междисциплинарный правовой институт, нуждающийся одновременно в самостоятельном и комплексном исследовании.

В контексте исследования понимания медиации немаловажным является ее определение в соотношении со смежными категориями. Так, некая путаница сегодня существует в разграничении понятий: «медиации» и «посредничества». Нередко в литературе можно встретить мнения, согласно которым данные понятия равнозначные, с чем не представляется возможным согласиться. Кроме того, термин «медиация» употребляется в иностранной литературе в значении «посредничества» (буквально с таким же переводом слова).

В современной отечественной науке существует уже множество определений понятия медиация, которые раскрываются через посредничество и воспринимаются в большей степени как идентичные понятия. Более того, и законодатель, давая легальное определение процедуре медиации, раскрывает его с использованием термина «посредник» (ст. 2 Закона о медиации). Отмеченные обстоятельства вводят в заблуждение, как все-таки следует соотносить медиацию с посредничеством. И эта проблема усиливается, поскольку разработчики анализируемого закона, которым введена медиация, неоднократно давали интервью и поясняли, что в понятие «медиатор» вкладывается некое иное глубокое понимание. К примеру, Ц. А. Шамликашвили разъясняла, что посредник в отличие от медиатора при урегулировании конфликта предлагает свои собственные варианты компромиссного решения и указывает на правовые аспекты ситуации⁴⁵, что медиатор не вправе делать (ч. 6 ст. 15 Закона о медиации).

ния: материалы междунар. науч.-практ. конф. Иркутск, 7–8 окт. 2010 г. / под ред. И. А. Минникеса, Ю. В. Винниченко. — Иркутск : Изд-во БГУЭП, 2010. С. 204–207.

⁴⁴ Степанова Е. А. Медиативное соглашение в системе договоров трудового права // Цивилист. 2012. № 4. С. 95–97.

⁴⁵ В Москве состоялась конференция по судебной медиации // Режим доступа: http://www.simplitapravo.ru/legal_aid/news/446/ (дата обращения 28.07.2017 г.).

Следовательно, по своей сути медиация — это особый вид посредничества, реализуемый в рамках определенных пределов и ограничений, предусмотренных анализируемым Законом о медиации. Поэтому законодатель, раскрывая процедуру медиации, делает акцент на деятельности медиатора, хотя и выполняющего роль посредника, но в тоже время обладающего особым правовым статусом, с установленными в этом же законе запретами и полномочиями.

Наиболее наглядно, да и однозначно подтверждение данной позиции прослеживается при анализе норм трудового законодательства РФ. Так, ст. 403 Трудового кодекса РФ⁴⁶ предусматривается в качестве одного из этапов в рассмотрении коллективного трудового спора его разрешение с участием посредника. Не смотря на некоторые схожие моменты содержания и цели процедур медиации и посредничества в трудовом праве, данные институты имеют серьезные отличия. В контексте вопросов, поднимаемых в монографии, подробнее остановимся на последних. Автор выделяет следующие основные (в не исчерпывающем виде) критерии разграничения:

1) по нормативной правовой базе (процедура медиация в своем общем виде регламентируется отдельным выше указанным законом, а посредничество в трудовом споре регулируется Трудовым кодексом РФ и иными нормативными правовыми актами, содержащими нормы трудового права), что в свою очередь приводит к разным по содержанию процедурам в их реализации;

2) по сфере применения (медиация применима только к индивидуальным трудовым спорам, в то время как посредничество, наоборот, только к коллективным трудовым спорам);

3) по порядку, сопровождаемому определенным документооборотом, и срокам проведения анализируемых процедур медиации и посредничества;

4) по объемам и пределам полномочий медиатора и посредника и мн. др.

⁴⁶ Трудовой кодекс Российской Федерации № 197-ФЗ от 30 декабря 2001 г. (с посл. изм. и доп.). — Режим доступа: <http://www.consultant.ru/>

Таким образом, наиболее правильной представляется позиция по разграничению медиации и посредничества независимо от сфер их применения. В этой связи посредничество является более широким понятием, а медиация — особым видом в его проявлении, регламентированным со своей спецификой в Законе о медиации.

Продолжая анализ данного закона, отдельное внимание следует уделить ст. 1, где определены предмет регулирования и ограничена сфера действия нормативного правового акта. Из ее смысла вытекает, что не каждый спор может быть урегулирован посредством процедуры медиации. Для определения таких возможностей целесообразно оперировать термином «медиабельность спора»⁴⁷.

В свою очередь обзорное изучение специальной литературы показало, что категория «медиабельность» пока упоминается в единичных случаях главным образом в крупных научных трудах, посвященных рассматриваемому феномену, но вне всякого сомнения она заслуживает своего отдельного внимания. Так, Б. И. Пospelов, рассуждая о медиации в нотариальной деятельности, предлагает под медиабельностью спора понимать «возможность его урегулирования в перспективе»⁴⁸.

Аналогичные подходы, но в ином контексте можно встретить у группы ученых в научной работе «Медиация в практике нотариуса». Ими поднимается вопрос о «медиабельности случая», под которым подразумевается «предварительная оценка перспектив процедуры медиации»⁴⁹. Причем, точность оценки

⁴⁷ Данный термин является однопорядковым наряду с иными известными понятиями, такими как: «подведомственность», «подсудность» и «арбитрабельность», уже широко используемыми в процессуальных отраслях права. Однако каждый из перечисленных терминов имеет свою смысловую нагрузку и, базируясь на нормах закона, отличительное содержание и собственную характеристику. Наибольшую смежность медиабельность имеет с арбитрабельностью, под которой подразумевается возможность передачи спора на разрешение третейского суда.

⁴⁸ Рожкова М. А. К вопросу о содержании понятий «компетентный суд» и «подведомственность дела» // Журнал российского права. 2006. № 1 (январь) (приводится по СПС «Гарант»).

⁴⁹ Медиация в практике нотариуса / отв. ред. С. К. Загайнова, Н. Н. Тарасов, В. В. Ярков. — М. : Инфотропик Медиа, 2013 (приводится по СПС «Гарант»).

медиабельности случая, по мнению авторов, является важным условием успешной работы медиатора.

С обозначенными позициями с точки зрения действующего Закона о медиации не представляется возможным согласиться по ряду обстоятельств. **Во-первых**, обращает на себя внимание терминологическая неточность, не совсем корректно говорить о медиабельности случая, когда медиация представляет собой «способ урегулирования споров» (ст. 2 Закона о медиации), вытекающих из определенных правоотношений (ст. 1). Хотя, на наш взгляд, и правильнее и полезнее было бы говорить с использованием термина «конфликты» (как более широком термине)⁵⁰, не доводя их до категории «правового спора», когда, как правило, возникает эмоциональный всплеск или уже переживает его сторона (или стороны), а это, в свою очередь, значительно увеличит шансы мирного урегулирования разногласий путем подписания медиативного соглашения.

Во-вторых, анализируемые подходы к определению медиабельности спора представляются не только не оправданно широкими, но и тем самым, неточными. Лишь опытный и профессиональный медиатор может оценить перспективы урегулирования спора, и то в вероятностном значении. Более того, данное понимание категории «медиабельность спора» теряет всякий смысл. Если спорящие стороны обратились к медиатору, то последний в силу долга оказывает содействие в поиске взаимоприемлемого решения и в подписании медиативного соглашения, причем, не зависимо от собственной оценки по вопросу о перспективах урегулирования спора.

Наряду с указанными исследованиями, в работе С. В. Николок также имеется упоминание о медиабельности спора в контексте описания подготовки к проведению медиации. Данный автор в своем труде отмечает, что стадия подготовки к медиации представляет собой совокупность процедурных действий, направленных на организацию проведения процедуры, когда

⁵⁰ Минкина Н. И., Рог Д. С. Медиация в урегулировании трудовых споров: проблемы развития // Вестник Алтайской академии экономики и права. 2013. Вып. 4 (31). С. 95.

перед медиатором среди прочих поставлена задача «по проведению оценки медиабельности спора»⁵¹. Однако употребляемая постановка задачи автором подробно, к сожалению, не раскрывается.

Кроме того, в комментарии к Федеральному закону «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» группой ученых и медиаторов Центра правовых технологий и примирительных процедур (медиации) Уральской государственной юридической академии уместно включен словарь основных терминов, где дается понятие «медиабельности спора». Это — свойство правового спора, в силу которого он может быть урегулирован в процедуре медиации⁵².

Действительно, если подведомственность и подсудность в своих определениях базируются на свойстве юридического дела, то медиабельность, как верно выше определили специалисты, — на свойстве самого спора.

На основании изложенного под медиабельностью спора следует понимать такой признак спора, наличие которого позволяет применить к нему процедуру медиации в силу того, что это разрешено законом (в объективном понимании), а также если спорящие субъекты выразят на то свою волю (т. е. в субъективном проявлении). Отсутствие же данного свойства в правовом споре в его указанном двуедином понимании свидетельствует о невозможности применения процедуры медиации для его урегулирования⁵³.

Таким образом, при решении вопроса о медиабельности необходимо установить наличие объективных и субъективных

⁵¹ Николок С. В. Правовые технологии посредничества (медиации) в Российской Федерации: Научно-практическое пособие. Изд-во «Юстицинформ», 2013 (приводится по СПС «Гарант»).

⁵² Комментарий к Федеральному закону «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» / отв. ред. С. К. Загайнова, В. В. Янков. — М. : Инфотропик Медиа, 2011 (приводится по СПС «Гарант»).

⁵³ Минкина Н. И. К вопросу о применении медиации и медиабельности споров // Вестник Алтайской академии экономики и права. 2014. № 4 (36). С. 120–121.

факторов, свидетельствующих о том, что данный правовой спор может быть урегулирован с участием медиатора.

Медиабельность спора законодатель в ст. 1 Закона о медиации раскрывает через признак, характеризующий виды правоотношений, из которых вытекает тот или иной вид (категория) спора. В законе закреплено, что процедура медиации может быть применена к спорам, возникающим из гражданских правоотношений, в том числе в связи с осуществлением предпринимательской и иной экономической деятельности, а также к спорам, возникающим из трудовых и семейных правоотношений.

При этом перечень правоотношений и соответственно видов споров законодатель оставил не исчерпывающим и открытым, оставляя возможность для регламентации данного вопроса иными федеральными законами (ч. 3 ст. 1 Закона о медиации). Поэтому, как справедливо резюмируют специалисты, медиация является универсальной процедурой, поскольку применима практически ко всем спорам, возникающим в сфере частного правового регулирования⁵⁴.

По мнению же автора, запасы резерва по применению медиации являются достаточно широкими, и это будет позволять исследователям в ближайшее время выявлять новые области изучения по ее внедрению, а профессиональным медиаторам оттачивать свое мастерство в новых видах отношений, споров и конфликтов.

Вместе с тем положениями ч. 5 ст. 1 законодатель перечисляет изъятия из общего правила о медиабельности споров, возникающих из гражданских, семейных и трудовых правоотношений. Эти исключения касаются тех ситуаций, при наличии которых указанные дела не могут быть переданы на урегулирование с применением процедуры медиации, следовательно, медиатор обязан отказать в проведении процедуры медиации.

⁵⁴ Носырева Е. И. Становление института медиации в России // Развитие медиации в России: теория, практика, образование. — Сборник статей. Серия «Библиотека медиатора. Книга 4. / под ред. Е. И. Носыревой, Д. Г. Фильченко (приводится по СПС «Гарант»).

Первое исключение заключается в том, что медиация не применяется к коллективным трудовым спорам. Однако это не означает, что примирительные процедуры не применяются при разрешении коллективного трудового спора. Речь идет о том, что медиация не применима к коллективным трудовым спорам, поскольку, как уже указывалось, они разрешаются в особом порядке применения примирительных процедур, предусмотренных специальным отраслевым законодательством, прежде всего, нормами Трудового кодекса РФ.

Следующие два исключения справедливо связаны с теми обстоятельствами, когда спор затрагивает или может затронуть права и законные интересы третьих лиц, не участвующих в процедуре медиации, или публичные интересы. Перечисленные исключения учеными правильно интерпретируются соответственно как относительный и абсолютный запреты на использование процедуры медиации⁵⁵.

Относительный запрет связан с возможностью нарушения прав третьих лиц. В юридической науке и действующем законодательстве категория «третьи лица» применяется как в гражданском, так и арбитражном процессе. Здесь под «третьими лицами» понимаются лица, участвующие в деле и имеющие юридическую заинтересованность в исходе дела. Аналогичным образом в процедуре медиации могут быть затронуты права иных субъектов спорного материального правоотношения, не являющихся сторонами медиации.

Причем, следует подчеркнуть, что отмеченный запрет не носит категоричный характер, поскольку законодательно допускается возможность проведения процедуры медиации при условии согласия этих лиц и согласия спорящих сторон. В противном случае правовой спор, касающийся прав лиц, не привлеченных к процедуре медиации, признается немедиабельным.

⁵⁵ Комментарий к Федеральному закону «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» / отв. ред. С. К. Загайнова, В. В. Ярков. — М. : Инфотропик Медиа, 2011. (приводится по СПС «Гарант»).

Абсолютный запрет касается споров, затрагивающих публичные интересы. Не смотря на отсутствие в действующем законодательстве определения, что является публичными интересами, юридическая наука уже восполнила данный пробел. Поэтому можно предположить, что в число третьего исключения входят дела, возникающие из публичных правоотношений и подведомственные судам общей юрисдикции. Также считается, что если частноправовой спор между сторонами затрагивает интересы публичных образований или связан с правами неопределенного круга лиц, то такой спор не может подлежать урегулированию в рамках процедуры медиации.

При этом одним из дискуссионных и проблемных является вопрос о возможности применения процедуры медиации для урегулирования служебных споров. Прямой и четкой регламентации по данной категории правового спора законодатель опрометчиво не предусмотрел, остается только предполагать и догадываться с обоснованием позиции. По этой причине и в научном мире можно встретить противоречивые взгляды по освещаемой проблеме. Весьма наглядно различные мнения ученых собраны А. В. Соловьевым в работе «Конфликт корыстных интересов на государственной и муниципальной службе: природа и способы преодоления». Глубоко исследуя спорную правовую природу служебных отношений, сопоставляя конфликт корыстных интересов с коррупцией, в конечном итоге, что любопытно, автор приходит к выводу о том, что Закон о медиации «не принесёт практических результатов при его применении в ситуациях конфликта корыстных интересов»⁵⁶.

В таком контексте рассуждений нужно всё-таки признать, что вопрос о результативности медиации в урегулировании служебного спора вторичен. В первую очередь возникает необходимость ответа на вопрос: являются ли медиабельными служебные споры?

⁵⁶ Соловьёв А. В. Конфликт корыстных интересов на государственной и муниципальной службе: природа и способы преодоления (приводится по СПС «Гарант»).

Выстраивая авторский ответ на поставленный вопрос, думается, что служебные споры в силу своей специфики, так или иначе, все равно затрагивают публичные интересы. Такое представление обусловлено рядом обстоятельств:

1) определенным порядком финансирования денежного содержания государственного служащего;

2) существованием особой категории «конфликта интересов» на гражданской службе;

3) установленным исчерпывающим перечнем органов по рассмотрению индивидуальных служебных споров, к каковым относятся комиссия государственного органа по служебным спорам и суд (процедура медиации напрямую не предусмотрена).

Данные положения регулируются ст. ст. 13, 19, 69 и 70 Федерального закона «О государственной гражданской службе Российской Федерации» № 79-ФЗ от 27 июля 2004 г. (с посл. изм. и доп.)⁵⁷. Если на законодательном уровне не будет урегулирована обозначенная проблема иначе, то такое толкование в условиях соответствующего молчания законодателя представляется наиболее вдумчивым и обоснованным.

Кроме того, для усиления описанной позиции дополним: положениями ст. 11 Трудового кодекса РФ предусмотрено, что на государственных гражданских служащих, впрочем, как и на муниципальных служащих нормы трудового законодательства распространяются с особенностями, предусмотренными специальными нормативными правовыми актами. Хотя справедливо нужно заметить, что в этом вопросе прослеживается общая законодательная непоследовательность. Если в ст. 11 упомянутого кодекса делается акцент на применении трудового законодательства, то в ст. 73 Федерального закона «О государственной гражданской службе РФ» определяется иное правило, согласно которому к отношениям, связанным с гражданской службой, нормы трудового права применяются наоборот — по остаточному принципу в той части, которая не урегулирована специ-

⁵⁷ О государственной гражданской службе в Российской Федерации: федеральный закон № 79-ФЗ от 27 июля 2004 г. (с посл. изм. и доп.) // Собрание законодательства Российской Федерации. 2004. № 31. Ст. 3215.

альным, служебным законодательством. В этой связи по причине наличия таких явных противоречий возрастает значение прямого и четкого регулирования вопроса о возможности или не возможности применения процедуры медиации к служебным правоотношениям, которые по правовой природе, на взгляд автора, в большей степени берут свое начало из трудовых отношений, что является отдельной затянувшейся в юридической литературе дискуссией.

Итак, наряду с субъективным фактором — желанием сторон обратиться к медиатору, можно выделить и объективное условие, влияющее на определение медиабельности, — это категория правового спора. На этом основании при решении вопроса о том, подлежит ли спор урегулированию с применением процедуры медиации, необходимо провести его правовую квалификацию на наличие в нем свойства медиабельности в соответствии с законодательными требованиями и некими общими пределами, установленными в ст. 1 Закона о медиации.

Согласно положениям ч. 2 ст. 7 по спору, находящемуся на рассмотрении в суде, медиация может быть применена среди иных вариантов и по предложению судьи. Иными словами, судья не только разъясняет сторонам право обратиться к медиатору, но и сам вправе предложить сторонам применить процедуру медиации. Такому предложению должна предшествовать оценка судьи правового спора, применима или не применима к нему медиация, тем самым, по сути, решая вопрос о медиабельности спора.

Таким образом, анализируемый термин «медиабельность спора» имеет первостепенное значение не только для начала деятельности медиатора, информирования спорящих субъектов (сторон правоотношения) для реализации права на обращение к медиатору, но и для суда как возможного инициатора медиации. Отмеченные обстоятельства касаются решения вопроса о медиабельности того или иного правового спора в рамках внесудебного, досудебного и судебного вида медиации.

Одновременно с указанным хотелось бы предостеречь от некорректного использования на практике анализируемого термина «медиабельность». Если в урегулировании спора принимал участие медиатор, и процедура не была успешно завершена путем

заключения медиативного соглашения, — это не означает, что спор является не медиабельным. При профессиональном подходе медиатора, приступающего к процедуре медиации, он должен был разобраться, является ли тот или иной спор медиабельным, а завершение процедуры может быть вариативным, и это уже не влияет на оценку не (медиабельности) спора. Вместе с тем отсутствие взаимовыгодного и приемлемого для сторон решения при выходе из процедуры медиации может быть вызвано разными причинами.

Резюмируя, можно сказать, что сегодня начинается становление и развитие подинститута медиабельности споров. Данный механизм имеет смешанную правовую природу, впрочем, как и сам институт медиации, поскольку они регулируются различными нормами процессуального и материального права. Одновременно имея немаловажное как научное, так и практическое значение, подинститут медиабельности споров обладает конкретным содержанием и рассчитан на применение у определенных субъектов. В этой связи есть все основания для выделения и отдельного дальнейшего исследования нового понятия «медиабельность спора (споров)».

В дополнение к сделанным выводам в завершении параграфа отметим, что на сегодняшний день не вызывает сомнений, что медиация является самостоятельным способом урегулирования правовых споров и даже шире — конфликтов. В научной литературе медиацию принято относить именно к способам альтернативного урегулирования споров, поскольку изначально процедура примирения при содействии медиатора появилась в ряде зарубежных стран в качестве альтернативы судебному процессу. Так, например, Е. И. Носырева утверждает, что медиация «точно так же, как и третейский суд, является альтернативой правосудию. В случае достижения сторонами соглашения по спору в ходе медиации и его исполнения правосудие становится не востребованным»⁵⁸.

⁵⁸ Носырева Е. И. Основные направления развития медиации в Российской Федерации // Развитие медиации в России: теория, практика, образование : сб. статей / под ред. Е. И. Носыревой, Д. Г. Фильченко. — Москва ; Берлин : Инфотропик-Медиа, 2012. С. 9.

По сути, аналогичным образом оценивает это Е. А. Борисова, указывая на то обстоятельство, что процедура медиации, предусмотренная законом, является альтернативным судебному разбирательству средством разрешения спора⁵⁹.

Однако в отечественной литературе имеются точки зрения, что медиация — это «дополнительная, факультативная, диспозитивная правовая процедура, направленная на урегулирование правового спора и представляющая собой переговоры сторон при участии уполномоченного ими независимого и беспристрастного лица относительно возможных в будущем сделок (медиатора)». Согласно мнению Е. В. Михайловой, отсутствие у процедуры медиации признаков самостоятельности позволяет ученым говорить о том, что она может использоваться наряду с двумя самостоятельными способами защиты права — государственным судопроизводством и третейским разбирательством⁶⁰.

Данной позиции придерживается и С. К. Загайнова, отмечая, что законодатель признает за процедурой медиации «статус законного способа урегулирования правовых споров, существующего наряду с судебным порядком, процедурой разрешения споров в третейском суде, в комиссиях по трудовым спорам и нотариальной процедурой»⁶¹.

Таким образом, с учетом исторических аспектов становления рассматриваемого феномена и огромного многообразия мнений в современной литературе медиация рассматривается в нескольких значениях и пониманиях, среди которых ниже выделим наиболее основополагающие. Медиация — это:

— современный институт действующего российского законодательства, востребованный на практике;

⁵⁹ Борисова Е. А. Российская процедура медиации: концепция развития // Вестник гражданского процесса. 2011. № 1. С. 66.

⁶⁰ Михайлова Е. В. Медиация как отдельный способ урегулирования правовых конфликтов в частноправовой сфере // Арбитражный и гражданский процесс. 2012. № 4. С. 4.

⁶¹ Загайнова С. К. Современные проблемы и перспективы развития практической медиации в России // Развитие медиации в России: теория, практика, образование: сб. статей / под ред. Е. И. Носыревой, Д. Г. Фильченко. — Москва ; Берлин : Инфотропик Медиа, 2012. С. 14.

— вид примирительной процедуры, реализуемый в установленном в Законе о медиации порядке;

— альтернативный способ урегулирования широкого спектра конфликтов (за исключением тех категорий споров, которые не обладают свойством медиабельности согласно выше проанализированной ст. 1 Закона о медиации);

— способ защиты прав человека;

— искусство примирять конфликтующие стороны, во многом основанное на психологии и конфликтологии.

В следующем параграфе остановимся подробнее и рассмотрим наиболее ключевые из перечисленных значений медиации.

1.3. Медиация в контексте урегулирования конфликтов и системы защиты прав человека

Отечественное государство возлагает большие надежды на альтернативное урегулирование споров, в частности — на новую примирительную процедуру медиации как перспективный институт и это напрямую находит свое отражение в серии нормативных правовых актов. Так, например, в распоряжении Правительства РФ от 29 декабря 2008 г. № 2043-р «Об утверждении Стратегии развития финансового рынка РФ на период до 2020 г.»⁶² указано на необходимость оказывать соответствующую поддержку «внесудебным формам разрешения споров», к каковым относится и медиация. Также и послание Президента РФ Федеральному собранию от 28 декабря 2011 г.⁶³ среди прочего содержит в себе установку на продолжение расширенного применения медиации в нашем обществе.

С момента легализации медиации в нашем государстве стали постепенно создаваться условия для ее интеграции в российскую правовую культуру и реальную жизнь. Сегодня уже не вызывает

⁶² Об утверждении Стратегии развития финансового рынка РФ на период до 2020 г.: распоряжение Правительства РФ от 29 декабря 2008 г. № 2043-р [Электронный ресурс]. — Режим доступа: <http://www.consultant.ru>

⁶³ Послание Президента РФ Федеральному собранию от 28 декабря 2011 г. [Электронный ресурс]. — Режим доступа: <http://www.rg.ru/2011/12/22/stenogramma.html> (дата обращения 02.09.2015).

сомнений, что медиация является институтом современного гражданского общества на пути к цивилизованному и гармоничному развитию общественных отношений в разных сферах жизнедеятельности. Причем, социальная потребность в его существовании в действительности сформировалась задолго до принятия закона о медиации. Сегодня же анализируемый институт во многом развивается в системе защиты прав человека.

В современном обществе права граждан обладают бесспорной значимостью, поэтому неизбежен вопрос об обеспечении их эффективной защиты. Анализируя законодательство, посвященное защите прав человека, можно сделать вывод о том, что в большей степени оказывается востребованной судебная защита, как правило, недооцениваются внесудебные формы.

Как известно, в соответствии с Конституцией РФ гражданину гарантируется судебная (государственная) защита его прав и свобод, причем, каждый может пользоваться всеми способами, не запрещенными законом. Таким образом, каждый имеет возможность осуществить свой выбор и использовать для защиты своих прав форму, которая будет являться наиболее оптимальной и эффективной в конкретной ситуации при разрешении спора.

При этом в теории вопроса о защите прав и свобод человека и гражданина принято традиционно выделять три формы защиты субъективных прав: административная, судебная и общественная. Развитие примирительных процедур явилось общественной формой защиты субъективных прав и охраняемых законом интересов граждан и организаций, а также одновременно и одним из приоритетных направлений совершенствования существующих в РФ механизмов урегулирования споров и защиты нарушенных прав граждан.

Таким образом, сегодня цивилизованное разрешение конфликтов путем перехода от состязательности к сотрудничеству напрямую связано с защитой прав и свобод личности. А в роли такого лаконичного перехода выступает, по мнению ученых, медиация⁶⁴.

⁶⁴ См. об этом: Бурковская А. М. Институт медиации в Республике Казахстан: проблемы теории и практики // Мировой судья. 2011. № 4. С. 8–9.

Принятие Закона о медиации, как уже указывалось, отчасти обусловлено и потребностями российского общества. Так, в 2007 г. советник Президента РФ В. Ф. Яковлев отметил, что «общество России созрело для того, чтобы в полной мере пользоваться таким институтом разрешения споров, как медиация»⁶⁵. Председатель Высшего Арбитражного суда России А. А. Иванов признал значимость подобного «способа разрешения споров для предпринимательского сообщества» и акцентировал внимание на «целесообразности использования медиации крупными акционерными компаниями, представленными на фондовых рынках, прежде всего, из соображений сохранения конфиденциальности и поддержания репутации таких фирм»⁶⁶.

В постановке названия рассматриваемого параграфа отдельное внимание хотелось бы уделить немало важному вопросу, связанному с терминологией и корректностью ее употребления, прежде всего, в контексте Закона о медиации. Анализ литературных источников, начиная с тем научных работ, показал, что их авторы, исследуя медиацию как социальный и правовой институт, используют различную терминологию: «конфликты», «споры» либо и то, и другое одновременно, не проводя различий в данных понятиях. В этой связи возникает необходимость их уточнения и соотношения, а также определение того термина, законодательное употребление которого окажется наиболее полезным для общества и приведет к миротворческому социальному взаимодействию.

Принято считать, что конфликтами именуются столкновения, серьезные разногласия, споры⁶⁷. В то время как термин

⁶⁵ Интернет-конференция Советника Президента РФ В. Ф. Яковлева от 30 марта 2007 г. «О примирительной процедуре с участием посредника (медиация)». Режим доступа: <http://www.garant.ru> (дата обращения 01.07.2017).

⁶⁶ Проблемы совершенствования деятельности арбитражных судов (интервью с А. А. Ивановым, Председателем Высшего Арбитражного Суда РФ) // Журнал российского права. 2007. № 9. С. 12.

⁶⁷ Ожегов С. И., Шведова Н. Ю. Толковый словарь русского языка: 80000 слов и фразеологических выражений / Российская академия наук. Институт русского языка им. В. В. Виноградова. — 4-е изд., дополненное. — М. : ООО «А ТЕМП», 2010. С. 292.

спор может пониматься в двух значениях: 1) словесное состязание, обсуждение чего-нибудь, в котором каждый участник отстаивает свое мнение; 2) разногласие, разрешаемое судом⁶⁸.

Взяв за основу для анализа второе юридическое понимание и толкование спора не трудно сопоставить его с конфликтом. Последнее является более широким определением всех возможных разногласий в отличие от спора. На этом основании справедливо утверждать, что спор является частным случаем и проявлением конфликта. А если быть точнее, то речь должна идти о социальных конфликтах как столкновениях, возникающих в связи с противоречиями в общественных отношениях (т. е. между людьми, социальными группами, общества в целом). При этом они характеризуются столкновением противоположно направленных интересов и позиций субъектов социального взаимодействия, прежде всего, по причине различий социально значимых целей.

Базируясь на определении юридического конфликта, который был разработан В. Н. Кудрявцевым, как видом социального конфликта, в котором разногласие так или иначе связано с правовыми отношениями сторон, при этом субъекты, мотивация их поведения либо объект конфликта обладают правовыми признаками, а сам конфликт влечет юридические последствия⁶⁹, представляется возможным сужение понимания конфликта (социального конфликта) при его урегулировании посредством процедуры медиации до правового (или юридического) конфликта.

Как установлено наукой конфликтологии, наличие споров и конфликтов — это важная и неизбежная сторона взаимодействия людей в обществе, как часть социального бытия. Именно поэтому особое значение имеет их своевременное урегулирование

⁶⁸ Ожегов С. И., Шведова Н. Ю. Толковый словарь русского языка: 80000 слов и фразеологических выражений / Российская академия наук. Институт русского языка им. В. В. Виноградова. — 4-е изд., дополненное. — М. : ООО «А ТЕМП», 2010. С. 758.

⁶⁹ Юридический конфликт: сферы и механизмы / под ред. В. Н. Кудрявцева. — М., 1994. С. 7.

в процессе управления конфликтами для гармоничного и цивилизованного развития гражданского общества. Нет смысла доводить конфликт до эмоционального накала, когда он перерастает (трансформируется) в категорию спора, о котором заявляет сторона (или стороны) в соответствующие органы с целью его разрешения. На этом основании наиболее удачным представляется использование в отечественном законодательстве, прежде всего, в Законе о медиации не термина «спор», а «конфликт» (или «правовой конфликт»), тем самым, фактически расширяя сферу действия названного закона. В этом смысле наиболее убедительными представляются те научные труды, где делается акцент на конфликтах. К их числу можно отнести работы следующих ученых: А. А. Гончаров, Е. А. Добролюбова, В. И. Захарова, О. В. Кузьмина, Д. В. Машкина, И. В. Орлова, А. В. Феоктистов и др.

Наряду с обозначенной проблематикой нужно сказать, что не случайно использование в действующей редакции Закона о медиации термина «урегулирование». Так, в легальном смысле медиация представляет собой процедуру, в рамках которой при содействии медиатора на основе принципов добровольности, конфиденциальности и сотрудничества стороны могут принять взаимоприемлемое для них решение с целью урегулирования спора путем заключения медиативного соглашения.

Между тем в целом ряде научных работ из числа проанализированных, на наш взгляд, можно встретить неточную и неприемлемую характеристику медиации как «способу разрешения» или «форме разрешения» споров и (или) конфликтов. Причем, даже после принятия и вступления в силу Закона о медиации в ряде работ (к примеру, В. В. Волковой, О. В. Костиной, В. А. Кручинина и О. В. Шурыгиной, А. Г. Новгородовой и А. В. Михайловой, Н. И. Куленко, К. Е. Шалунова, А. Л. Шиловской и мн. др.) можно встретить подобную терминологию.

Как видно из названия федерального закона, которым введен новый анализируемый правовой институт в нашей стране, медиация провозглашена как альтернативный способ урегулирования споров, наряду с существующим классическим спосо-

бом обращения в юрисдикционные органы для разрешения возникшего спора. Указанные способы однозначно следует различать не только терминологически, но и по существу.

В толковых словарях слово «разрешить» в наиболее подходящей интерпретации означает: найти решение чего-нибудь, разъяснить, рассудить; исследуя, найти правильный ответ⁷⁰.

Принимая во внимание, что согласно действующим нормам российского законодательства различные споры разрешают уполномоченные юрисдикционные органы, то «правильный ответ», исследуя предмет разногласия, они могут дать только в соответствии с установленными законодательными требованиями и правилами. Следовательно, разрешаться спор может только с точки зрения права и толкования действующих нормативных правовых актов, при котором личное усмотрение должностного лица, разрешающего спор, отсутствует. Если же говорить о судебском усмотрении, то оно сегодня во многом ограничено пределами, поэтому минимально и ориентировано на сложившуюся судебную практику.

Урегулировать (регулировать) — значит:

- 1) упорядочивать, налаживать взаимные отношения;
- 2) направлять развитие, движение чего-нибудь с целью привести в порядок;
- 3) приводить (механизмы и их части) в такое состояние, которое обеспечивает нормальную и правильную работу чего-либо⁷¹.

При таком толковании термина «урегулировать» нельзя не заметить удачность употребленной формулировки законодателем. Пользуясь ее буквальным значением, получается, деятельность медиатора направлена не только непосредственно на погашение конкретного конфликта, но посредством него, по сути, имеет глобальные цели — «упорядочивать взаимоотношения»,

⁷⁰ Ожегов С. И., Шведова Н. Ю. Толковый словарь русского языка: 80000 слов и фразеологических выражений / Российская академия наук. Институт русского языка им. В. В. Виноградова. — 4-е изд., дополненное. — М. : ООО «А ТЕМП», 2010. С. 654.

⁷¹ Там же. С. 673.

дополняя, можно сказать, приучать членов общества культурному ведению диалога, устанавливая, гармоничное социальное взаимодействие.

Такой же подход прослеживается в позиции Н. И. Гайдаенко Шер, что, по сути, дополняет и усиливает уже высказанное автором мнение. Так, заместитель руководителя Центра содействия медиации и альтернативным способам разрешения споров Института законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве РФ справедливо утверждает, что юристы смотрят на конфликт через призму права, и это не может не сказываться на том, как они собирают и доносят информацию в беседах с клиентом. Чтобы разрешить спор по существу, они применяют селективный подход, преобразуя сложные ситуации в простые (при этом одни аспекты усиливаются, другие, к примеру эмоции, напротив, исключаются). Работая над подготовкой спора к рассмотрению по существу, при традиционном юридическом подходе к конфликту юрист отсеивает сведения об интересах, отношениях сторон. В суде нет возможности уделить достаточно внимания поощрению сторон к возобновлению диалога и эмоциональной разрядке⁷². Именно поэтому медиатор в отличие от судьи, прокурора, адвоката и другого юриста руководствуется правилом «для каждого спора — свое решение». Последнее как раз является главной характеристикой не разрешения спора, а урегулирования конфликта, что подтверждает удачность (в смысле полезность) и корректность такого контекста по отношению к медиации.

Таким образом, по итогам проведенного комплексного анализа литературных источников и действующих норм отечественного законодательства можно сформулировать следующие промежуточные и важные выводы. **Во-первых**, не только с точки зрения действующей законодательной терминологии, но и по смысловой нагрузке не корректно использование термина «разрешение» споров применительно к процедуре медиации,

⁷² Гайдаенко Шер Н. И. Роль юристов предприятий в альтернативных способах разрешения споров // Журнал российского права. 2015. № 8 (приводится по СПС Гарант).

наиболее точной видится легальная формулировка с использованием слова «урегулирование».

Во-вторых, социальное назначение и потенциал института медиации для общества, на самом деле, значительно шире, чем прямо прописан в Законе о медиации. Представляется обоснованным, целесообразным и необходимым расширить сферу его действия за счет замены основного используемого термина «спор» на «конфликт».

В-третьих, Закон о медиации нельзя отнести к числу нормативных правовых актов, которые обладают узким рамочным действием. Не смотря на то, что в ст. 1 закреплены критерии для оценки спора с позиции его медиабельности. Конструкция данной нормы свидетельствует как раз о не исчерпываемом характере указанных в законе видов споров, к которым применима процедура медиации. Разумно сделанная законодателем отсылка к иным федеральным законам нуждается в своем дальнейшем развитии. Думается, законодателю еще предстоит определить место медиации в урегулировании конфликтов с отражением их особенностей в ряде кодифицированных актов страны: Гражданском, Семейном, Трудовом, Уголовном, Уголовно-процессуальном и Уголовно-исполнительном кодексах РФ⁷³.

Однако в настоящее время, разделяя мнение к. ю. н., Заслуженного юриста РСФСР А. С. Пашина, обоснованное в одном из экспертных заключений от 25 марта 2011 г., следует отметить ограниченность в применении процедуры медиации, т. е. ее «очерченную сферу». Согласно позиции названного эксперта законодатель не закрепил в окончательном и единственно правильном виде данную процедуру, он лишь описал ее разновидность, которая применима к некоторым спорам

⁷³ См. подробнее: Минкина Н. И. Медиация как универсальный способ урегулирования конфликта в современном российском обществе // Конфликты в современном мире: международное, государственное и межличностное измерение: Материалы V Международной научной конференции. Саратов, 8 апреля 2016 года / Ю. О. Бронникова, Л. В. Мясникова, Т. Г. Фирсовой (отв. ред.). — М. : Издательство «Перо», 2016. С. 32–36.

и имеет определенные соответствующими законами правовое значение и юридические последствия⁷⁴.

По обоснованному мнению другого известного ученого, директора Центра медиации Уральского государственного юридического университета С. К. Загайновой, действующая редакция ст. 1 Закона о медиации отличается узким подходом в определении категории дел, по которым может быть проведена процедура медиации, поэтому и предмет правового регулирования упомянутого закона должен быть расширен⁷⁵.

Кроме того, отдельного самостоятельного изучения заслуживает дискуссионный вопрос о рассмотрении медиации в системе защиты прав. В изученной литературе она именуется по-разному: как форма, способ, механизм или метод урегулирования (или разрешения) споров (либо конфликтов). Законодатель же раскрывает медиацию посредством двух значений: как процедура и как альтернативный способ урегулирования споров.

В литературе же можно встретить огромное количество мнений с различными нюансами используемой терминологии. Обзор по данному вопросу может получиться весьма объемным, поэтому ограничимся приведением самых ярких мнений видных ученых, внесших значительный вклад в исследования медиации. Так, С. И. Калашникова определяет, что медиация представляет собой «внеюрисдикционный самостоятельный способ урегулирования правовых споров»⁷⁶.

Е. В. Михайлова отмечает, что «нельзя говорить о том, что медиация представляет собой самостоятельный способ разрешения спора о праве наряду с судебной защитой и третейским разбирательством. Поэтому представляется, что медиация —

⁷⁴ Актуальные проблемы правового регулирования медиации. Экспертное заключение. Режим доступа: <http://www.mediatsib.ru/2011-01-11-14-29-25/23-2011-09-15-15-48-25> (дата обращения: 27.08.2017).

⁷⁵ См. подробнее: Загайнова С. К. Доклад на тему: «Основные проблемы развития практики медиации в юридической деятельности и пути их решения». — Режим доступа: <http://mediation-ural.com/sites/default/files/doclad-zagaynova-29.01.16.pdf> (дата обращения: 22.10.2017).

⁷⁶ Калашникова С. И. Медиация в сфере гражданской юрисдикции : автореф. на соискание канд. юрид. наук. — М., 2010. С. 7.

это дополнительная, факультативная, диспозитивная правовая процедура, направленная на урегулирование правового спора и представляющая собой переговоры сторон при участии уполномоченного ими независимого и беспристрастного лица относительно возможных в будущем сделок (медиатора)⁷⁷, тем самым, по сути, избегая применять в определении медиации термины «способ» или «форма», характеризуя ее в качестве процедуры, как отправной точки понимания феномена.

В другой своей работе Е. В. Михайлова выстраивает следующую логическую цепочку авторского понимания: «защита права» — это не то же самое, что ее результат; это, скорее, процесс, определенная процедура, правила которой определяются исходя из природы объекта защиты. И результатом этой процедуры будут содержащиеся в ст. 12 ГК РФ «способы защиты»⁷⁸. Именно поэтому автор не относит медиацию к числу способов, форм, механизмов или методов, именуя ее процедурой в системе защиты прав граждан.

Отсутствие у процедуры медиации признаков самостоятельности позволяет говорить о том, что она может использоваться наряду с двумя самостоятельными способами защиты права — государственным судопроизводством и третейским разбирательством. В этой связи С. К. Загайнова рассуждает, отмечая, что «законодатель признает за процедурой медиации статус законного способа урегулирования правовых споров, существующего наряду с судебным порядком, процедурой разрешения споров в третейском суде, в комиссиях по трудовым спорам, нотариальной процедурой»⁷⁹.

⁷⁷ Михайлова Е. В. Медиация как отдельный способ урегулирования правовых конфликтов в частноправовой сфере // Арбитражный и гражданский процесс. 2012. № 4. С. 6; № 5. С. 2–5.

⁷⁸ Михайлова Е. В. Процессуальные формы защиты субъективных гражданских прав, свобод и законных интересов в Российской Федерации (судебные и несудебные) : монография (приводится по СПС Гарант).

⁷⁹ Загайнова С. К. Современные проблемы и перспективы развития практической медиации в России // Развитие медиации в России: теория, практика, образование. Сб. статей / под ред. Е. И. Носыревой, Д. Г. Фильченко. М. ; Берлин : Инфотропик Медиа, 2012. С. 14.

В. В. Лисицын в ряде своих научных статей высказывается, что «в настоящее время медиация в России — это внесудебный способ урегулирования споров с участием третьей нейтральной стороны — медиатора»⁸⁰.

Г. В. Севастьянов отмечает, что «медиация (посредничество) — один (или несколько, исходя из различных ее моделей) из способов альтернативного разрешения споров»⁸¹.

Д. Г. Фильченко также считает медиацию способом урегулирования правовых споров и альтернативной процедурой по отношению к правосудию. С этим мнением согласна и О. Н. Шеменева⁸².

Лишь иногда можно встретить мнение, исключающее медиацию из числа альтернативных средств защиты права, например, в порядке особого мнения это выразила судья Т. Н. Нешатаева⁸³.

Последовательно выстраивая анализ приведенных точек зрения как ученых, так и практиков, сначала в очередной раз обратимся к толковому словарю С. И. Ожегова, где «форма» определяется как способ существования содержания, неотделимый от него и служащий его выражением⁸⁴. При этом «способ» трактуется как

⁸⁰ Лисицын В. В. Медиация: примирительное урегулирование коммерческих споров в России (прошлое и настоящее, зарубежный опыт). М. : Радуница, 2010. С. 92–93.

⁸¹ Севастьянов Г. В. Современные тенденции развития АРС в России // Развитие медиации в России: теория, практика, образование : сб. статей / под ред. Е. И. Носыревой, Д. Г. Фильченко. М. ; Берлин : Инфотропик Медиа, 2012. С. 25.

⁸² Фильченко Д. Г. Влияние процедуры медиации на течение сроков исковой давности // Развитие медиации в России: теория, практика, образование: Сб. статей / под ред. Е. И. Носыревой, Д. Г. Фильченко. М. ; Берлин : Инфотропик Медиа, 2012. С. 118.

⁸³ См. подробнее: постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 23 ноября 2010 г. № 9521/10. Особое мнение судьи Нешатаевой Т. Н. // Вестник ВАС РФ. 2011. № 3 (220). С. 293.

⁸⁴ Ожегов С. И., Шведова Н. Ю. Толковый словарь русского языка: 80000 слов и фразеологических выражений / Российская академия наук. Институт русского языка им. В. В. Виноградова. — 4-е изд., дополненное. — М. : ООО «А ТЕМП», 2010. С. 857.

действие или система действий, применяемых при исполнении какой-нибудь работы, при осуществлении чего-нибудь⁸⁵.

В свою очередь «метод» определен как: способ теоретического исследования или практического осуществления чего-либо; прием или способ действовать либо поступать каким-нибудь образом⁸⁶.

Из числа указанных терминов в концепции защиты права чаще всего используются формы и способы. Так, М. К. Треушников в своих работах отмечает, что способ защиты права — «категория материального (регулятивного) права, а под формой защиты права следует понимать определенную законом деятельность компетентных органов по защите права, т. е. по установлению фактических обстоятельств, применению норм права, определению способа защиты права и вынесению решения»⁸⁷.

Согласно другой позиции ученых форма защиты права должна указывать на то, кто осуществляет право на защиту, а способ защиты — это то, как тот или иной субъект защиты это делает и посредством каких мер⁸⁸.

По мнению же А. П. Сергеева, под формой защиты понимается комплекс внутренне согласованных организационных мероприятий по защите субъективных прав и охраняемых законом интересов⁸⁹. Следовательно, под формой защиты трудовых прав можно понимать определенную систему реализации конкретных действий, направленных на защиту таких прав.

При этом нет и единого понимания в научном мире относительно видов форм защиты субъективных прав. Формы

⁸⁵ Ожегов С. И., Шведова Н. Ю. Толковый словарь русского языка: 80000 слов и фразеологических выражений / Российская академия наук. Институт русского языка им. В. В. Виноградова. — 4-е изд., дополненное. — М. : ООО «А ТЕМП», 2010. С. 758.

⁸⁶ См. там же. С. 353.

⁸⁷ Треушников М. К. Судебная защита гражданских прав: Учебник гражданского процесса. — М., 1996. С. 406.

⁸⁸ Свердлык Г. А., Страунинг Э. А. Защита и самозащита гражданских прав : учебное пособие. — М., 2002. С. 108.

⁸⁹ Гражданское право : учебник. Ч. 1. Изд. 2-е, перераб. и доп. / под ред. А. П. Сергеева, Ю. К. Толстого. — М. : Теис, 1996. С. 268.

многообразны и это объясняется рядом обстоятельств. Прежде всего, спецификой подлежащих защите прав, сложностью или, наоборот, простотой познания правоотношений и подлежащих защите прав, степенью развития демократических процессов в обществе, также как и правовыми традициями.

Так, по мнению Ю. К. Толстого и А. П. Сергеева, существуют две основные формы защиты субъективных прав: юрисдикционная и не юрисдикционная⁹⁰. Юрисдикционная форма защиты — это деятельность уполномоченных государством органов по защите нарушенных или оспариваемых прав (например, суд, прокуратура, орган опеки и попечительства, орган внутренних дел и т. д.). Не юрисдикционная же форма защиты — это действия граждан и организаций по защите прав и охраняемых законом интересов, которые они совершают самостоятельно, т. е. без обращения за помощью к компетентным органам.

Таким образом, представляется, что форма представляет собой порядок (юрисдикционный или не юрисдикционный) осуществления уполномоченным субъектом деятельности по защите трудовых прав и охраняемых законом интересов участников общественных отношений, осуществляемый в рамках единого правового режима. Под способом защиты предлагается понимать конкретное действие, направленное на восстановление субъективного права, устранение препятствий к его осуществлению или удовлетворение охраняемого законом интереса.

На основании изложенного наиболее подходящим по отношению к медиации представляется использование термина «способ». Иными словами, медиация заключается в конкретных действиях спорящих субъектов с привлечением третьего лица (медиатора), в рамках которых деятельность медиатора и переговоры сторон направлены на восстановление мира (в общем) и защиту прав (по отношению к сторонам).

При этом стороны самостоятельно принимают решение, основанное на консенсусе, удовлетворяющем обе стороны. Ме-

⁹⁰ Гражданское право. Ч. 1 / под ред. Ю. К. Толстого, А. П. Сергеева. — СПб., 1996. С. 242–243.

диатор не предлагает решений, он нейтрален и независим. Как справедливо отмечает А. К. Большова, медиация — это возможность сохранить отношения на перспективу⁹¹ между конкретными спорящими друг с другом субъектами.

Итак, медиация способна оказать серьезное влияние на все социальное и правовое пространство России как универсальный способ в урегулировании самых разнообразных правовых конфликтов и стабилизатор общественных отношений по аналогии с зарубежным опытом⁹². Осмысленно и широко применяемая медиация также призвана оказать свое положительное влияние на формирование правовой культуры, позитивного типа правосознания и поведения граждан. Воспитание и культивирование мирного способа урегулирования конфликтов при условии непосредственной договоренности спорящих сторон друг с другом в настоящее время является важным фактором в развитии современного гражданского общества.

Однако для результативного использования данного потенциала действующее законодательство о медиации в РФ следует, с одной стороны, правильно интерпретировать и корректно употреблять его ключевые термины и понятия, а с другой стороны, внести в него определенные изменения и постоянно развивать, в т. ч. руководствуясь обоснованным содержанием научных источников для его совершенствования.

1.4. Виды медиации и их характеристика

В специальных исследованиях приводятся самые разнообразные классификации видов медиации по различным критериям и основаниям. Поэтому видов или моделей медиации насчитывается множество. Это зависит и от специфики политической

⁹¹ Интернет-интервью с Председателем коллегии посредников по проведению примирительных процедур при Торгово-промышленной палате РФ заслуженным юристом РФ А. К. Большовой «Альтернативные способы разрешения споров с участием посредников». Режим доступа: <http://www.garant.ru> (дата обращения 09.07.2017)

⁹² Нопт К. J., Steffek F. Mediation. Rechtsstatsachen, Rechtsvergleich, Regelungen. Tübingen: Mohr Siebeck, 2008. 1175 S.

и экономической организации страны; и от устоев, традиций, сложившихся у конкретного народа, равно как и от сферы (общественных отношений), где применяют указанную процедуру.

Во многих европейских странах выделяют такие виды медиации, как частная и интегрированная. Реализация частной модели предполагает введение отдельных организационно-правовых форм для осуществления деятельности по проведению примирительных процедур. Частная медиация не применима в деятельности юрисдикционных органов. Для этого специально используется конструкция интегрированной медиации, или специальной. В рамках данной модели юрисдикционные органы (суд, нотариат, судебные приставы-исполнители и т. д.) осуществляют деятельность, специально направленную на примирение сторон в рамках юридического процесса.

В одном из базовых для российской правовой литературы и доктрины источников Л. Боуль и М. Несик предлагают рассматривать виды медиации в зависимости от целей проведения процедуры, выделив следующие виды медиации:

1) обзорная медиация («scoping mediation»), целью которой является определение предмета спора и более четкое и адекватное обозначение границ конфликта;

2) медиация урегулирования конфликта («dispute settlement mediation») — проводится с целью урегулирования спора и достижения взаимовыгодного соглашения;

3) медиация сдерживания конфликта («conflict containment mediation») — проводится с целью выработки правил поведения, которые в свою очередь делают возможным дальнейший диалог сторон по поводу окончательного разрешения конфликта тем или иным способом;

4) медиация заключения договоров («transactional mediation») — проводится во время переговоров по поводу заключения договора, нацелена на формирование однозначного понимания позиций и интересов будущих партнеров;

5) медиация выработки политического решения («policy-making mediation») — применяется с целью выработки политических решений с учетом интересов общественности;

б) превентивная медиация («preventative mediation»), целью которой является предупреждение конфликта⁹³.

Безусловно, данная классификация основывается на зарубежном опыте развития медиации, но, тем не менее, она представляет не только теоретический, но и практический интерес, так как позволяет выявить основные направления применения медиации, в том числе потенциально, как возможные применительно и к российским условиям жизни.

В то же время, выделяя виды медиации по обозначенному основанию (цель процедуры), представляется необходимым принимать во внимание тот факт, что медиация может проводиться как до, так и после возникновения правового спора. Таким образом, возникает необходимость дифференциации медиации по целям двух отличных уровней:

1) общие (предупреждение конфликта и урегулирование уже возникшего конфликта);

2) конкретные (детализируют общие).

В результате рассмотренная выше классификация может быть преобразована следующим образом.

В зависимости от общих целей предлагается выделять два вида медиации:

1) превентивная медиация (на стадии зарождения конфликта);

2) медиация уже возникшего спора.

В научной литературе также приводятся различные классификации медиации в зависимости от технологии ее проведения. Так, выделяются: совместная медиация, когда обе стороны принимают непосредственное участие в медиационных сессиях, и челночная медиация (так называемая, «шата-медиация»), когда медиатор проводит поочередные встречи с каждой из сторон; медиация, проводимая одним медиатором, и сомедиация, проводимая несколькими, обычно двумя, медиаторами (как правило, используется в семейной медиации); «очная» медиация и медиация по телефону или с использованием иных технических средств, например сети Интернет («on-line» медиация). Причем,

⁹³ Boule L., Nescic M. Mediation: principles, process, practice. London; Dublin; Edinburgh: Butterworths, 2001. P. 9–13.

интересно заметить, что такая «on-line» медиация активно практикуется во многих зарубежных странах⁹⁴.

Онлайновая медиация, как одна из разновидностей медиации, осуществляемая с помощью Интернет-технологий, расширяет возможности медиаторов в спорах между лицами и организациями, находящимися на значительном расстоянии друг от друга, а также в ситуациях, где значимость спора не оправдывает стоимость личного присутствия медиатора. Онлайновая медиация может применяться и как предварительный этап основного процесса медиации, например, при подготовке сторон и проведению процедуры переосмысления конфликта⁹⁵. Разделяя обозначенное высказывание, а также с учетом очевидных преимуществ онлайновой медиации представляется в будущем ее широкая востребованность.

L. Boule, M. Nestic и С. И. Калашникова в своих работах выделяют и такие виды медиации, как расчетная и терапевтическая. Согласно представлению ученых, расчетная модель основывается на позиционных переговорах и направлена на урегулирование спора путем справедливого распределения ресурсов. При этом медиатор лишь организует процесс переговоров, а владение медиационными полномочиями и познаниями не требуется. Целью же терапевтической медиации является восстановление дружественных отношений сторон⁹⁶. Задача медиатора в данном случае заключается в создании с помощью специальных техник и посредством применения медиационных навыков условий для нормальной коммуникации участников спора. Следует согласиться с мнением С. И. Калашниковой, чтобы проводить терапевтическую медиацию, медиатор должен обладать специальными познаниями, как минимум в области психологии⁹⁷.

⁹⁴ Миронова С. Н. Использование возможностей сети Интернет при разрешении гражданско-правовых споров. — М. : Волтерс Клувер, 2010. С. 24.

⁹⁵ Кулапов Д. С. Виды медиации: теоретический аспект // Вестник Саратовской государственной юридической академии. 2014. № 4 (99). С. 121.

⁹⁶ Boule L., Nestic M. Mediation: principles, process, practice. London; Dublin; Edinburgh: Butterworths, 2001. P. 5.

⁹⁷ Калашникова С. И. Медиация в сфере гражданской юрисдикции : дис. ... канд. юрид. наук. — Екатеринбург, 2010. С. 20.

Кроме вышеперечисленных видов медиации, в правовой науке также выделяются: классическая медиация, внутрисистемная и комплексная (смешанная или комбинированная) медиации. Так, классическая медиация начинается с соглашения сторон и оканчивается подлежащим исполнению договором. Основная ее цель — дополнение возможностей судебного регулирования, налаживание связей и согласия между сторонами. Данная процедура направлена на взаимовыгодное урегулирование спорного отношения с учетом взаимных интересов сторон, и в ее основе лежит «гарвардский метод» ведения переговоров (интегративные переговоры). При этом роль медиатора заключается в организации взаимодействия в управлении коммуникациями сторон.

При внутрисистемной медиации медиатор поддерживает стороны в качестве третьего лица, но является частью конфликтующей системы, например, один из сотрудников того же учреждения, к которому принадлежат спорящие стороны. При сложных случаях конфликта, например, при неготовности сторон к обсуждению спора, недостаточности информирования о существовании спора, непризнании вовлеченности в конфликтную ситуацию применяется комплексная медиация, т. е. медиация с элементами творческого подхода, индивидуальным подходом к сторонам⁹⁸.

Кроме того, в дополнение укажем, что Д. Б. Елисеев, изучая в рамках своего диссертационного исследования различные классификации медиации, в т. ч. используя зарубежный опыт, подверг анализу содержание научных дискуссий относительно моделей медиации. Им предложена авторская концепция классификации моделей медиации по двум критериям: по критерию субъектности медиатора и по критерию целеполагания медиации. В первом случае выделяются следующие модели:

1) юрисдикционная медиация (осуществляемая судебной инстанцией или по требованию таковой, специализированным административным органом по рассмотрению жалоб и претензий,

⁹⁸ Кулапов Д. С. Виды медиации: теоретический аспект // Вестник Саратовской государственной юридической академии. 2014. № 4 (99). С. 119–120.

государственным нотариусом (в эту же группу включена медиация, осуществляемая частным нотариусом), специальным государственным медиативным органом или специализированным медиативным подразделением и т. д.);

2) внеюрисдикционная медиация (осуществляемая частной медиативной организацией или частным медиатором, иной организацией, осуществляющей в рамках своей деятельности предоставление медиативных услуг (к примеру, торгово-промышленные палаты), частным арбитражем, адвокатами и т. д.), разделяемая на процессуальную и внепроцессуальную.

Во втором случае выше упомянутым ученым медиации по критерию целеполагания дифференцированы следующим образом:

1) медиация, направленная на полное разрешение спора, урегулирование конфликта, на отказ от судебного разбирательства конфликта либо спора или прекращения уже начатого такого разбирательства;

2) медиация, направленная на редуцирование, частичное купирование конфликта, демпфирование его детерминантов и (или) снижение объема притязаний, либо на преобразование проблемы;

3) медиация, направленная на аудит спора (конфликта) и оценку перспектив его разрешения (урегулирования)⁹⁹.

Если же исходить непосредственно из содержания Закона о медиации, то им предусматривается возможность применения процедуры медиации, как во внесудебном порядке, так и в рамках судебного процесса в любой момент до принятия судом решения по делу. Между тем наряду с указанными видами медиации (внесудебной и судебной) в зависимости от порядка реализации можно выделить и третий ее вид — досудебная медиация, когда она по каким-то причинам не дает результатов и спорящие субъекты вновь встречаются по предмету этого же конфликта в суде.

Рассматривая различные возможные виды медиации и их классификации, нельзя не заметить, что в литературе встречается

⁹⁹ Елисеев Д. Б. Роль медиации в разрешении правовых конфликтов (теоретико-правовой анализ) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. — М., 2013. С. 13–14.

указание на некую «юридическую медиацию»¹⁰⁰. Не представляется возможным поддержать ученых, ее выделяющих. Более того, применение данного термина видится не вполне корректным. По мнению автора не существует «неюридической медиации». Согласно установленной законом концепции медиация одна, она не бывает юридической или неюридической, поскольку законодатель предусматривает один ее легальный вид.

Вместе с тем надо заметить, что по зарубежной модели ее развития не исключается и в российской перспективе специализация медиаторов, прежде всего, профессиональных, в различных сферах жизнедеятельности человека. А это, в свою очередь, позволит дополнительно классифицировать медиацию на виды в зависимости от направления ее применения, к примеру: коммерческая, семейная, трудовая, «школьная» (в области образования), пенитенциарная, «медицинская» (в сфере здравоохранения) и т. п.

Иными словами, в силу многообразия и сложности медиации как феномена, вполне закономерно говорить и о различных ее видах в зависимости от типа отношений, где она применяется. Остановимся на короткой характеристике основных таких видов медиации.

Как указывают исследователи, за рубежом, в частности в странах Европейского Союза, большая часть споров между хозяйствующими субъектами разрешается с помощью медиации, поэтому широкое распространение получила именно коммерческая медиация. Эта процедура используется при урегулировании противоречий в связи с претензиями клиентов, при работе со страховыми исками, исками о компенсации ущерба, а также при разрешении споров по вопросам условий труда и его оплаты. Область деятельности включает также конфликты на совместных предприятиях, конфликты между предприятием

¹⁰⁰ См. об этом, например: Соловьева О. Б. Юридическая медиация: особенности подготовки в рамках прикладного бакалавриата // Экономика и социум. 2015. № 2–5 (15). С. 1193–1195; Романова Е. А. Основные виды и модели медиации: сравнительный анализ // Успехи современной науки и образования. 2017. Т. 6. № 2. С. 44 и мн. др.

и управляющими, конфликты, возникающие после смены владельца организации. В бизнес-конфликтах зачастую интересы сторон полностью совпадают. При разрешении конфликтов такого рода важнейшие составляющие успеха — опора на экономические интересы сторон¹⁰¹.

Медиативные и примирительные процедуры пока имеют слабое распространение при урегулировании трудовых споров в России. Однако уже сегодня в научном сообществе выделяют трудовую медиацию как самостоятельный внеюрисдикционный способ урегулирования индивидуальных трудовых споров при содействии медиатора на основе добровольного согласия сторон в целях достижения ими в переговорах взаимоприемлемого решения¹⁰².

По нашему мнению, обозначенный вид медиации актуален для целого ряда социально-трудовых отношений: при незаконном увольнении, неполной выплате заработной платы, ее несвоевременной выплате, незаконном переводе или перемещении, иных нарушениях трудового законодательства РФ работодателем. По меньшей мере, последний заинтересован в предотвращении разрастания и усиления конфликта в организации, что, в свою очередь, может повлиять на климат в трудовом коллективе. Хотя многие разногласия между работником и работодателем могут быть сняты посредством проведения медиативных процедур.

Другой сферой применения медиации являются семейные отношения, также отличающиеся эмоциональной напряженностью и высокой степенью конфликтности. Семейная медиация остается по-прежнему на сегодняшний день не в полной мере по своему потенциалу признанной. Хотя, по мнению аналитиков, семейной медиации предстоит войти в нашу повседневную жизнь. Сейчас

¹⁰¹ См. подробнее: Романова Е. А. Основные виды и модели медиации: сравнительный анализ // Успехи современной науки и образования. 2017. Т. 6. № 2. С. 44–47.

¹⁰² См. подробнее: Минкина Н. И. Некоторые особенности применения медиации в урегулировании трудовых конфликтов // Вестник Омского университета. Серия Право. 2015. № 3 (44). С. 157–162.

же в нашей стране преимущественно обращаются в суд для разрешения имущественных и неимущественных вопросов супругов. Как верно указывают специалисты, бывшие супруги, пройдя через судебные тяжбы по вопросам раздела имущества и места проживания совместных детей в большинстве случаев не задумываются о возможности сохранить дружественные отношения друг с другом, прибегая к помощи медиатора, ограничиваясь лишь тем, что предлагает судебная система¹⁰³.

Кроме того, национальное законодательство также дает широкие возможности для применения медиации в различных гражданских правоотношениях. Как показывает практика судов общей юрисдикции, стороны применяют процедуру медиации по следующим категориям дел:

- 1) по делам о защите прав потребителей;
- 2) по жилищным спорам (о нечинении препятствий в пользовании жилым помещением; о нечинении препятствий в проживании и пользовании жилым помещением; о признании утратившим право пользования жилым помещением; о реальном разделе жилого дома);
- 3) по спорам, возникающим из семейных отношений (об определении места жительства ребенка и порядка осуществления родительских прав родителем, проживающим отдельно от ребенка; об изменении порядка общения с ребенком; о взыскании алиментов в твердой денежной сумме на содержание несовершеннолетнего ребенка; о лишении родительских прав, о разделе имущества, нажитого в период брака);
- 4) по делам, возникающим из имущественных и иных отношений (о взыскании долга);

¹⁰³ Реутов С. И. Проблемы и перспективы применения примирительных процедур (медиации) при урегулировании конфликтов в сфере брачно-семейных отношений // Проблемы применения примирительных процедур (медиации) в различных сферах юридической практики : материалы круглого стола в рамках V Пермского международного конгресса ученых-юристов. Пермь, 2014. С. 49–50.

5) по иным категориям дел (об обязанности восстановить межевые знаки; о ликвидации разворотной площадки и др.)¹⁰⁴.

Помимо указанного, по справедливой оценке специалистов, целесообразно применение данного института к корпоративным спорам и спорам по защите интеллектуальных прав, спорам об определении порядка пользования земельным участком¹⁰⁵ и мн. др.

Причем, следует заметить, что на сегодняшний день эксперты в области медиации раскрывают новые грани и возможности применения медиации. Отдельный интерес вызывают работы, где исследуются возможности применения процедуры медиации для урегулирования спортивных споров¹⁰⁶ и налоговых споров¹⁰⁷.

Кроме того, представляются показательными результаты использования медиативных практик по отдельным регионам РФ разными фондами и центрами, в частности, в Иркутской области, в работе с несовершеннолетними и семьями, находящимися в социально опасном положении или трудной жизненной ситуации¹⁰⁸, а также медиативных технологий в работе с детьми в воспитательных колониях¹⁰⁹.

¹⁰⁴ Справка о практике применения Федерального закона «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)», утвержденная Президиумом Верховного Суда РФ 6 февраля 2012 г. Режим доступа: <http://www.consultant.ru>

¹⁰⁵ Шелепина Е. А. Особенности применения медиации к спорам, возникающим из гражданских правоотношений // Актуальные проблемы российского права. 2015. № 8. С. 107.

¹⁰⁶ См., например: Саркисян В. Р. Медиация как способ разрешения спортивных споров // Казанская наука. 2011. № 3. С. 123–124; Воеводина С. С., Тарасенко А. А. Эффективность применения форм разрешения спортивных споров в современных условиях // Физическая культура, спорт — наука и практика. 2016. № 2. С. 21–27.

¹⁰⁷ Чуб Д. В., Фомин А. А. Налоговая медиация: опыт Франции // Налоги и налогообложение. 2014. № 2. С. 210–217.

¹⁰⁸ Садовникова М. Н. Востребованность медиативных технологий в системе профилактики преступности несовершеннолетних // Сибирский юридический вестник. 2013. № 2(61). С. 82–85.

¹⁰⁹ См. подробнее об этом: Минкина Н. И. Некоторые аспекты криминологического изучения медиации // Актуальные проблемы борьбы с преступлениями и иными правонарушениями. 2017. № 15–2. С. 83–85.

Также отдельно хотелось бы остановиться на двух выше указанных достаточно новых видах медиации. Они, бесспорно, заслуживают глубокого исследования, но уже в настоящее время в научной литературе прослеживаются такие первоначальные попытки. В рамках настоящей монографии представим короткую авторскую характеристику по новым видам медиации: так, называемым, пенитенциарной и «медицинской» медиации.

Так, медиация в исправительных учреждениях (т. е. пенитенциарная медиация) — новая предметная область знаний, которая нуждается в своем развитии и требует постоянного мониторинга и присутствия экспертных представлений. Такая медиация способна выполнять функции особого социального инструмента и правового механизма воздействия на противоречия и разногласия, возникающие среди осужденных лиц. Ее внедрение окажет неоценимую помощь персоналу исправительных учреждений в вопросах исправления данных лиц и обеспечения необходимого уровня безопасности в учреждениях¹¹⁰.

Кроме того, обоснование внедрения медиации в исправительных учреждениях России заключается в предупреждении пенитенциарной преступности. Такая необходимость вызвана современным высоким уровнем криминогенной напряженности в местах лишения свободы, где сосредотачивается немалое количество специфических латентных конфликтов между осужденными, нередко агрессивно и враждебно настроенных друг к другу. Существующие императивные методы погашения конфликтов с использованием административного ресурса не всегда эффективны. В этой связи в литературе уже встречается предложение об урегулировании конфликтов между осужденными с помощью независимого и незаинтересованного в конфликте профессионального медиатора, что, на наш взгляд, потенциально способно снизить конфликтность и эмоциональное напряжение, зачастую приводящее к совершению уже новых правонарушений.

¹¹⁰ Громов В. Г., Минкина Н. И. Медиация в исправительных учреждениях: теоретический, социально-психологический и правовой аспект // Современное право. 2016. № 12. С. 134–135.

При этом нужно подчеркнуть, что деятельность медиатора в исправительном учреждении не подменяет собой работу психолога, а скорее, дополняет ее в решении задачи по исправлению осужденных. Новшество пенитенциарной медиации при ее воплощении в жизнь будет полностью соответствовать провозглашенной политике государства, направленной на развитие внесудебных форм разрешения конфликтов, уголовно-исполнительному законодательству РФ и Европейским пенитенциарным правилам.

Применение медиации в местах лишения свободы также рассматривается как цивилизованный процесс гуманизации и усиления гарантий прав человека. Между тем в силу специфики контингента очевидным представляется специальная подготовка медиаторов данному направлению работы с целью приобретения навыков по погашению групповых, «сверхнакаленных» и иных сложных конфликтов. Также думается, что потребуются определенная организационная и ресурсная подготовка в местах лишения свободы. Не случайно предлагается на базе одного или нескольких исправительных учреждений создать исследовательскую экспериментальную площадку по практическому внедрению медиации для урегулирования конфликтов между осужденными с последующим мониторингом результатов. Высказывается мнение о том, что в новой сфере применения медиация постепенно продемонстрирует себя как мощное позитивное средство воздействия на межличностные отношения в среде осужденных, тем самым, выступая механизмом противодействия преступности¹¹¹.

Система здравоохранения также не исключение и нуждается во внедрении медиации, при этом имея свои особенности проявления и становления. Информацию о возможностях применения медиации в сфере здравоохранения и в спорах между врачами и пациентами можно встретить на официальных сай-

¹¹¹ См., например: Громов В. Г., Минкина Н. И. Медиация в урегулировании конфликтов среди осужденных и предупреждении преступности в исправительных учреждениях // Всероссийский криминологический журнал. 2016. Т. 10. № 3. С. 459–469.

тах различных центров медиации и права, функционирующих в субъектах РФ. Более того, нередко дополнительно проявляется инициатива со стороны медицинских сообществ. В современности же в медицинских организациях чаще всего интуитивно используются отдельные медиативные технологии, к сожалению, не прибегая к профессиональной помощи медиатора. Хотя эффективность применения медиации не вызывает сомнений.

Отдельные специалисты, рассуждая на данную тему, приходят к мнению о том, что медиация «лежит в основе формирования пациенториентированной системы здравоохранения, нацеленной на повышение качества оказания медицинской помощи при соблюдении и защите прав пациентов и медицинских работников»¹¹².

Дополняя, следует подчеркнуть, что медиация имеет неоспоримое преимущество по сравнению, например, с судебным способом. Оно заключается в сохранении конфиденциальной информации, связанной с конфликтом, а также имиджа медицинской организации и деловой репутации врача, если это потребуется. Отмеченные и иные не рассмотренные в настоящей работе преимущества такой медиации приводят к необходимости ее развития и детального самостоятельного изучения.

Итак, анализируя разнообразные типы медиаций в их классификациях, можно встретить в научной литературе употребление и разной терминологии: «виды», «модели» или «теории». Представляется, что в представленном ряде терминов совершенно разная смысловая нагрузка. Так, в настоящем параграфе преимущественно анализировались разновидности (виды, типы) медиации, дифференцируемые по определенному критерию (сфера применения медиации, цель ее применения, по субъектам и т. п.).

В то время как, когда говорят о моделях, как правило, подразумевают целостное состояние феномена с раскрытием его

¹¹² Воронов А. И., Лунина М. А. Медиации в системе здравоохранения — особенности внедрения // Личность в экстремальных условиях и кризисных ситуациях жизнедеятельности. 2016. Т. 6. С. 191–192.

признаков и множества критериев, отличающих его от др. явлений. Например, очевидны отличия российской модели медиации от каких-либо зарубежных моделей, прежде всего, в силу специфики правового регулирования и нюансов правоприменения.

Наконец, когда высказываются ученые в контексте теории медиации, то имеют в виду системный взгляд на явление, с использованием какого-либо подхода в процессе исследования, придерживаясь определенной научной школы, концепции. Для наглядности можно привести в качестве такого примера теорию некоей «трансформативной медиации», автор которой описывает ее особенности, основные понятия и установки, компоненты практики и иные элементы, передавая суть предлагаемой теории¹¹³.

Таким образом, представляется вполне логичным и объяснимым разграничение смежных проанализированных понятий. И говоря о видах медиации, надо понимать, что в параграфе представлен далеко неполный и неисчерпывающий ее перечень.

Рассмотрев определение, сущность и виды медиации, следует отдельное внимание уделить процедуре ее осуществления. Особую актуальность данный вопрос приобретает в связи с тем, что некоторые аспекты данного процесса не находят своего прямого закрепления в действующем российском законодательстве, а поэтому вырабатываются теорией и практикой в целом альтернативного разрешения споров и урегулирования конфликтов, и в частности — с применением медиации.

¹¹³ См. подробнее: Гордийчук Н. В. Трансформативная медиация: основные понятия и установки // Психологическая наука и образование. 2014. № 2. С. 41–48.

Глава 2. Правовое регулирование института медиации в Российской Федерации

2.1. Принципы осуществления и порядок реализации процедуры медиации

Медиация, как и любой вид деятельности, осуществляется на основе определенных принципов. После принятия Закона о медиации, в котором отдельные его принципы получили свое законодательное закрепление, появилась возможность рассматривать их в качестве правовых принципов, то есть исходных нормативно установленных руководящих начал и идей по регламентации нового российского правового института. И сразу нужно заметить, что весомый вклад в вопросе исследования принципов медиации внесла С. И. Калашникова.

В свою очередь их значение, в т. ч. для правоприменительной деятельности, трудно переоценить.

Во-первых, они предопределяют дальнейшее развитие медиации, являясь основой саморегулирования медиационной деятельности.

Во-вторых, выделение принципов позволяет определить место медиации как самостоятельному виду внеюрисдикционной деятельности.

В-третьих, принципы медиации лежат в основе практической деятельности каждого медиатора по урегулированию разногласий, обратившихся к нему сторон.

Это закономерно обуславливает необходимость определения, систематизации и отдельного изучения принципов медиации.

Таким образом, под принципами медиации, по мнению С. И. Калашниковой, можно понимать основополагающие начала организации и проведения медиации как внеюрисдикционного способа урегулирования правовых споров¹¹⁴.

В специализированной литературе, посвященной проблемам медиации, выделяются четыре основных принципа медиации:

¹¹⁴ Калашникова С. И. Медиация в сфере гражданской юрисдикции. — М. : Инфотропик Медиа, 2011. С. 27.

добровольность; беспристрастность и независимость медиатора; сотрудничество и равноправие сторон; конфиденциальность. Следует отметить, что эти принципы имеют свое легальное закрепление в ст. 3 анализируемого в настоящей работе Закона о медиации.

С. И. Калашникова принципы медиации условно дифференцирует на две группы в зависимости от их функционального назначения:

1) принципы, характеризующие особенности организации проведения медиации и статус ее участников (называя их организационными принципами);

2) принципы, характеризующие порядок проведения медиации (именуя их как процедурные принципы).

Соответственно, к первой группе относятся принципы добровольности, беспристрастности и независимости медиатора. Ко второй группе — принципы конфиденциальности, сотрудничества и равноправия сторон.

Приведенная классификация позволяет упорядочить принципы медиационной деятельности и привести их в единую систему. В рамках этой системы каждый из перечисленных принципов имеет самостоятельное значение, но в то же время все они взаимосвязаны и взаимозависимы; содержание многих из них является многоаспектным и затрагивает как организацию, так и порядок проведения процедуры медиации¹¹⁵.

Кратко рассмотрим содержание каждого из выше указанных принципов.

1. *Принцип добровольности* означает правило, согласно которому начало и проведение примирительной процедуры, а также заключение и исполнение соглашения осуществляются исключительно по воле участников медиации, прежде всего, спорящих субъектов. Причем, по отношению к сторонам примирительной процедуры действие данного принципа проявляется в нескольких аспектах.

¹¹⁵ Комментарий к Федеральному закону «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» / отв. ред. С. К. Загайнова, В. В. Ярков. — М. : Инфотропик Медиа, 2011 г. (приводится по СПС «Гарант»).

Во-первых, начало медиации осуществляется только на основании взаимной договоренности сторон. Никто не может быть принужден к заключению соглашения о применении медиации или включению в договор медиативной оговорки. И в этом данный принцип медиации аналогичен принципу добровольности обращения в третейский суд, как обозначено в первой главе. Кроме того, в отличие от рассмотрения и разрешения дела в суде, обращение одной из сторон к медиатору в целях инициирования проведения примирительной процедуры не влечет для другой стороны обязанности вступить в медиацию. Как раз на практике нередко с этим возникают сложности, как вовлечь и мотивировать другую сторону к процедуре медиации.

Во-вторых, продолжение медиации должно зависеть от волеизъявления сторон. Это означает, что любой участник вправе в одностороннем порядке прекратить процедуру медиации без каких-либо негативных для себя последствий, например, в виде утраты права на обращение в суд или возложения на него бремени судебных расходов.

Проводя сравнительный анализ, не трудно заметить, что согласно законодательству многих европейских государств (Австрия, Германия, Нидерланды, Финляндия и др.) участники медиации вправе отказаться от продолжения процедуры медиации без указания каких-либо причин. Однако, например, в Англии имеются судебные прецеденты, согласно которым на сторону, необоснованно отказавшуюся от участия в медиации или от продолжения проведения примирительной процедуры, возлагаются все издержки, связанные с рассмотрением и разрешением дела в суде.

Как видно, Россия не пошла по данному пути развития. В отечественном государстве спорящие субъекты не обязаны мотивировать свой отказ от продолжения примирительной процедуры. В то же время специалисты обращают внимание на ч. 2 ст. 12 Закона о медиации, в которой закрепляется *принцип добросовестности* сторон в процедуре медиации. Несмотря на то, что законодатель указание на добросовестность относит непосредственно к исполнению медиационного соглашения, ученые справедливо предлагают толковать указанную норму расширительно

и распространять действие принципа добросовестности на все стадии процедуры медиации¹¹⁶.

Не вызывает сомнений, что при проведении процедуры медиации стороны должны действовать добросовестно, не допуская злоупотреблений правом, прежде всего, в отношении интересов другой стороны, предпринимая все разумные меры и усилия для урегулирования спора. Тогда в этом смысле необоснованное прекращение процедуры медиации в одностороннем порядке можно рассматривать в качестве нарушения принципа добросовестности сторон в медиации, т. е. злоупотребления правом одной стороной в ущерб другой стороне. Однако, учитывая, что действующим законодательством не предусмотрено каких-либо негативных правовых последствий нарушения сторонами обязанности участвовать в медиации добросовестно (за исключением случаев злоупотребления правами), можно сделать вывод о том, что данное требование носит скорее морально-этический характер. Следовательно, на сегодняшний день спорящие субъекты могут в любой момент отказаться от дальнейшего участия в примирительной процедуре, и они не обязаны мотивировать свое решение о прекращении медиации.

В-третьих, поиск взаимоприемлемых для сторон решений осуществляется без какого-либо внешнего давления. При этом любой из спорящих субъектов должен иметь возможность принять или отклонить выработанный в ходе медиации вариант урегулирования спора. В данном аспекте, по мнению С. И. Калашниковой, принцип добровольности медиации может рассматриваться в качестве частного проявления принципа свободы договора¹¹⁷. Этот же аспект проявления добровольности медиации в юридической литературе также предлагают рассматривать в качестве *принципа самостоятельности сторон в медиации* (как в содержательном, так и в процедурном плане)¹¹⁸.

¹¹⁶ Комментарий к Федеральному закону «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» / отв. ред. С. К. Загайнова, В. В. Ярков. — М. : Инфотропик Медиа, 2011 г. (приводится по СПС «Гарант»).

¹¹⁷ Калашникова С. И. Указ. соч. С. 29–30.

¹¹⁸ Комментарий к Федеральному закону «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» / отв.

Итак, при соблюдении всех перечисленных условий можно говорить о всесторонней добровольности медиации. Однако на практике данный принцип может реализовываться по-разному. Например, при применении медиации в трудовых спорах затруднительно сразу добиться взаимной добровольности. В применении медиации, как правило, заинтересованы работники, а работодателя приходится подтягивать к данному процессу уговорами, убеждениями и всячески заинтересовывать. Или наоборот, работодатель избегает судебного процесса, на котором настаивает работник, желая скрыть факт нарушения трудового законодательства. Таким образом, возникает проблема, когда одна сторона желает применить процедуру медиации, а у другой заинтересованности в ней нет.

Раскрывая принцип добровольности медиации, также хотелось бы упомянуть о вопросе, сохраняющем свою дискуссионность и на сегодняшний день. Нередко можно встретить мнения ученых о введении обязательной медиации или обязательной примирительной процедуры в России по отдельным категориям правовых споров, периодически поднимается этот вопрос относительно семейных и трудовых споров.

Интересный взгляд по данному спорному вопросу опять же высказала С. И. Калашникова. По ее мнению, которое, вероятнее всего, сформировано на практике Центра правовых технологий и примирительных процедур (медиации) Уральской государственной юридической академии, «обязательной нужно сделать не саму медиацию, а информационную встречу сторон с медиатором»¹¹⁹. Между тем обязательный характер таких встреч будет иметь отраслевые особенности. Так, в последней главе автор высказывает свои соображения применительно к индивидуальным трудовым спорам в контексте норм Трудового кодекса РФ.

ред. С. К. Загайнова, В. В. Ярков. — М. : Инфотропик Медиа, 2011 г. (приводится по СПС «Гарант»).

¹¹⁹ См. подробнее: Калашникова С. И. Медиация в сфере гражданской юрисдикции. — М. : Инфотропик Медиа, 2011. С. 27.

Однако поскольку в настоящее время предлагаемая обязательность (или какая-либо процедура в другой ее интерпретации) не нашла своего законодательного закрепления, то можно утверждать о том, что принцип добровольности по идее законодателя является основополагающим для соответствующего развития медиации в нашей стране. Лишь со временем будет понятен вектор развития отечественного законодательства о медиации по упомянутому спорному вопросу.

В порядке сравнения коротко отметим, что в США практикуется обязывание сторон спора принимать участие в процедуре медиации до того, как дело будет назначено судом к слушанию. Причем, такой подход базируется преимущественно на правилах локальных актов. Во Франции же проведение примирительной процедуры является обязательным этапом при разрешении споров, вытекающих из трудовых правоотношений, а также в семейных спорах по делам о расторжении брака.

2. *Принципы беспристрастности и независимости медиатора* (ст. 3 и ч. 6 ст. 15 Закона о медиации) означают, что медиатор не вправе делать выводы по поводу какого-либо спорного вопроса и выносить решения, даже рекомендательного характера, осуществлять юридическое консультирование или предпочитать одну сторону другой по каким-либо субъективным обстоятельствам.

По своему правовому происхождению беспристрастность относится к субъективной стороне, т. е. к индивидуальному восприятию правоприменителя, медиатора, участников спора или конфликта. Представляется, что действовать беспристрастно означает быть объективным и справедливым по отношению к каждой стороне. В связи с этим логично предположить, что именно беспристрастность является одним из основных начал и смыслом проведения процедуры медиации¹²⁰. Кроме того, принципы беспристрастности и независимости являются взаимосвязанными и взаимообусловленными.

¹²⁰ Калашникова С. И. Указ. соч. С. 39.

По этой причине в Европейском кодексе поведения медиаторов¹²¹ указанные принципы объединены в разделе 2, где предусматривается, что медиатор всегда должен действовать беспристрастно, ставя перед собой в качестве приоритетной задачи — оказывать равные услуги обеим сторонам во имя осуществления самой медиации (п. 2.2.). При этом он может начать или продолжить медиацию в том случае, если он уверен в своей способности сохранять полную независимость и нейтральность для обеспечения абсолютной беспристрастности. С этой целью должны быть исключены следующие обстоятельства:

— личные или деловые отношения медиатора с одной из сторон;

— прямая либо косвенная финансовая или иная заинтересованность медиатора в результате медиации;

— наличие факта сотрудничества медиатора или любого другого работника его же фирмы с одной из сторон в каком-либо качестве помимо медиации (п. 2.1. выше упомянутого кодекса).

Рассматриваемый принцип также находит свое подобное закрепление в ч. 5 ст. 5 Типового закона Комиссии ООН по праву международной торговли о международной коммерческой согласительной процедуре¹²² и во многих других международно-правовых актах, что свидетельствует о его особой значимости в процедуре медиации.

3. *Принцип сотрудничества и равноправия сторон.* Данный принцип состоит из двух компонентов, связанных между собой: принципа сотрудничества сторон и принципа равноправия сторон. Под первым следует понимать правило, согласно которому стороны при осуществлении поиска вариантов урегулирования

¹²¹ Европейский кодекс поведения для медиаторов (разработан инициативной группой практикующих медиаторов (посредников), при поддержке Европейской Комиссии и принят на конференции в Брюсселе 2 июня 2004 г.) // Третейский суд. 2005. № 5. С. 160–162.

¹²² Типовой закон Комиссии ООН по праву международной торговли о международной коммерческой согласительной процедуре. — Резолюция, принятая Генеральной Ассамблеей ООН. — Австрия, 2002. — Электрон. данные. — Режим доступа: <http://mediation-ural.com> (дата обращения 12.12.2016).

спора должны содействовать друг другу с целью достижения конечного результата. В отличие от состязательного судебного процесса, в медиации стороны совместно разрабатывают решение существующей проблемы. В этой связи в Законе о медиации указано, что целью медиации является достижение сторонами такого решения, которое выгодно обоим участникам спора. При этом медиатор управляет этим конфликтом и руководит непосредственно примирительным процессом.

Принцип равноправия сторон означает правило, согласно которому ни одна из сторон не имеет преимуществ по отношению к другой стороне. Кроме того, стороны имеют равные возможности на совершение различных процедурных действий в рамках всех этапов медиации. Действие принципа равноправия проявляется в следующем: стороны имеют равные возможности в выборе медиатора и определении условий проведения примирительной процедуры; в ходе проведения медиации обе стороны имеют равное право высказывать свои позиции. Каждая из сторон имеет равное право на индивидуальную беседу с медиатором (так называемый, «кокус», на котором ниже остановимся подробнее).

Г. В. Севастьянов предлагает расширительно понимать принцип равноправия как равенство всех участников процедуры, в т. ч. медиатора и сторон. Автор отмечает, что посредник занимает особое положение и участвует в отношениях в области альтернативного разрешения спора, основанных на достижении компромисса, как равноправный субъект, поскольку вместе со сторонами определяет порядок и условия урегулирования спора¹²³. Однако такая позиция не представляется убедительной, в процедуре медиации статус медиатора, навряд ли, можно сравнивать с правовым положением спорящих субъектов. Корректнее, на наш взгляд, говорить о сравнении последних друг с другом. А нейтральный, беспристрастный и независимый медиатор, как закрепляется в п. 3.2. Европейского кодекса поведения

¹²³ Севастьянов В. Г. Альтернативное разрешение споров — частное процессуальное право. — М. : Издательство «Волтерс Клаувер», 2009. С. 397.

медиаторов, служит и является «гарантом того, что стороны, вовлеченные в процесс, имеют равные возможности».

4. *Принцип конфиденциальности.* В самом общем виде данный принцип означает правило, в силу которого факт проведения процедуры медиации, а также сведения (включая устную информацию) и документы, используемые в ходе медиации, не подлежат разглашению, если иное не установлено соглашением сторон.

Иными словами, как установлено в Европейском кодексе поведения медиаторов, медиатор должен соблюдать конфиденциальность в отношении всей информации, полученной в процессе медиации, включая и сам факт того, что медиация имела место или будет происходить. Исключениями считаются случаи, затрагивающие основы государственных интересов и требования законодательства. Любая информация, полученная медиатором от одной стороны в рамках конфиденциальности, не будет раскрыта им другой стороне без разрешения первой, за исключением тех случаев, когда этого требует законодательство (п. 3).

По сути, соблюдение конфиденциальности в процедуре медиации является профессиональной обязанностью медиатора, о чем имеется указание в ст. 8 и 9 Типового закона Комиссии ООН по праву международной торговли о международной коммерческой согласительной процедуре, ст. 7 Директивы 2008/52/ЕС. В Законе о медиации принцип конфиденциальности раскрывается в ряде норм, прежде всего, в ст. ст. 3, 5 и 6.

Как точно указывает в своих исследованиях С. И. Калашникова, действие принципа конфиденциальности можно рассматривать на двух уровнях: внешнем и внутреннем. На внешнем уровне анализируемый принцип предопределяет правила предоставления сведений, связанных с медиацией, третьим лицам. Так, согласно ч. 1 ст. 5 Закона о медиации должна сохраняться конфиденциальность всей относящейся к процедуре медиации информации. Исключения могут составлять случаи, указанные в законе либо в соглашении сторон. Следовательно, Центры медиации могут предоставить только общие статистические данные по субъектам РФ и аналогичным образом

наполнять содержанием свои сайты, которые имеют общий доступ, без предоставления персональных данных и конфиденциальной информации на всеобщее обозрение. В этой связи и по указанной причине специфика темы исследования приводит к не возможности насыщенного приведения примеров по процедурам медиации и практике заключения медиативных соглашений¹²⁴. Однако некоторые примеры в настоящей работе все же будут приведены, также как будут затронуты отдельные практические аспекты медиации.

Продолжая изучение принципа конфиденциальности в процедуре медиации, следует отметить, что внутренний уровень действия этого принципа касается правила использования информации в рамках самой процедуры медиации. Оно заключается в том, что сведения, ставшие известными медиатору в ходе индивидуальной работы (или кокуса) с одной из сторон, должны сохраняться в тайне, если эта сторона не дала свое разрешение огласить и (или) использовать предоставленную информацию в ходе индивидуальной работы с другой стороной либо за общим столом переговоров¹²⁵. Данное правило также находит свое закрепление в ст. 6 анализируемого федерального закона.

В ч. 3 ст. 5 этого же закона определен круг лиц, на которых возложена обязанность соблюдать конфиденциальность информации, в него входят стороны, организации, обеспечивающие проведение примирительных процедур, медиатор, а также другие лица, присутствовавшие при проведении медиации. Однако указание на специализированные организации как на субъекты, которые обязаны соблюдать конфиденциальность и которые не могут быть допрошены в суде, не вполне корректно. Согласно аргументации специалистов, исходя из системного толкования процессуального законодательства, а также норм

¹²⁴ И данная примечательная особенность по вопросам исследования практики медиации отмечается в ряде научных работ и диссертаций. В частности, см. подробнее: Елисеев Д. Б. Роль медиации в разрешении правовых конфликтов (теоретико-правовой анализ) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. — М., 2013. С. 27.

¹²⁵ Калашникова С. И. Указ. соч. С. 40.

Уголовного кодекса РФ, в качестве свидетеля в суд может быть вызвано только физическое лицо, располагающее сведениями о фактических обстоятельствах, имеющих значение для дела; и только физическое лицо несет ответственность за дачу заведомо ложных показаний либо отказ от дачи показаний. Таким образом, в круг субъектов, наделенных свидетельским иммунитетом, правильно и логично включать не организации, обеспечивающие проведение примирительных процедур, а работников этих организаций, которые в силу своих должностных обязанностей имеют доступ к информации о медиации¹²⁶. Думается, правильность такого подхода подтверждается, в частности, нормами ч. 1 ст. 7 упомянутой Директивы 2008/52/ЕС.

При этом, как справедливо обращается внимание в юридической литературе, конфиденциальность является одним из преимуществ медиации, как и в третейском разбирательстве, по сравнению с разбирательством дела в суде, поэтому ценность конфиденциальности в порядке проведения медиации трудно недооценить.

Таким образом, рассмотренные выше принципы являются основополагающими началами организации и проведения процедуры медиации. Действие данных принципов проявляется на всех стадиях медиации и распространяется на каждого участника процедуры, включая медиатора.

Между тем нельзя не отметить, что наряду с указанными принципами медиации в специальной литературе также указывается и на ряд других дополнительных и уточняющих принципов, в частности: профессионализма медиатора; процедурной гибкости; неформальности; непосредственного участия сторон; направленности на личность; направленности на сохранение отношений; креативности; направленности медиации в будущее; ответственности сторон и др.

Д. Л. Давыденко указывает, кроме всего прочего, следующие принципы:

- 1) полный контроль сторон над результатами процедуры;

¹²⁶ Калашникова С. И. Указ. соч. С. 44–45.

- 2) не конфронтационный характер переговоров;
- 3) обширный круг возможных взаимоприемлемых решений спора¹²⁷.

Однако выделение подобных перечисленных принципов, на наш взгляд, носит достаточно спорный характер и нуждается в своем дополнительном научно-практическом обосновании.

Продолжая рассматривать вопрос о медиации как процедуре, следует отметить, что она является достаточно сложной, последовательно состоящей из нескольких этапов, каждый из которых имеет свои цели и задачи. Однако детальной и подробной правовой регламентации по порядку проведения процедуры медиации в российском законодательстве нет. Ниже укажем на имеющуюся основную законодательную регламентацию по рассматриваемому вопросу.

Как видно из положений ст. 11 Закона о медиации, законодатель ограничился общим правилом следующего содержания. Порядок проведения процедуры медиации устанавливается соглашением о проведении процедуры медиации. Это, как правило, устанавливается сторонами в соглашении о проведении процедуры медиации¹²⁸ путем ссылки на правила проведения процедуры медиации, утвержденные соответствующей организацией, осуществляющей деятельность по обеспечению проведения процедуры медиации.

Следует отметить, что основанием применения процедуры медиации является соглашение о применении указанной процедуры. Данное соглашение должно быть заключено в письменной форме, это возможно как до возникновения спора (в виде медиативной оговорки), так и после его возникновения (в виде отдельно заключаемого соглашения¹²⁹). Кроме соглашения о применении процедуры медиации, закон предусматривает

¹²⁷ Давыденко Д. Л. Как избежать судебного разбирательства. Посредничество в бизнес-конфликтах. — М. : Секрет фирмы, 2006. С. 42.

¹²⁸ См.: Примерная форма соглашения о проведении процедуры медиации // Режим доступа: <http://www.garant.ru>

¹²⁹ Примерная форма соглашения о применении процедуры медиации // Режим доступа: <http://www.garant.ru>

также заключение сторонами соглашения о проведении процедуры медиации¹³⁰, с момента заключения которого начинает непосредственно применяться процедура медиации в отношении спора.

Таким образом, соглашение о проведении процедуры медиации заключается в письменной форме, и оно должно содержать сведения о предмете спора, медиаторе, процедуре медиации, порядке расходов на медиацию, её сроках. Порядок проведения процедуры медиации устанавливается соответствующим соглашением. В его основе чаще всего лежат правила медиации, утверждённые организацией, обеспечивающей её проведение. На практике согласно ст. 11 Закона о медиации такие правила содержат указания на следующие условия:

- 1) виды споров, разрешаемых медиатором;
- 2) порядок выбора (назначения) медиатора;
- 3) порядок участия сторон в расходах на медиацию;
- 4) сведения о стандартах и правилах деятельности медиаторов-профессионалов;
- 5) собственно процедуру медиации (права и обязанности сторон, особенности медиации в зависимости от вида спора и т. п.).

В соглашении о медиации стороны вправе указать и иные условия (например, сокращённые сроки медиации). Тем самым, представленный перечень не является исчерпывающим, может быть дополнен и расширен положениями отдельных федеральных законов и (или) непосредственно соглашением сторон.

Дополняется указанное в законе общее правило кратким обозначением следующих вопросов: выбор и назначение медиатора (ст. 9), условия о применении процедуры медиации (ст. 7), оплата деятельности медиатора по проведению процедуры (ст. 10), сроки по проведению медиации (ст. 13), случаи прекращения процедуры медиации (ст. 14) и основные положения по медиативному соглашению (ст. 12).

Важным из числа указанного является срок по проведению процедуры медиации. Общий срок, в который медиатор

¹³⁰ См. подробнее: Примерная форма правил проведения процедуры медиации // Режим доступа: <http://www.garant.ru>

и стороны должны принимать все возможные меры, для того чтобы указанная процедура была прекращена и стороны пришли к взаимоприемлемому решению, составляет 60 дней. В исключительных случаях, в связи со сложностью разрешаемого спора, необходимостью получения дополнительной информации или документов, срок может быть увеличен по договорённости сторон и при согласии медиатора до 180 дней. Такое продление срока не распространяется на проведение процедуры медиации после передачи спора на рассмотрение суда или третейского суда (ст. 13 Закона о медиации).

Говоря о процедуре прекращения медиации, то она возможна по следующим обстоятельствам:

- заключением сторонами медиативного соглашения¹³¹;
- истечением срока проведения процедуры медиации;
- заключением соглашения сторон о прекращении процедуры медиации без достижения согласия по имеющимся разногласиям¹³²;
- заявлением в письменной форме одной, нескольких или всех сторон, направленным медиатору, об отказе от продолжения процедуры медиации;
- заявлением медиатора в письменной форме, направленным сторонам после консультаций с ними по поводу прекращения процедуры медиации ввиду нецелесообразности её дальнейшего проведения (ст. 14 Закона о медиации).

При этом Законом о медиации установлены некоторые требования к форме и содержанию медиативного соглашения, которые будут рассмотрены ниже в рамках отдельного параграфа.

Исходя из анализа научной литературы, исследованием вопроса о порядке проведения процедуры медиации занимаются в основном следующие практикующие медиаторы: О. В. Аллахвердова — медиатор Некоммерческого партнерства «Лига медиаторов» г. Санкт-Петербург, О. М. Дементьев — председатель

¹³¹ Примерная форма медиативного соглашения (общая форма) // Режим доступа: <http://www.garant.ru>

¹³² См., к примеру, примерную форму соглашения о прекращении процедуры медиации // Режим доступа: <http://www.garant.ru>

третейского суда при Торгово-промышленной палаты Тамбовской области и Е. В. Тихонова — председатель Коллегии медиаторов при Торгово-промышленной палате Тамбовской области, поскольку выделение этапов носит в большей мере практикоориентированный характер.

В Законе о медиации положения о последовательности процедуры медиации и разделение на этапы упущены, поэтому огромное и решающее значение имеет тот опыт, который накоплен психологами, конфликтологами и иными специалистами.

В целом же представляется, что разделение процедуры медиации на определенные этапы носит рекомендательный и достаточно условный характер. Это необходимо с целью облегчения проведения данной процедуры на практике и ее правильного понимания.

Для формирования представления о процедуре медиации перечислим и кратко охарактеризуем этапы, которые в нее включаются в работе О. М. Дементьева и Е. В. Тихоновой:

1. Вступительное слово медиатора;
2. Презентация сторон;
3. Дискуссия;
4. Кокус;
5. Формирование повестки дня;
6. Выработка предложений;
7. Подготовка соглашения;
8. Выход из медиации¹³³.

Как отмечают названные специалисты, в зависимости от сложности конфликтной ситуации процедура медиации может включать в себя также и *предварительную стадию* — *подготовку*. Последняя состоит из следующих действий медиатора: обсуждение с каждой из сторон их участия в процедуре медиации; сбор информации о рассматриваемой ситуации; диагностика спора или конфликта.

В научной литературе ученые нередко представляют примерный сценарий проведения процедуры медиации по его

¹³³ Дементьев О. М., Тихонова Е. В. Альтернативное разрешение споров: краткий аналитический очерк. — Тамбов : Изд-во Першина Р. В., 2010. С. 45.

этапам, поэтому с ним при необходимости можно отдельно ознакомиться¹³⁴. В этой связи ниже остановимся на наиболее значимых моментах каждого из рассматриваемых этапов в порядке проведения медиации.

При этом каждый из этапов выше названные авторы характеризуют следующим образом, преимущественно с психологической стороны.

На первой стадии медиатор разъясняет сторонам о том, что такое процесс медиации, о том, на каких принципах он построен (особое внимание здесь, как правило, уделяется конфиденциальности), объясняет свои функции в этом процессе и свою роль в предстоящих переговорах, знакомится со сторонами и представляется сам, рассказывает сторонам об их роли в предстоящих переговорах, спрашивает у сторон, располагают ли они достаточным временем для ведения переговоров, все ли заинтересованные в разрешении конфликтной ситуации стороны присутствуют на переговорах или стоит пригласить кого-то еще, рассказывает сторонам об этапах проведения медиации, при этом оговаривает возможность проведения кокусов с каждой из сторон. Отдельное внимание при необходимости может быть уделено преимуществам медиации по сравнению с иными способами разрешения и урегулирования возникшего конфликта.

Несмотря на то, что во вступительном слове медиатор сообщает сторонам большой объем информации, это не должен быть монотонный монолог, медиатор как психолог должен уметь удерживать внимание сторон. В то же время не рекомендуется вступительное слово искусственно сокращать и думать, что некоторые моменты можно упустить, поскольку стороны в связи с этим могут не получить нужной им информации.

На втором этапе процедуры медиации (презентация сторон) медиатор предоставляет каждой из сторон возможность рассказать о том, в чем, на ее взгляд, заключается спорная ситуация. Начать рассказ о своем видении ситуации предлагается, как правило,

¹³⁴ Медиация в практике нотариуса / отв. ред. С. К. Загайнова, Н. Н. Тарасов, В. В. Ярков (Серия «Библиотека медиатора». Кн. 3). — М. : Инфотропик Медиа, 2012. (приводится по СПС КонсультантПлюс).

той стороне, которая обратилась с просьбой о проведении медиации. Во время объяснения каждой из сторон медиатор является, по сути, активным слушателем, в случае необходимости задает уточняющие вопросы. Важно, чтобы в это время вторая сторона не перебивала презентующую. Медиатор должен обеспечить необходимый порядок при проведении медиации и изначально доходчиво довести его до сведения сторон. По окончании рассказа каждой из сторон медиатор кратко пересказывает услышанное, избегая оценок и сглаживая все острые углы. В завершение медиатор интересуется, не упустил ли он что-либо значимое и не желает ли презентующая сторона что-то добавить к сказанному.

Во время проведения этого этапа важную роль играет резюмирование медиатором услышанного от каждой из сторон. Пересказывая услышанное, медиатор дает возможность презентующей стороне услышать свой рассказ со стороны, внести необходимые дополнения и уточнения. В то же время этот же рассказ слышит вторая сторона, но слышит от человека, не участвующего в споре. Это помогает второй стороне, что важно, взглянуть на ситуацию глазами своего оппонента.

По окончании презентации сторон начинается *третий этап* — дискуссия, когда медиатор предлагает сторонам обменяться мнениями по поводу услышанного и высказать имеющиеся замечания. Вполне возможно, что стороны начнут вести весьма эмоциональный диалог. В этом случае медиатору рекомендуется дать возможность сторонам высказаться и «сбросить накопившиеся эмоции», применив психологическую технику «вентилирования эмоций». Во время проведения дискуссии ведется работа по первичному формированию повестки дня, проявляются моменты, по которым сторонам предстоит прийти к согласию.

В том случае, если во время дискуссии эмоции сторон накаляются, и дискуссия превращается в перепалку или стороны под разными предлогами уклоняются от конструктивного диалога, медиатору целесообразнее объявить сторонам о необходимости проведения кокусов с каждой из них.

Четвертый этап, применяемый на практике при необходимости, — кокус. Это, как выше уже указывалось, беседа медиатора с каждой из сторон индивидуально. В соответствии с принципом равноправия сторон, по мнению О. М. Дементьева и Е. В. Тихоновой, количество кокусов, проводимых с каждой из сторон, должно быть одинаковым, так же как и время, проведенное в кокусе. Хотя не исключаем, что на практике реализовать это иногда весьма затруднительно.

В то же время следует заметить, что на практике кокус позволяет снять эмоциональное напряжение конфликтующих сторон, сэкономить время медиационной сессии и направить переговоры в наиболее конструктивное русло.

Кроме того, в кокусе медиатор помогает участнику медиации увидеть со стороны свою позицию в споре, взглянуть на ситуацию глазами своего оппонента, понять его позицию, аргументы и чувства. По окончании кокуса медиатор резюмирует прошедшую беседу, спрашивает сторону, не желает ли она что-то уточнить или дополнить. Затем спрашивает, что из сказанного в ходе кокуса он может сообщить другой стороне. В ходе проведения кокусов медиатор, по сути, выявляет возможные точки соприкосновения сторон по спорному вопросу.

В дальнейшем *на пятом этапе* (формирование повестки переговоров) медиатор предлагает сторонам сформулировать и записать те вопросы, по которым они хотят прийти к соглашению в ходе процесса медиации. Вопросы повестки дня должны быть сформулированы сторонами таким образом, чтобы понимались ими однозначно. По завершении формирования повестки дня медиатор зачитывает сторонам сформулированные ими вопросы и предлагает в случае необходимости что-то покорректировать или дополнить.

Уже *на следующем этапе* происходит выработка предложений. Стороны обмениваются имеющимися у них предложениями по решению каждого из вопросов, внесенных в повестку дня. Это один из самых важных этапов в процессе медиации. Медиатор помогает сторонам в случае необходимости услышать друг друга, увидеть то положительное, что есть в предложении каждого

из них, просмотреть дополнительные ресурсы, которыми они обладают, прийти к новому, удовлетворяющему обе стороны решению и др. При этом необязательно, чтобы в каждой ситуации медиатор активно выполнял все вышеперечисленные функции. Иногда сторонам лучше не мешать, но контролировать и руководить ходом переговоров медиатору все же, необходимо.

В рамках *седьмого этапа* осуществляется подготовка медиативного соглашения. Если на предыдущем этапе стороны совместно выработали предложения по разрешению спорных вопросов, внесенных в повестку дня, то в последующем нужно проверить каждое предложение, прежде всего, с точки зрения реальности. В том случае, если какое-либо из предложений не выдержало тест на реальность и исполнимость, то необходимо вернуться к обсуждению и выработке нового предложения, которое, в свою очередь, было бы выполнимо и приемлемо для каждой из сторон. В последующем реальные предложения вносятся в составляемое медиативное соглашение и предварительно в случае необходимости редактируются сторонами с помощью медиатора. Составленное медиативное соглашение должно однозначно трактоваться каждой из сторон.

Кроме того, важную роль на данном этапе играет обсуждение сторонами возможных последствий неисполнения составленного соглашения. Стороны должны знать последствия и возможные действия друг друга в случае невыполнения соглашения одной из них¹³⁵.

Наконец, *последний этап* именуется как выход из медиации. Руководитель Санкт-Петербургского Центра разрешения конфликтов О. В. Аллахвердова комментирует этот этап следующим образом: «...обычно медиатор благодарит стороны за конструктивную успешную работу, выражает надежду, что и он оправдал доверие сторон и т. п.» Поэтому задача последнего этапа заключается в получении медиатором обратной связи

¹³⁵ Медиация в практике нотариуса / отв. ред. С. К. Загайнова, Н. Н. Тарасов, В. В. Ярков (Серия «Библиотека медиатора». Кн. 3). — М. : Инфотропик Медиа, 2012. (приводится по СПС КонсультантПлюс). С. 46–48.

о результатах работы. Одновременно стороны оценивают, насколько они удовлетворены достигнутым соглашением, самой процедурой переговоров с участием медиатора и оценивают свое эмоциональное состояние (к примеру, снизилось или, наоборот, возросло психологическое напряжение после процедуры медиации)¹³⁶.

Одновременно с указанным, следует отметить, что конкретный порядок реализации в общем, рассмотренной в настоящем параграфе, процедуры медиации обуславливает ее вид, характеризующийся определенной спецификой, что не может не наложить свой отпечаток на нюансы порядка ее проведения.

При этом, как видно, законодатель регламентирует процедуру медиации, широко используя диспозитивные подходы, жестко и детально не определяя данный процесс и не устанавливая его этапы. Между тем процедура медиации базируется на праве, а деятельность медиатора ограничена законодательными пределами и базируется на возможностях его правового статуса, что в свою очередь заслуживает самостоятельного внимания в рамках следующего параграфа.

2.2. Основные участники процедуры медиации.

Правовой статус медиатора

В литературе принято разграничивать такие понятия как: непосредственные (т. е. основные) участники процедуры медиации и субъекты, с разной степенью задействованные в отношениях, связанных с применением (в широком смысле слова) медиации. К первой группе относятся медиатор и стороны, это исходит из определения процедуры медиации, сформулированном в ст. 2 Закона о медиации. На правовом положении данных лиц остановимся подробнее ниже.

Ко второй же группе, прежде всего, относятся организации, осуществляющие деятельность по обеспечению проведения процедуры медиации, саморегулируемые организации и др.

¹³⁶ Аллаhverдова О. В. Школа посредничества (медиации) // Третейский суд. 2006. № 2. С. 177.

При этом организация, осуществляющая деятельность по проведению процедуры медиации, представляет собой юридическое лицо, одним из направлений, работы которого является проведение медиации. Важно также отличать друг от друга категории субъектов: «медиатор» и «организация, осуществляющая деятельность по обеспечению проведения процедуры медиации». Медиатор — это всегда физическое лицо, которое является по терминологии, используемой законодателем, неким «посредником», по сути, с особым правовым положением. А организация, как известно, — есть юридическое лицо, которое обеспечивает проведение процедуры медиации различными медиаторами.

Дополняя, можно отметить, что согласно ст. 18 Закона о медиации саморегулируемые организации могут создаваться в форме ассоциаций (союзов) или некоммерческих партнерств. Цель их создания — разработка и установление стандартов и правил профессиональной деятельности медиаторов, а также осуществление контроля за их соблюдением медиаторами, осуществляющими деятельность на профессиональной основе, и (или) организациями, которыми обеспечивается проведение процедуры медиации.

На этом основании отличие непосредственных участников от иных заключается в том, что первые всегда являются физическими лицами, так или иначе участвующими в процедуре медиации, например, медиатор проводит данную процедуру, а стороны желают урегулировать спор (по смыслу закона). Организации, в свою очередь, только способствуют проведению медиации и обеспечивают ее. Саморегулируемые организации вообще не участвуют в данной процедуре, поскольку цель их создания иная (ст. 19).

Субъектами отношений, указанных в ст. 1 Закона о медиации являются стороны, которые желают урегулировать возникший спор. Будучи, вступая в процедуру медиации, они фактически обладают многими правами, однако законодатель данному вопросу не уделяет отдельного внимания, видимо, оставляя его для урегулирования сторонами в диспозитивном

порядке с учетом ограничительных пределов, заложенных в федеральном законе. Так, при анализе акта можно заметить, что стороны вправе выражать свое мнение о ходе процедуры медиации, отказаться от проведения процедуры медиации, заявить об отказе от медиатора (ст. 5, ст. 11 и т. д.).

Кроме того, в соглашении о проведении процедуры медиации стороны вправе указать на самостоятельное определение медиатором порядка проведения процедуры медиации с учетом обстоятельств возникшего спора, пожеланий сторон и необходимости скорейшего урегулирования спора (ч. 4 ст. 11 Закона о медиации).

Одновременно с указанными правами и возможностями по идее авторов анализируемого нормативного правового акта стороны должны стремиться заключить соглашение по спору в определенный срок (ч. 1 ст. 13), обязаны не разглашать информацию, относящуюся к спору и порядку его регулирования при помощи медиации (ст. 5) и т. п.

Вместе с тем наиболее подробно права и обязанности сторон могут быть обозначены в договорах, сопровождающих процедуру медиации. То же самое касается и ответственности спорящих субъектов. Очевидно, что они всегда ответственны за решения, которые принимают. И по общему правилу, стороны несут ответственность по гражданскому законодательству РФ.

Наряду с указанным Закон о медиации употребляет понятие «третьи лица»¹³⁷, не раскрывая их правовое положение и возможность перейти в статус «стороны». Любопытно, что в различных отраслях права данный термин раскрывается в разных значениях. В соответствии с гражданским законодательством это те лица, которые не участвуют в обязательствах, т. е. не являются ни должником, ни кредитором. В процессуальном же законодательстве это особые участники процесса, т. е. и не истец, и не ответчик, он обладает специфичным правовым статусом.

Из анализа Закона о медиации видно, что данные субъекты не обращаются за помощью в урегулировании спора. Но при

¹³⁷ См., к примеру, ч. 5 ст. 2 Закона о медиации.

определении его медиабельности задача медиатора будет заключаться в выяснении обстоятельства, (не) затрагиваются или могут ли быть затронуты в ходе процедуры медиации права каких-либо третьих лиц. Представляется, что непосредственно повлиять на права и законные интересы третьих лиц может и содержание медиативного соглашения, в т. ч. его отдельные условия, где могут быть определены права и обязанности сторон, но без учета прав и интересов иных лиц. Причем, при разрешении данного вопроса необходимо учитывать характер правоотношений. Обычно в обязательственных отношениях третьи лица отсутствуют. Но некоторые договорные конструкции осложнены, поэтому в зависимости от категории спора и конфликта, в регулировании которого принимает участие медиатор, данное обстоятельство нужно принимать во внимание.

Сложная структура и в абсолютных правоотношениях, когда управомоченному лицу противостоит неопределенный круг обязанных лиц. Следовательно, при проведении медиации на теоретическом уровне могут быть ограничены права тех лиц, которые в ней не участвуют.

Несмотря на то, что ст. 14 Закона о медиации не предусматривает отдельного соответствующего поименованного основания, думается, если третьи лица обнаруживаются в ходе урегулирования спора и их интересы непосредственно затрагиваются, то это является препятствием для дальнейшего продолжения процедуры медиации, и медиатору необходимо ее прекратить.

Кроме того, дискуссионным и неучтенным в Законе о медиации является ситуация с многосторонними сделками в соответствии с гражданским законодательством. В этом случае, если стороны решили прибегнуть к помощи медиатора, то может возникнуть необходимость в участии в процедуре медиации всех сторон. Однако при этом правовое регулирование многосторонней медиации в отечественном законодательстве отсутствует. Хотя в такой сложной процедуре медиации возникнут свои особенности, которые, на наш взгляд, потребуют от медиатора высокого уровня подготовки, соответствующих навыков и опыта.

Также в Законе не сказано о том, сколько лиц на каждой стороне может участвовать. Ведь довольно часто, например, конфликт между работодателем и несколькими работниками возникает по одному и тому же вопросу. В этой связи актуальным видится законодательное закрепление института соучастия в процедуре медиации.

Отдельное внимание хотелось бы уделить и вопросу о представителях сторон в конфликте. Как точно отмечают практики, в частности, медиатор Ю. Н. Васева, их роль в процедуре медиации достаточно велика и условно всех представителей сторон можно разделить на профессиональных и непрофессиональных. Первые, как правило, имеют высшее юридическое образование. Это позволяет им в ходе индивидуальных консультаций (вне медиационных сессий) разъяснять своим доверителям правовое значение совершения или, напротив, воздержания от совершения последними тех или иных юридических действий, а равно перспективы дальнейшего судебного разбирательства в случае недостижения доверителями соглашения в ходе медиации. Благодаря этому доверители начинают формулировать новые (ранее не обсуждавшиеся) предложения, а также придерживаться более здравого, трезвого подхода к оценке направленных противоположной стороной предложений.

В случае же заключения сторонами медиативного и (или) мирового соглашения такие профессиональные представители сторон участвуют в разработке и согласовании текстов соответствующих документов. Более того, некоторые из них продолжают юридическое сопровождение своих доверителей на стадии исполнения медиативного (мирового) соглашения.

Непрофессиональные представители, по наблюдениям Ю. Н. Васевой, не всегда имеют юридическое образование¹³⁸,

¹³⁸ В контексте поднимаемого вопроса одновременно хотелось бы упомянуть о давно обсуждаемой проблеме, связанной с квалифицированной юридической помощью в нашей стране. Не случайно, начиная с 2008 г. и по настоящее время, но уже с новой силой обсуждается вопрос о принятии Концепции регулирования рынка профессиональной юридической помощи (см. подробнее:

<http://minjust.ru/mobile/deyatelnost-v-sfere-advokatury/konceptiya-regulirovaniya-rynka-professionalnoy-yuridicheskoy> (дата обращения 26.10.2017).

и главное — не всегда знают о существовании медиации, ее преимуществах по сравнению с судебным разбирательством. Некоторые представители, даже владеющие соответствующей информацией, но не имеющие собственного положительного опыта участия в данной процедуре (либо обладающие обрывочными или противоречивыми сведениями о медиации), крайне настороженно относятся к предложению другой стороны или рекомендации суда прибегнуть к данной процедуре, одновременно внушая, тем самым, свою настороженность и недоверие своим клиентам. Причем, клиенты сохраняют подобный скептический настрой в течение всей процедуры¹³⁹.

Разумеется, что при таком подходе медиатор в своей деятельности испытывает определенные затруднения. Поэтому выше указанный практикующий медиатор закономерно пришла к выводу о такой наиболее успешной форме взаимодействия медиатора и представителей сторон, как «сотрудничество, в ходе которого усилия их всех направлены на достижение единой цели — полного исчерпания конфликта на взаимоприемлемых условиях»¹⁴⁰. И надо сказать, что такой вывод заслуживает поддержки.

Итак, в рамках настоящего исследования следует резюмировать, что в любом случае представители сторон в конфликте не относятся к категории лиц, непосредственно участвующих

Одновременно с этим П. В. Крашенинников в октябре 2017 г. внес в Госдуму законопроект № 273154–7 «Об осуществлении представительства сторон в судах и о внесении изменений в отдельные законодательные акты», которым, по сути, устанавливаются требования о наличии высшего юридического образования к лицам, осуществляющим представительство в судах (см. подробно: <http://ivo.garant.ru/#/document/57266144/entry/0:2> (дата обращения 26.10.2017)). Указанные проекты получили общественный отклик и активно обсуждаются в юридическом сообществе. Представляется, что подобные изменения в сфере юридического консалтинга рано или поздно могут повлечь за собой закономерную модернизацию законодательства, которым регулируется непрофессиональная медиация.

¹³⁹ Васева Ю. Н. Роль представителей сторон в процедуре медиации: из опыта медиатора // Российское право: образование, практика, наука. 2016. № 4 (июль-август). С. 14–15.

¹⁴⁰ См. там же. С. 16.

в процедуре медиации, их статус не имеет прямой законодательной регламентации, но они значительно задействованы в упомянутой процедуре. Как выяснилось, иногда их роль может оказать решающее воздействие на восприятие сторонами об урегулировании конфликта с помощью медиатора, возможностях медиативного соглашения, его исполнения и мн. др. аспектах, от которых зависит успех реализации процедуры медиации.

В то же время, вне всякого сомнения, что одним из главных участников процедуры медиации является медиатор. Согласно Закону о медиации медиатор — это независимое физическое лицо, привлекаемое сторонами в качестве посредника в урегулировании спора для содействия в выработке сторонами решения по существу спора (ст. 2). Таким образом, медиатор выступает активным субъектом, который помогает урегулировать конфликт между сторонами.

Его роль заключается в том, что он проводит переговоры, контролирует их ход, помогает спорящим сторонам наиболее эффективно взаимодействовать между собой.

При этом медиатор при проведении процедуры медиации может применять различные, как нам кажется, психологические приемы с целью положительного влияния на характер и содержание общения участников, давать им рекомендации и пр., главным образом, для цели — ориентировать стороны в поиске компромисса. Но важно, что он не может принять окончательное решение, это могут сделать исключительно сами стороны.

Кроме того, медиатор не может совершать распорядительные действия, за исключением права на заявление о досрочном прекращении медиации.

Отдельно стоит отметить, что анализ ст. 15 Закона о медиации свидетельствует о том, что медиатор отличается от посредника, хотя данные термины порой употребляются как равнозначные. Думается, посредник может предлагать свои варианты компромиссного решения при урегулировании спора между сторонами, а медиатор не вправе это делать, т. к. это является прерогативой сторон в конфликте.

За последние годы актуальность также наряду с обозначенным приобрел вопрос о введении в стране судебных примирителей и посредников. Возможно, как раз в силу спорности правового положения данного нового субъекта и его неполной продуманности для реализации в жизнь, пока это осталось на стадии обсуждения и научных дискуссий. По-прежнему, не совсем ясным остается вопрос, кто будет являться судебным примирителем и в чем его отличия от медиатора. По этому поводу ограничимся буквально несколькими наиболее яркими научными мнениями.

Так, к примеру, С. Ю. Каплин и О. А. Книстяпина в качестве судебных примирителей видят помощников судей. Они полагают, что медиационная составляющая именно их деятельности позволит в более широком аспекте предпринимать тому же арбитражному суду действия по примирению сторон спора в рамках процессуальных норм¹⁴¹.

Но не все ученые согласны с таким подходом, считая, что уровень квалификации помощников судей не всегда соответствует тому высокому уровню юридических познаний и практического опыта, который требуется для примирителя, поэтому предлагается внедрение такого вида посредничества судьями в отставке¹⁴².

Примечательно, что на заседании секции арбитражного процессуального законодательства Научно-консультативного совета при Высшем Арбитражном Суде РФ 29 июня 2011 г. Т. Е. Абова высказала категорическое возражение относительно классификации терминов «посредник» и «медиатор» как общего и частного, а также дифференциации посредников на судебных посредников и медиаторов¹⁴³.

¹⁴¹ Каплин С. Ю. Перспективы медиационной составляющей деятельности арбитражного суда // Медиация и третейское разбирательство: материалы Региональной научно-практической конференции (5–6 октября 2011 г., Самара). — Самара, 2011. С. 44.

¹⁴² Михайлова Е. В. Процессуальные формы защиты субъективных гражданских прав, свобод и законных интересов в Российской Федерации (судебные и несудебные): монография (приводится по СПС Гарант).

¹⁴³ Протокол заседания секции арбитражного процессуального законодательства Научно-консультативного совета при Высшем Арбитражном Суде

Е. В. Михайлова и вовсе обосновывает в своих работах исключительную противоречивость самой терминологии «судебное посредничество». По мнению автора, формулировка: «после возбуждения дела судья может предложить свои услуги посредника» — по смыслу можно оценить только как нонсенс¹⁴⁴. Таким образом, выше изложенные дискуссии, видимо, по причине своей сложности и многоаспектности до сих пор не имеют четкого содержания и правовой регламентации.

Итак, как вытекает из выше изложенного материала, ключевой и весьма значимой фигурой в процедуре медиации является медиатор. Поэтому качество проведения им процедуры медиации напрямую сказывается на результате урегулирования (не урегулирования) какого-либо конфликта (в широком смысле слова). В этой связи не случайно в Европейском кодексе поведения медиаторов, в первую очередь, уделяется внимание «компетентности медиатора» (п. 1.1.). В соответствии с указанным положением медиаторы должны быть компетентны и хорошо осведомлены в процедурах медиации. По идее практикующих медиаторов, которыми и был разработан данный кодекс, это подразумевает надлежащее обучение, непрерывное обновление знаний и практики медиации согласно стандартам и принципам их аккредитации.

Дополнительная трактовка статуса медиатора в контексте его «компетентности», в т. ч. по замыслу законодателя, вызывает особый интерес среди ученых и практиков, что прослеживается в современной юридической литературе¹⁴⁵.

РФ от 29 июня 2011 г. № 7. — Режим доступа:

<http://lawsrf.ru/vas/meetings/documents/2011/4517.asp> (дата обращения: 30.08.2016).

¹⁴⁴ Михайлова Е. В. Указ. работа.

¹⁴⁵ См., например: Адвокат: навыки профессионального мастерства (под ред. Л. А. Воскобитовой, И. Н. Лукьяновой, Л. П. Михайловой). — М. : Волтерс Клувер, 2006. (приводится по СПС Гарант); Минкина Н. Медиатор: рассуждения на тему // Российская правовая газета эж-ЮРИСТ. 2012. № 25. С. 11; Минкина Н. И. Медиатор: проблемы понимания // Правовая система общества: преемственность и модернизация: материалы конференции (4–5 октября 2012 г.). — Барнаул : Изд-во АлтГУ. 2013. С. 241–242 и др.

В Законе же о медиации в ст. 2 и ст. 15 законодателем заложено, что медиатором является независимое физическое лицо, которому участники спора доверили урегулирование возникшего между ними конфликта. По желанию сторон может быть как один, так и несколько медиаторов (сомедиаторов). Медиаторы могут быть выбраны сторонами, рекомендованы им или назначены организацией, осуществляющей деятельность по обеспечению проведения процедуры медиации.

Деятельность медиатора может осуществляться:

- 1) как на профессиональной, так и на непрофессиональной основе (ст. 15 и ст. 16 Закона о медиации);
- 2) как на платной, так и бесплатной основе (ст. 10 того же закона).

Основное различие между профессиональным и непрофессиональным медиатором состоит в законодательных требованиях к ним. Так, осуществлять деятельность медиатора на непрофессиональной основе могут лица не младше восемнадцати лет, дееспособные и не имеющие судимости. Причем, Закон о медиации не устанавливает для него обязанность регистрации либо получение лицензии на осуществление данной деятельности.

Более того, не имеет значения наличие определенной профессии, поэтому непрофессиональный медиатор может вообще ее не иметь. Пожалуй, решающим для него будет лишь конкурентоспособность на рынке среди профессиональных медиаторов. Для этого необходимо обладать сильными личными качествами, впрочем, как и профессиональному медиатору. Можно предположить, что за помощью люди обратятся только к по-настоящему уважаемому человеку, завоевавшему репутацию мудрого, терпеливого, умеющего анализировать ситуацию и давать объективную оценку¹⁴⁶.

В контексте рассматриваемого материала интересным представляется мнение медиатора одной из фирм штата Иллинойс с 25-летним стажем Дж. Мэйер, которая считает, что медиаторами в США могут быть разные специалисты: «совершеннолетние

¹⁴⁶ Минкина Н. Медиатор: рассуждения на тему // Российская правовая газета эж-ЮРИСТ. 2012. № 25. С. 11.

люди любых профессий и уровня знаний, однако участие непрофессиональных медиаторов в подавляющем большинстве спорных ситуаций, как правило, сводится к нулю». Дж. Мэйер утверждает, чтобы посредник мог действительно выполнять посреднические функции и приносить пользу обеим сторонам конфликта, он должен быть «профессиональным знатоком правовых последствий любого конфликта, иначе — дипломированным юристом»¹⁴⁷.

В этом вопросе также интересно высказывание одного из главных идеологов медиации в стране Ц. А. Шамликашвили. Ее мнение справедливо базируется на том, что «важна личность человека, его личностные характеристики и способность следовать принципам профессиональной этики. Ведь очень непросто принимать людей, непросто устраниваться от своих симпатий, антипатий. Все мы люди и совершенно естественно, очень непросто отойти от желания посоветовать. Профессионализм медиатора прямо пропорционален тому, насколько он способен воздерживаться от советов»¹⁴⁸.

Одновременно нужно сказать, что в настоящее время ведутся оживленные дискуссии о состоятельности непрофессиональной медиации, заложенной законодателем в Законе о медиации. Основной причиной актуальности данного научно-практического спора стала ее не востребованность на практике. Получается, что данная возможность законом предусмотрена, но отсутствуют лица, желающие заниматься деятельностью медиатора на непрофессиональной основе, также как и стороны спора, доверяющие такому лицу урегулирование возникшего конфликта. Остается надеяться, что возможно, с реформами медиации в нашей стране обозначенный вопрос выйдет на иной уровень законодательной регламентации и (или) правоприменения.

¹⁴⁷ Цитата по: Морозова М. Третий, но не лишний // Новые известия. 2010. 27 мая.

¹⁴⁸ Интернет-интервью с Ц. Шамликашвили по теме «Медиация. Как достичь консенсуса в споре?» — Режим доступа: <http://www.garant.ru> (дата обращения: 20.05.2017).

Пока же, как обозначено в Законе о медиации, деятельность медиатора не является предпринимательской, вне зависимости от того, осуществляется ли деятельность медиатора на профессиональной или непрофессиональной основе.

В отличие от рассмотренных требований к непрофессиональному медиатору, требования к медиатору-профессионалу гораздо выше и выражаются по совокупности следующих условий:

- 1) его возраст должен быть не менее двадцати пяти лет;
- 2) обязательно наличие высшего образования (причем, не обязательно юридическое образование);
- 3) также наличие дополнительного профессионального образования по вопросам применения процедуры медиации в соответствии с приказом Министерства образования и науки РФ от 14 февраля 2011 г. № 187 «Об утверждении программы подготовки медиаторов»¹⁴⁹.

Причем, анализ указанной программы подготовки медиаторов показывает, что приоритет при подготовке медиаторов — профессионалов отдается именно юридическим и психологическим знаниям. И, как кажется, на первое место выходит именно психология, так как медиатор не решает вопросы права при проведении медиации.

В порядке сравнения отметим, что согласно положениям законопроекта в Киргизии, которым предлагается регулирование медиации, предусмотрены следующие нюансы относительно требований к статусу медиатора. Им может стать лицо, достигшее возраста 30 лет, имеющее юридическое или иное высшее образование, а также имеющее свидетельство медиатора. При этом медиацию планируется применять к правовым спорам, вытекающим из гражданских, семейных и трудовых отношений. Кроме того, сфера применения медиации распространена на административно-правовые и уголовно-правовые отношения (в случаях прямо предусмотренных законом)¹⁵⁰. Как видно,

¹⁴⁹ Об утверждении программы подготовки медиаторов : приказ Министерства образования и науки РФ от 14 февраля 2011 г. № 187 [Электронный ресурс]. — Режим доступа: <http://www.consultant.ru>

¹⁵⁰ Центр медиации УрГЮУ развивает сотрудничество с киргизскими коллегами. — Режим доступа: <http://mediation-ural.com/news/kirgiziya> (дата обращения: 22.10.2017).

в проектом варианте закона указанного государства речь идет только о профессиональной медиации и соответствующем обучении медиатора, которое предполагается подтвердить определенным свидетельством.

Продолжая же анализ норм российского законодательства о статусе медиатора, следует обозначить, что многие ученые сегодня критикуют отдельные положения Закона о медиации. Так, И. В. Панова не согласна со многими положениями ст. 15 закона, в частности, она оспаривает: а) ведение медиативной деятельности лицами, не имеющими именно юридического образования; б) норму, в соответствии с которой медиатор не вправе оказывать какой-либо стороне юридическую, консультационную или иную помощь (у автора возникает вопрос: но как же при таких условиях вообще возможна медиация?)¹⁵¹.

По отмеченным предметам дискуссий в литературе сегодня уже можно найти богатое разнообразие мнений с авторскими аргументами и обоснованием. К примеру, Е. В. Михайлова относит деятельность медиатора строго к правоприменению, что, в свою очередь, на ее взгляд, предполагает наличие у него высшего юридического образования¹⁵².

Л. М. Долинская склоняется к тому, что медиатору в отличие от юрисконсульта, адвоката или судьи не нужны специальные познания¹⁵³.

На наш взгляд, в процедуре медиации абсолютно обойтись без знаний права не возможно. В этой связи представляется ошибочным вывод об отсутствии правовой составляющей в медиации. Ниже представим обоснование указанной позиции.

Как видится, в целом институт медиации появился как процессуальный институт, и решающим является тот факт, что это

¹⁵¹ Панова И. В. Медиация: проблемы и пути их решения // Вестник Высшего Арбитражного суда Российской Федерации. 2011. № 10. С. 75.

¹⁵² Михайлова Е. В. Процессуальные формы защиты субъективных гражданских прав, свобод и законных интересов в Российской Федерации (судебные и несудебные): монография (приводится по СПС Гарант).

¹⁵³ Долинская Л. М. О понятии и применимости медиации к трудовым отношениям // Законы России: опыт, анализ, практика. 2011. № 8 (приводится по СПС Гарант).

процедура сопровождается оформлением ряда соглашений (ст. ст. 2, 8, 11, 12 и др. Закона о медиации), природа которых хотя и носит преимущественно материально-правовой характер, но при этом может иметь и процессуальное значение. Данные обстоятельства приводят к смешанной правовой природе института медиации, о которой и упоминается в научной литературе.

Одновременно с этим, хотя правовое регулирование медиации осуществляется отдельным федеральным законом, на практике его приходится толковать и применять в совокупности с иными нормативными правовыми актами. И медиатор (будь он профессиональный или нет) обязан выстраивать свою работу в соответствии с нормами Закона о медиации и иным действующим законодательством РФ.

При этом обобщенно можно выделить две основные сферы (направления) в медиации, которые имеют законодательное регулирование.

Во-первых, на первоначальном этапе, когда обращаются к медиатору, последний должен выяснить, медиабельна ли ситуация, руководствуясь ст. 1 анализируемого закона. Как уже выше определили, речь идет о тех спорах (а точнее конфликтах¹⁵⁴), к которым применима медиация. Последнее означает определение характера, признаков и вида спора, конфликта, что позволяет решить вопрос о возможности его урегулирования медиатором. Это означает, что медиация имеет свою законодательную базу и изначально основывается на праве.

Во-вторых, процедура медиации применяется на основе предусмотренных Законом о медиации принципов и в соответствии с определенными в нем правилами. Так, законодатель регламентирует условия, при которых может применяться медиация (ст. 7), порядок проведения процедуры медиации (ст. 11), сроки ее проведения (ст. 13) и мн. др.¹⁵⁵

¹⁵⁴ См. подробнее, к примеру: Минкина Н. И., Рог Д. С. Медиация в урегулировании трудовых споров: проблемы развития // Вестник Алтайской академии экономики и права. 2013. № 4. С. 95.

¹⁵⁵ Минкина Н. И. Правовые аспекты медиации // В книге: Актуальные проблемы совершенствования законодательства и правоприменения. Материалы IV международной научно-практической конференции. — Уфа : Евразийский научно-исследовательский институт проблем права, 2014. С. 288–291.

На этом основании можно сделать вывод, что медиатор не просто осуществляет общее процедурное руководство медиацией, но и обеспечивает законность ее проведения в соответствии со всеми законодательными требованиями.

Таким образом, как минимум возникает необходимость в грамотном применении Закона о медиации, воплощении его в жизнь, в т. ч. для заключения законного медиативного соглашения.

Соответственно, курс обучения программы подготовки медиаторов, предусмотренный Законом о медиации, должен включать для претендентов в профессиональные медиаторы, которые не имеют высшего юридического образования, хотя бы базовые знания основных юридических дисциплин с выработкой навыка системного толкования Закона о медиации и связанных с ним нормативных правовых актов.

На сегодняшний день медиаторами являются представители разных профессий: юристы, психологи, педагоги, врачи и иные. Все перечисленные специалисты, будучи в роли медиатора, так ли иначе используют прикладной, субъективный и ориентированный на личность подход, выражаемый непосредственно в процедуре медиации. При этом, кроме психологов, остальные работают с эмоциями людей, как правило, специально не обучены, медиация для них находится вне зоны профессионального комфорта. Поэтому медиатору также важны знания и навыки из области психологии.

Одновременно следует дополнить, что, как предусмотрено в ч. 7 ст. 15 Закона о медиации, соглашением сторон или правилами проведения процедуры медиации, утвержденными организацией, осуществляющей деятельность по обеспечению проведения процедуры медиации, могут устанавливаться дополнительные требования к медиатору, в т. ч. к медиатору, осуществляющему свою деятельность на профессиональной основе.

В то же время медиаторами не могут быть лица, замещающие государственные должности, как РФ, так и её субъектов, гражданские и муниципальные служащие, если иное не предусмотрено законом.

Медиатор при проведении процедуры медиации обладает определенным набором прав и обязанностей. Так, медиатор вправе координировать процесс медиации по организационным вопросам; вносить предложения участникам о ходе работы при урегулировании спора; назначать встречи, кокусы сторонам одновременно или по отдельности; раскрывать информацию, которая стала ему известна от противоположной стороны, если нет прямого запрета на распространение таких сведений; отказаться от проведения процедуры медиации, если, например, он заинтересован в исходе дела или по др., прямо предусмотренным в законе причинам; требовать оплату представленной им сторонам услуги, связанной с помощью в урегулировании конфликта или спора. Медиатор также может быть членом саморегулируемой организации, взаимодействовать с иными участниками, которые заинтересованы в споре, если это направлено на урегулирование конфликта между сторонами.

Необходимо отметить, что в связи с обсуждаемой в последние годы реформой медиации в стране планируется внести изменения в закон об адвокатуре. В частности, высказываются предложения по наделению адвоката полномочиями по проведению медиативных процедур. Такую же практику предлагается распространить и на нотариусов. Примирительная процедура может проводиться по просьбе заинтересованных лиц или по инициативе нотариуса или иного специально уполномоченного лица с согласия заявителей¹⁵⁶.

Ограничения статуса медиатора базируются на установленных в Законе о медиации запретах для него. Так, медиатор не вправе:

- быть представителем какой-либо стороны спора;
- оказывать сторонам юридическую, консультационную или иную помощь;
- осуществлять деятельность медиатора, если при проведении процедуры медиации он лично (прямо или косвенно)

¹⁵⁶ Хамраева В. Реформа внесудебных соглашений: как вдохнуть новую жизнь в медиацию. — Режим доступа: <http://pravo.ru/review/view/129000/> (дата обращения: 07.06.2016).

заинтересован в ее результате, в т. ч. состоит с лицом, являющимся одной из сторон, в родственных отношениях;

— без согласия сторон делать публичные заявления по существу спора и разглашать информацию, относящуюся к процедуре медиации и ставшую ему известной при её проведении;

— вносить, если стороны не договорились об ином, предложения об урегулировании спора;

— ставить своими действиями какую-либо из сторон в преимущественное положение, равно как и умалять права и законные интересы одной из сторон;

— умалять права и законные интересы той или иной стороны;

— разглашать информацию, которая относится к процедуре медиации и стала ему известна при ее проведении, без согласия сторон конфликта.

Причем, из перечисленных ограничений и запретов вытекают соответствующие обязанности медиатора, не зависимо от того, профессиональный он или нет. Так, последний запрет порождает обязанность медиатора соблюдать профессиональную тайну.

Также нельзя не уделить отдельное внимание такому запрету для медиаторов, как оказывать сторонам юридическую, консультационную или иную помощь. Уже длительное время активно обсуждаются вопросы, что к нему относится и насколько данное законодательное ограничение в деятельности медиаторов уместно. Идея законодателя при введении запрета как такового понятна, не должно быть предпочтений одной стороне другой, решение принимают сами стороны, и медиатор не может подменять собой юриста-консультанта. Однако в медиативных практиках далеко не редкость, когда стороны в силу узости мышления, субъективности в толковании конфликтной ситуации, подверженности своим интересам и отсутствия соответствующей практики и опыта по переговорам нуждаются в ориентации по вопросу возможных вариантов выхода из конфликта. Думается, что такая роль медиатора не должна вызывать сомнения или критику, наоборот — восприниматься как необ-

ходимое и неотъемлемое в деятельности медиатора. Более того, это не должно оцениваться как осуществляемая медиатором консультация сторон, скорее как оказание уместной помощи при изложенном контексте в поиске взаимовыгодного решения, которое в конечном итоге, все же будут принимать стороны.

Это же находит свое подтверждение в социологических исследованиях. Например, по результатам опроса, проведенного Международным институтом медиации среди корпоративных юристов, специализирующихся на разрешении споров в январе-марте 2013 г., 77% респондентов полагают, что медиатор должен играть активную роль в процедуре медиации, в том числе предлагать решения и варианты урегулирования спора¹⁵⁷.

Кроме того, в законодательстве о медиации отмечается некая не определенность, связанная с ответственностью медиатора. В настоящее время четко не предусмотрена юридическая ответственность медиатора за результат своей деятельности. Он не может нести ответственность, когда согласие не достигнуто, за содержание договоренности в случае достижения согласия, за соблюдение договоренности и какие-либо правовые конфликты, возникающие в результате этого. Законодатель ограничился в вопросе ответственности медиатора за свою деятельность общими положениями, изложенными в ст. 16 и ст. 17 Закона о медиации, к тому в отсылочном режиме.

В то же время отношения между медиатором и сторонами по своей природе имеет гражданско-правовое начало, прежде всего, поскольку медиация осуществляется по принципу добровольности и равноправия сторон. Данные принципы исходят из основных начал гражданского законодательства, изложенными в ст. 1 ГК РФ. Следовательно, между медиатором и сторонами возникают договорные отношения. Ст. 17 Закона о медиации предусматривает возможность использования мер гражданско-правовой ответственности медиаторов и организации, осуществляющей деятельность по обеспечению проведения

¹⁵⁷ Цитата по: Гайдаенко Шер Н. И. Роль юристов предприятий в альтернативных способах разрешения споров // Журнал российского права. 2015. № 8 (приводится по СПС Гарант).

процедуры медиации, за вред, причиненный сторонам вследствие осуществления указанной деятельности. Кроме того, по сложившейся практике большинство медиаторов заключают договоры об оказании соответствующих услуг на возмездной основе, что в полной мере соответствует правоотношениям, урегулированным гл. 39 ГК РФ. Следовательно, основанием гражданско-правовой ответственности медиатора может быть как договор, так и, общие основания деликтной ответственности (гл. 59 ГК РФ) в случае отсутствия договорных положений об ответственности. В этом смысле на медиатора может быть возложена обязанность по возмещению убытков (ст. 15 ГК), уплате неустойки (ст. 330 ГК) и пр. Ответственность может наступать в различных случаях, например, нарушение медиатором установленной соглашением процедуры проведения медиации, личная заинтересованность медиатора в исходе спора, нарушение медиатором принципа нейтральности, конфиденциальности и пр.

Примечательно, что гарантией выполнения принципа конфиденциальности является то, что медиаторы обладают свидетельским иммунитетом. Так, согласно ч. 3 ст. 69 ГПК РФ медиаторы не могут быть допрошены в суде в качестве свидетелей относительно обстоятельств, которые стали им известны в связи с исполнением обязанности медиатора.

Повысить ответственность, как полагает Е. В. Михайлова, могла бы законодательно закреплённая возможность предъявления гражданско-правового иска о возмещении ущерба, который был причинен заключением и исполнением противоречащего закону и нарушающего права третьих лиц медиативного соглашения. По мнению ученого, это позволит существенно снизить риски различного рода злоупотреблений. Такой меры можно и избежать, если легитимировать оспаривание медиативных соглашений в судебном порядке и предусмотреть порядок получения исполнительного листа на принудительное исполнение медиативного соглашения¹⁵⁸.

¹⁵⁸ Михайлова Е. В. Медиация как отдельный способ урегулирования правовых конфликтов в частноправовой сфере // Арбитражный и гражданский процесс. 2012. № 4. С. 2–6.

Таким образом, можно прийти к выводу, что в настоящее время вопросы ответственности медиатора не имеют специального правового регулирования и подлежат разрешению в общем порядке, который устанавливается действующим законодательством РФ, причем, преимущественно — гражданским законодательством.

Вопросы же уголовной ответственности медиатора в основном связываются с правовым режимом конфиденциальности и соблюдением конституционного права каждого на неприкосновенность частной жизни, личную и семейную тайну. Ст. 137 УК РФ предусматривает ответственность за нарушение неприкосновенности частной жизни, которое может выражаться в следующем:

- незаконном сборе сведений о частной жизни;
- незаконном их распространении, в т. ч. в публичном выступлении, публично демонстрирующемся произведении или средствах массовой информации.

В правоприменительной деятельности соблюдение установленных запретов и высокий уровень подготовки медиаторов, их профессионализм и компетентность занимает важное место, влияет на качество и сроки проведения процедур медиации, что в свою очередь влияет на характер развития медиации, его становление как социального института и закрепления как правового института.

При этом в настоящее время медиация в России проходит свой этап становления и развития, не все проанализированные нормы законодательства о медиации в РФ совершенны, многие из них нуждаются в своем дальнейшем уточнении и дополнениях. Она призвана вывести страну на новый уровень в разрешении споров и урегулировании конфликтов, профилактической работы с правовым нигилизмом, тем самым, развивая правосознание и правовую культуру граждан. И на наш взгляд, немало важную роль в этом процессе играет непосредственно медиатор. Ведь именно он помогает сторонам вести диалог и конструктивно взаимодействовать. Он добивается того, чтобы стороны слышали и уважали друг друга, а также создает условия

для открытых и честных переговоров, что, в свою очередь, помогает достигнуть выполнения соглашения.

Тем самым, в процедуре медиации стороны с помощью медиатора приходят к желаемому результату, который отражается в медиативном соглашении.

2.3. Медиативное соглашение как результат процедуры медиации

Сразу хотелось бы отметить, что медиативное соглашение — это, пожалуй, самая дискуссионная тематика в изучении вопросов медиации. Как справедливо указывают заинтересованные этими проблемами ученые, сущность и правовая природа, содержание и юридическая сила, последствия заключения и исполнения медиативного соглашения вызывают самую острую дискуссию¹⁵⁹.

Изначально обращаясь к Закону о медиации, укажем на то, что медиативное соглашение определено законодателем, как соглашение, достигнутое сторонами в результате применения процедуры медиации к спору или спорам, к отдельным разногласиям по спору и заключенное в письменной форме (п. 7 ст. 2).

Стороны спора свободно определяют условия этого соглашения, могут выдвигать любые предложения и отвергать предложения противной стороны без объяснения причин. В медиативное соглашение могут быть включены только те условия, которые стали результатом взаимного свободного волеизъявления сторон.

Поскольку в рамках процедуры медиации стороны урегулируют спор исходя из своих интересов, а не на основе правоприменения, то принимаемое сторонами медиативное соглашение может содержать положения, не только регулируемые правом, но и выходящие за пределы правового регулирования¹⁶⁰.

¹⁵⁹ См. подробнее: Калашникова С. И. Медиация в сфере гражданской юрисдикции : дис. ... канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2010. С. 17–18.

¹⁶⁰ Комментарий к Федеральному закону «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» / под ред. С. К. Загайновой, В. В. Яркова. М., 2011 (приводится по СПС Гарант).

Но в то же время, на наш взгляд, они не должны противоречить принципам права. Не случайно среди основных принципов медиации, как уже рассматривалось, именуются: добросовестность, равноправие и сотрудничество сторон.

Как справедливо рассуждает В. С. Каменков, данные принципы не должны ограничиваться рамками закона, поскольку иное правило противоречило бы здравому смыслу. При этом надо понимать, что медиативное соглашение может опираться как на нормы права, так и на такие неправоновые категории, как: справедливость, мораль, этику, обычаи и т. д.¹⁶¹.

Иными словами, медиативное соглашение не может быть принято в нарушение общих принципов права и одновременно в нарушение обозначенных принципов медиации, когда, например, работник отказывается от выплаты ему заработной платы в пользу работодателя без какого-либо взаимозачета и имущественных встречных требований со стороны работодателя. В противном случае нет равноправия сторон; нарушен принцип справедливой оплаты труда работника (ст. 2 Трудового кодекса РФ), следовательно, в таком «медиативном соглашении» никак не отражены интересы работника (возникает вопрос, соглашение ли это тогда даже при наличии подписей сторон в нем?). В этом же случае также очевидно будет превалировать положение работодателя, отсутствует справедливость и сотрудничество сторон, нет в наличии добросовестности со стороны, так называемого, «сильного» оппонента трудового отношения.

Кроме того, нельзя забывать о том, что процедура медиации имеет свои характерные особенности, описанные выше. Они позволяют спорящим сторонам проявлять свободу и самостоятельность. При проведении данной процедуры, в силу действия принципа добровольности стороны самостоятельно определяют предмет спора и не ограничены в формулировании тем и вопросов для обсуждения и согласования в рамках медиации.

¹⁶¹ Каменков В. С. Медиативное соглашение: правовая природа и значение // Журнал российского права. 2015. № 8 (август) (приводится по СПС КонсультантПлюс).

В медиативном соглашении можно выходить за пределы исковых требований, если они уже были сформулированы. А предмет медиативного соглашения может не совпадать с предметом судебного рассмотрения, если оно уже было. Более того, процедура медиации позволяет сторонам в целях урегулирования конфликта или спора применять какие-либо неписаные правила, нетрадиционные способы и методы, лишь бы они не противоречили закону¹⁶².

Итак, как вытекает из смысла медиативного соглашения, в нем должны содержаться сведения о сторонах, предмете спора, проведенной процедуре медиации, медиаторе, согласованных сторонами обязательствах, четко и однозначно изложенных, а также условиях и сроках их выполнения.

Заключение медиативного соглашения осуществляется исключительно в письменной форме. В нём констатируется как полное согласие сторон, так и сохранение между ними конкретных разногласий. Причем, подобное соглашение может явиться базой для мирового соглашения, утверждаемого судом, на основании которого, как известно, возможно и принудительное исполнение обязательств, взятых на себя сторонами и прописанных в медиативном и мировом соглашениях.

Когда же медиативное соглашение фактически содержит в себе декларации о намерениях, что, по сути, не порождает никаких правовых последствий, его исполнение будет основано на доброй воле каждой из сторон и не сможет быть обеспечено принудительной силой государства¹⁶³.

Продолжая анализ Закона о медиации, нужно отметить, что в нем имеются помимо указанного еще два важных положения, регламентирующих медиативное соглашение.

Во-первых, это п. 3 ст. 12 Закона о медиации, в котором закреплено, что медиативное соглашение, достигнутое сторонами

¹⁶² Каменков В. С. Указан. соч.

¹⁶³ Правовое регулирование медиации. Комментарий к закону о медиации. / Юридическая компания Аймрайт. — Режим доступа: <http://imright.ru/pravovoe-regulirovanie-mediacii/> (дата обращения 19.08.2017).

в результате процедуры медиации, проведенной после передачи спора на рассмотрение суда или третейского суда, может быть утверждено судом или третейским судом в качестве мирового соглашения в соответствии с процессуальным законодательством или законодательством о третейских судах, законодательством о международном коммерческом арбитраже.

Во-вторых, в соответствии с п. 4 ст. 12 медиативное соглашение по спору, возникшему из гражданских правоотношений, представляет собой гражданско-правовую сделку и последствия ее нарушения регулируются общими положениями ГК РФ. Следовательно, к такой сделке могут применяться правила гражданского законодательства об отступном, о новации, о прощении долга, о зачете встречного однородного требования, о возмещении вреда. Защита прав, нарушенных в результате неисполнения или ненадлежащего исполнения такого медиативного соглашения, осуществляется способами, предусмотренными гражданским законодательством.

В отличие от аналогичного Закона Республики Казахстан, здесь правовая природа медиативного соглашения ставится в зависимость от факта передачи спора на рассмотрение суда или третейского суда¹⁶⁴.

Исходя из положений п. 4 ст. 12 Закона о медиации в нашей стране, многие ученые в своих научных трудах предпринимают попытки привязать медиативное соглашение к конкретной отрасли права. Например, нередко можно встретить мнение о природе медиативного соглашения, достигнутого до передачи дела в суд, определенной как гражданско-правовая сделка и направлена на установление, изменение или прекращение прав и обязанностей сторон¹⁶⁵. Однако такое утверждение вызывает много вопросов и дискуссий.

В частности, В. С. Каменков в своей работе обращает внимание на тот факт, что указание на гражданско-правовую природу медиативного соглашения подвергается в научной литературе,

¹⁶⁴ Каменков В. С. Указан. соч.

¹⁶⁵ Шиловская А. А. Повышение эффективности гражданского и уголовного процесса с помощью медиации // Юридический мир. 2013. № 10. С. 48–49.

на его взгляд, вполне обоснованной критике, а анализируемая норма п. 4 ст. 12 Закона о медиации вызывает недоумение. В конечном итоге, ученый приходит к выводу о необходимости понимания медиативного соглашения как комплексного правового договора, имеющего межотраслевой характер. Поэтому медиативное соглашение по своей правовой природе, целям, функциям, задачам и принципам значительно шире регулируемых им правоотношений.

Более того, чрезмерная формализация и регламентация медиативных процедур и правил, включая попытку жестко привязать их к конкретной отрасли права, могут свести сущность самой медиации и ее потенциала к нулю¹⁶⁶. Правы те, кто утверждает, что, к примеру, в трудовых правоотношениях медиативное соглашение может заменить дополнительное соглашение к трудовому договору, если спор возник по поводу изменения определенных сторонами условий трудового договора в порядке ст. 72 Трудового кодекса РФ. В иных же случаях, например, если спор касается прекращения трудового договора, подобный способ оформления договоренности уже не подходит¹⁶⁷. Это означает, что законодателю еще предстоит определить, каков статус медиативного соглашения, заключенного по трудовому спору, и каковы последствия неисполнения сторонами данной договоренности.

В сравнении отметим, что Закон Республики Беларусь «О медиации» определяет медиативное соглашение как соглашение, заключенное сторонами по результатам переговоров, проведенных в целях урегулирования спора (споров) (ст. 1)¹⁶⁸. Поэтому можно заключить, что медиативное соглашение не увязывается с какой-то определенной отраслью права или законодательства.

¹⁶⁶ Каменков В. С. Указан. соч.

¹⁶⁷ См. подробнее: Головина С. Ю. Проблемы применения медиации при разрешении трудовых споров // Российский юридический журнал. 2013. № 6. С. 119–126

¹⁶⁸ О медиации: Закон Республики Беларусь № 58-З от 12 июля 2013 г. Режим доступа: <http://www.mediacia.by/zakon-respubliki-belarus-o-mediacii> (дата обращения 15.07.2017).

По другому пути пошел законодатель Республики Казахстан, где в законе «О медиации» указывается прямо в дефиниции на тесную привязку медиативного соглашения с гражданской отраслью права. В положениях ст. 27 данного закона закреплено, что соглашение об урегулировании спора, заключенное до рассмотрения гражданского дела в суде, представляет собой сделку, направленную на установление, изменение или прекращение гражданских прав и обязанностей сторон¹⁶⁹.

Таким образом, по итогам анализа специальной литературы, где авторы исследуют вопросы природы отечественного медиативного соглашения, следует заключить, что ученые преимущественно склоняются к мнению о том, что это природа носит смешанный и комплексный характер, имеет элементы как материальных, так и процессуальных отраслей права¹⁷⁰. И с этим мнением можно согласиться.

Наконец, переходя к вопросу об исполнении медиативного соглашения, напомним, что согласно п. 2 ст. 12 Закона о медиации медиативное соглашение подлежит исполнению на основе принципов добровольности и добросовестности сторон. Это, прежде всего, закономерно связано с тем, что медиация — добровольный способ урегулирования конфликта. Зачастую стороны обращаются к медиатору, уже применив определенные возможные инструменты разрешения конфликта. И не достигнув желаемого результата, стороны обратились к процедуре медиации. Поэтому и исполнение медиативных соглашений предполагается в той же мере на добровольной основе.

Очевидно, что заложенные законодателем обозначенные принципы в вопросе реализации условий медиативного

¹⁶⁹ О медиации: Закон Республики Казахстан № 401-IV от 28 января 2011 г. (в ред. от 31 октября 2015 г.). Режим доступа: http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=30927376 (дата обращения 15.07.2017).

¹⁷⁰ См., к примеру: Зотова Е. В., Данилова Е. В. Правовая природа медиации: материально-правовой и процессуальный аспекты. Режим доступа: <http://knigilib.net/book/353-yuridicheskie-nauki-materialy-iv-nauchno-prakticheskoy-studencheskoj-konferencii/5-pravovaya-priroda-mediacii-materialno-pravovoj-i-processualnyj-aspekt.html> (дата обращения: 02.09.2017 г.).

соглашения и его исполнения рассчитаны на сознательных и добросовестных участников процедуры, которым соответствует определенный тип и уровень правосознания населения. Как отмечает В. Лисицын, особенностью данного типа правосознания выступает психологическая готовность к компромиссу при урегулировании конфликта¹⁷¹.

В научной литературе за последнее время весьма активно стали высказываться предложения о необходимости нотариального удостоверения медиативного соглашения. Так В. В. Ярков и И. Г. Медведев отмечают, что нотариальное удостоверение соглашения, достигнутого сторонами в результате обращения к медиатору или непосредственно с участием нотариуса, будет способствовать созданию эффективной процедуры исполнения таких соглашений, без ущерба их юридическому качеству. Одновременно у сторон остается возможность обращения в суд за принудительным исполнением соглашения об урегулировании спора, заключенного до передачи дела в суд в простой письменной форме. Наконец, мировые соглашения, заключенные сторонами в результате применения примирительной процедуры после передачи дела в суд, подлежат утверждению судом и могут быть исполнены в порядке, предусмотренном законодательством об исполнительном производстве. Таким образом, нотариальная форма удостоверения и исполнения соглашения об урегулировании спора будет выступать одним из специальных вариантов, который не превалирует и не замещает другие возможности сторон¹⁷².

Видимо, базирясь на отмеченной позиции, был подготовлен и опубликован проект Федерального закона «О нотариате и нотариальной деятельности в РФ»¹⁷³ (далее — проект). В соот-

¹⁷¹ Лисицын В. Медиация. Попытка № 4 // Российская правовая газета эж-ЮРИСТ. 2010. № 5. С. 5.

¹⁷² Ярков В. В., Медведев И. Г. Нотариат и медиация. // Нотариальный вестник. 2008. № 9. С. 17.

¹⁷³ Проект Федерального закона «О нотариате и нотариальной деятельности в Российской Федерации» (опубликован 18 ноября 2011 г.). — Режим доступа: <http://www.rg.ru/2011/11/18/notariat-site-dok.html> (дата обращения: 21.10.2017).

ветствии с ним предполагается, что нотариусы смогут проводить медиацию по гражданским делам. К процедуре медиации, осуществляемой нотариусом, будут применяться положения законодательства об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации) с особенностями, установленными в проекте (ст. 251 анализируемого проекта).

При этом нотариус, уполномоченный урегулировать спор с использованием альтернативной процедуры (медиации), будет определяться на основании соглашения сторон о применении процедуры медиации с учетом положений предлагаемого проекта (ст. 252).

Здесь же в проектом варианте предполагается, что при проведении процедуры медиации нотариус имеет право:

- 1) обеспечивать обмен мнениями и предложениями между сторонами спора;
- 2) предлагать варианты урегулирования спора его сторонам;
- 3) совершать иные необходимые и целесообразные действия, направленные на урегулирование спора.

Тем самым, в проекте закона предлагается, чтобы нотариус удостоверял соглашение, достигнутое сторонами в результате проведения процедуры медиации, по правилам удостоверения соответствующих видов сделок, и в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения медиативного соглашения, удостоверенного нотариусом, заинтересованная сторона будет иметь право обращения к нотариусу за совершением исполнительной надписи по правилам, установленным в проекте (ст. 254).

Однако рассмотренные и иные проектные положения не получили своего развития и не привели к изменениям законодательства, а лишь пока вызывают оживленные дискуссии.

В заключение параграфа отметим, что если по итогам медиации стороны не пришли к согласию ни по одному из спорных моментов, то стороны, соответственно, не заключают медиативное соглашение, подписывается соглашение о прекращении процедуры медиации без достижения согласия по имеющимся разногласиям.

В свою очередь заключение медиативного соглашения в силу ст. 14 Закона о медиации является отдельным основанием для благополучного прекращения процедуры медиации. Если же в последующем встанут вопросы о неисполнении или ненадлежащем исполнении медиативного соглашения, то стороны имеют право с соответствующим иском обратиться в суд. Однако, как показывает практика¹⁷⁴, случаи судебного оспаривания медиативных соглашений пока единичны.

И, наконец, заключительная глава настоящего исследования уместно посвящается вопросам практической медиации.

¹⁷⁴ См., к примеру: Справка о практике применения Федерального закона «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» за период с 2013 по 2014 гг., утвержденная Президиумом Верховного Суда РФ от 1 апреля 2015 г. — Режим доступа: <http://www.consultant.ru>

Глава 3. Практика применения и тенденции развития медиации в России (на примерах Алтайского края)

Как вытекает из содержания рассмотренных параграфов, Россия присоединилась к общемировым процессам интеграции медиации в правовую культуру. Изначально медиация была представлена нашему обществу как институт, основной целью которого была разгрузка судов, сегодня же она начинает применяться в повседневной жизни не только в суде, но и без обращения в него, тем самым, закономерно расширяя сферу и задачи ее практического применения.

Так, к примеру, в настоящее время особую популярность в России приобретает создание школьных служб примирения в образовательных учреждениях и не случайно, поскольку навыку мирно разрешать и предотвращать конфликтные ситуации можно и нужно обучать детей школьного возраста. Таким образом, потенциал медиации сегодня начинает использоваться и в образовательном пространстве. В данной области медиация является своеобразным «мостиком» между формированием культуры поведения в конфликте, а также профилактикой и коррекцией асоциальных форм поведения среди детей.

Однако уже не первый год специалисты констатируют факт о том, что процедура медиации на практике пока применяется с небольшой интенсивностью. Более того, до сих пор продолжает сохраняться неоднозначное отношение к медиации, к сожалению, в т. ч. со стороны юристов (как ученых, так и практиков), что наряду с иными, как объективными, так и субъективными обстоятельствами откровенно сдерживает развитие медиации в стране.

В таких условиях, по мнению В. О. Аболонина, навряд ли, можно говорить о «динамично развивающихся» новых общественных отношениях, связанных с применением медиации, равно как и «успехе» формирования новой профессии медиатора¹⁷⁵.

¹⁷⁵ Аболонин В. О. «Профессиональная медиация»: о тенденциях развития и критериях определения медиации как профессии // Третейский суд. 2011. № 3. С. 136.

Однако сказанное актуально по состоянию на 2011 г., а сегодня уже нужно заметить, что начало в становлении института медиации положено, и работа идет как в части совершенствования законодательства, так и правоприменительной практики, начиная с формирования корпуса медиаторов по регионам страны. Поэтому не вызывает сомнений, что медиация развивается, но пока все еще достаточно медленно и не столь динамично, как, может быть, ожидалось разработчиками Закона о медиации в нашей стране.

В отечественной судебной практике с каждым годом все чаще можно встретить акты судов, указывающие на применение процедуры медиации при разрешении спора. Более того, такая практика регулярно обобщается высшими судебными органами власти. Так, 1 апреля 2015 г. Президиумом Верховного Суда РФ была утверждена вторая справка «О применении судами Федерального закона от 27 июля 2010 г. № 193-ФЗ «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» за период с 2013 по 2014 гг.». Как отмечается, за указанный период времени медиация после возбуждения производства по делам, рассматриваемым судами общей юрисдикции была применена в 24 регионах страны, включая Алтайский край, а после возбуждения производства по делам, рассматриваемыми арбитражными судами — в 15 регионах. При этом медиаторы привлекались непосредственно в здании суда в судах общей юрисдикции в 14 регионах, а в арбитражных судах — в 7 регионах. Лица, участвующие в деле использовали медиацию как на стадии подготовки дела к судебному разбирательству, так и непосредственно на стадии судебного разбирательства. Причем, в последнем случае при обращении к процедуре медиации, стороны нередко выходят на заключение мирового соглашения на основании подписанного медиативного соглашения.

Одновременно с этим указывается на то, что суды редко отказывают в утверждении мирового соглашения. Но даже если такой отказ имеет место быть, то основные причины заключались в противоречии мирового соглашения закону и отсутствие

полномочий представителя на заключение мирового соглашения. Также на практике встречаются случаи злоупотребления процессуальными правами при проведении медиации и затягивание судебного процесса.

Вместе с тем, если продолжить анализ статистики Верховного суда РФ, то получится, что в 2015 г. судами общей юрисдикции по первой инстанции было рассмотрено с вынесением решения (судебного приказа) более 15 тыс. гражданских дел и дел, возникающих из публичных правоотношений. Однако при этом лишь 0,007% от числа рассмотренных споров были урегулированы с помощью процедуры медиации. По оценке Т. И. Афанасьевой, такой показатель «ничтожно мал»¹⁷⁶. Дополним, особенно, если учесть реальные возможности медиации и потенциальную эффективность работы профессионального медиатора. А также принимая во внимание тот факт, что уже в 2011 г. в 54 субъектах РФ были созданы различные организации, центры, некоммерческие партнерства, автономные некоммерческие организации, общественные организации и т. п., осуществляющие деятельность по обеспечению проведения процедуры медиации¹⁷⁷.

А по состоянию на четвертый квартал 2014 г. уже более чем в 60 субъектах РФ подобные организации осуществляли деятельность по обеспечению проведения процедуры медиации.

При этом Верховный суд РФ в своей последней справке определил категории споров, которые наиболее часто регулируются посредством медиации. К ним относится широкий спектр споров:

1) семейные споры (о расторжении брака супругов, имеющих детей; споры, связанные с воспитанием детей; дела по спорам о разделе совместно нажитого имущества между супругами и др., возникающие из семейных отношений);

¹⁷⁶ Афанасьева Т. И. Проблемы интеграции медиации и медиативных технологий в юридическую деятельность // Известия Байкальского государственного университета. 2017. № 1. С. 88–89.

¹⁷⁷ Справка о практике применения Федерального закона «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)», утвержденная Президиумом Верховного Суда РФ от 6 июня 2012 г. — Режим доступа: <http://www.consultant.ru>

2) трудовые споры (о восстановлении на работе, в т. ч. в связи с увольнением по инициативе работодателя; об оплате труда, включая взыскание невыплаченной заработной платы, других выплат; о возмещении ущерба, причинённого при исполнении трудовых обязанностей, в т. ч. по искам работодателей и иные, возникающие из трудовых правоотношений);

3) споры по искам о возмещении вреда за увечье и смерть кормильца;

4) споры о выселении из служебных помещений; иные с предоставлением другого жилья или без такового предоставления, а также иные жилищные споры, включая споры с управляющими компаниями;

5) земельные споры (к примеру, о праве собственности на землю, в т. ч. о признании права собственности на садовые участки и объекты недвижимости; споры, связанные с землепользованием, об устранении препятствий в пользовании земельными участками и объектами недвижимости);

6) споры о взыскании страхового возмещения (выплат);

7) споры о защите прав потребителей (из договоров с финансово-кредитными учреждениями; из договоров в сфере торговли, услуг и т. п.);

8) споры, связанные с наследованием имущества;

9) споры, связанные со сделками с частными домами и приватизированными квартирами, а также споры, вытекающие из права собственности государственных, муниципальных, общественных организаций;

10) споры в отношении имущества, не являющегося объектом хозяйственной деятельности;

11) споры о защите чести, достоинства, деловой репутации к гражданам и юридическим лицам;

12) споры по искам о возмещении ущерба от дорожно-транспортного происшествия;

13) споры, вытекающие из исков о взыскании сумм по договору займа, кредитному договору и др.¹⁷⁸.

¹⁷⁸ Справка о практике применения Федерального закона «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре

Таким образом, проводя обобщение и основываясь на проведенном анализе, в т. ч. трех упомянутых справок Верховного суда РФ о практике применения Закона о медиации, на сегодняшний день в числе главных достижений в развитии отечественной медиации можно назвать следующие обстоятельства:

1) наличие определенной правовой базы, которой регламентируется процедура медиации, и анализ которой в настоящем исследовании постоянно осуществляются в сопровождении соответствующих сносок;

2) однозначно прослеживается активность и инициативность Верховного суда РФ в вопросе по применению медиации, что подтверждается справками по практике применения соответствующего закона в период с 2011 по 2014 гг., утвержденными Президиумом указанного суда, а также прочими обзорами;

3) активность, правда, как правило, юридического сообщества, в целом позитивно относящегося к новому альтернативному способу урегулирования споров (в подтверждение сказанному можно обозначить, что сегодня насчитывается около 90 юридических лиц, предоставляющих услуги медиации¹⁷⁹);

4) растущая популярность медиации в качестве темы для научных исследований, причем, не только в юриспруденции и психологии, но и других областях научных знаниях, что можно наглядно проследить при анализе специальной научной литературы.

Базируясь на общетеоретических разработках медиации, каждый субъект РФ начал свою практику ее использования. Но при этом отдельные регионы, как уже отмечалось в первой главе настоящей работы, уже имели опыт ее применения

медиации)», утвержденная Президиумом Верховного Суда РФ от 22 июня 2016 г. — Режим доступа: <http://www.consultant.ru>

¹⁷⁹ Карпенко А. Д. Особенности становления института медиации в современной России как современной формы защиты прав и свобод человека и гражданина // Актуальные проблемы современных форм защиты прав и свобод человека и гражданина: сборник научных статей и тезисов по материалам Международной научно-практической конференции. — Великий Новгород : Изд-во Новгородского государственного университета им. Ярослава Мудрого, 2017. С. 242.

в экспериментальном порядке. Кроме того, в каких-то городах с легкостью откликнулись как вузы по подготовке медиаторов, так и специалисты по получению соответствующего образования, в каких-то такая мобильность не прослеживалась и слабо наблюдалась. Немаловажное значение играет также качество подготовки медиаторов. Перечисленные и иные обстоятельства послужили причиной неравномерного и разного развития медиации по субъектам РФ, причем, с выявлением региональных особенностей и тенденций развития¹⁸⁰.

Таким образом, становление и развитие медиации в разных регионах РФ происходит по-разному и имеет отдельный интерес для глубокого исследования. В рамках настоящей работы обобщенно обозначим следующие наиболее значимые и видимые результаты по анализируемому вопросу.

В настоящее время можно выделить явных лидеров в сфере практического применения медиации: г. Москва, г. Санкт-Петербург, г. Екатеринбург. Это связано с тем, что они имеют свою историю развития данного института. Ещё до принятия закона, предусматривающего медиацию, и вступления его в силу у них был немалый опыт по её внедрению. Следовательно, были заложены первоначальные основы взаимодействия как минимум судей и медиаторов, развивающиеся с каждым днем в отличие от неподготовленных субъектов РФ. К числу последних можно отнести, среди прочих, и Алтайский край.

С легальным внедрением медиации серьезно отличилась Липецкая область, где в г. Елец через судебный корпус (после обучения судей) началась активная популяризация медиации, в частности с периодическим выпуском, начиная с 2014 г., газет «Медиация — ваш путь услышать друг друга». Также председателем Елецкого городского суда Липецкой области Р. В. Гольяевой, судьями указанного суда: М. В. Соседовой и И. Н. Тарасовой и заведующей кафедрой гражданского и предпринимательского права Елецкого государственного универси-

¹⁸⁰ См. подробнее, к примеру: Минкина Н. И. Медиация в России: правовые основы становления и развития // Вестник Алтайской академии экономики и права. 2013. Т. 1 (№ 32). С. 62–64.

тета им. И. А. Бунина, доктором юридических наук, профессором Т. Н. Балашовой подготовлено учебно-методическое пособие «Интеграция медиации в гражданское судопроизводство»¹⁸¹. Тем самым, судьи не только не проявляли равнодушие, но и наоборот, всячески содействовали популяризации медиации и ее активному внедрению посредством судейского корпуса. Однако подобным образом складывались обстоятельства далеко не в каждом регионе страны.

К сожалению, но по понятным причинам, в общедоступных источниках крайне редко можно встретить подробный анализ развития медиации в том или ином регионе, с приведением примеров практической медиации. Однако то немалое, что встречается, позволяет в общем сделать позитивные выводы о ее пользе обществу. Так, Калининградская торгово-промышленная палата опубликовала с соблюдением требований деперсонификации некоторые данные о заключенных медиативных соглашениях в 2013 г., которые свидетельствовали о высоком уровне эффективности процедуры даже в тех спорах, которые длились между гражданами годами или долгое время находились на рассмотрении в судах и т. п.¹⁸²

Между тем развитие медиации в Алтайском крае также можно сказать имеет свою историю и ряд собственных характеристик, в известной степени отличающих его от других регионов страны. Так, до принятия Закона о медиации в центре данного субъекта действовала некая организация «ПАМА (Первое Алтайское медиаторское агентство)». Как утверждал руководитель и учредитель данной организации С. Калиниченко, в компетенцию «ПАМА» входила организация процедуры медиации по любому спору, возникшему из гражданско-правовых, семейных, трудовых и иных отношений¹⁸³. Однако в 2011 г., по сути, с легальным внедрением медиации в жизнь, организация прекратила своё существование.

¹⁸¹ Интеграция медиации в гражданское судопроизводство : учебно-методическое пособие. — Елец : ЕГУ им. И. А. Бунина, 2014. — 143 с.

¹⁸² См. подробнее: Официальный сайт Калининградской торгово-промышленной палаты. Режим доступа: <http://kcci-adr.ru/mediation/news-of-mediation/praktika/index.php/230/> (дата обращения: 17.07.2014 г.).

¹⁸³ В Барнауле открылось «Первое алтайское медиаторское агентство». Режим доступа: <http://altapress.ru/story/51376> (дата обращения 17.03.2015).

Вузы анализируемого региона также заинтересовались новой альтернативной формой разрешения споров. Алтайская академия экономики и права был первым вузом в крае, который к концу января 2011 г., т. е. до утверждения программы подготовки медиаторов, набрал первую инициативную группу для обучения и подготовки профессиональных медиаторов. Сразу после издания 14 февраля 2011 г. выше отмеченного приказа Минобрнауки России и по апрель 2011 г. велась подготовка медиаторов. Это был первый выпуск 12 профессиональных медиаторов в крае, из них: все с юридическим образованием: преподаватели, адвокаты, юрисконсульты и юристы, занимающиеся представительством в судах. Как видно, в нашем регионе, откликнулись на внедрение нового института исключительно юристы, двое из них — имеющие также психологическое образование. Самый инициативный (С. С. Беззубенко) создал некоммерческое партнерство «Сибирский центр медиации и права». В дальнейшем число центров и профессиональных медиаторов стало расти. Сегодня их насчитывается около одного десятка, и они сотрудничают с судами общей юрисдикции и арбитражным судом Алтайского края.

По состоянию на конец мая 2015 г. Алтайской академией экономики и права осуществлено 4 выпуска медиаторов, подготовлено около 40 профессиональных медиаторов, большая часть из которых в настоящее время составляет корпус практикующих медиаторов в регионе, 5 из них — подготовлено по заказу для г. Кемерово, поскольку у них в 2013 г. ни один вуз такую подготовку на данный момент не осуществлял.

В последующем выпуски медиаторов были в Западно-Сибирском филиале Российской правовой академии Министерства юстиции. Сегодня с определенной периодичностью набирают группы для обучения по программе «Медиация. Базовый курс» и в Алтайском государственном университете.

Итак, как видно, корпус профессиональных медиаторов в Алтайском крае можно считать относительно сформированным, но его востребованность пока не вполне высокая, что приводит к умозаключению о достаточно медленном пока разви-

тии института медиации в анализируемом регионе. Причем, хотелось бы отметить, что большая часть населения первые три года жизни по новому Закону о медиации совершенно не имели представления о медиации, ее сути и пользе.

Любопытны по этому вопросу результаты исследования, проводимого в октябре 2012 г. При опросе 104 респондентов через социальные сети установлено, что многие опрошиваемые граждане разных возрастных категорий ассоциировали новое явление «медиации» с «медитацией» либо связывали «медиатора» с приспособлением, предназначенным для игры на струнных щипковых музыкальных инструментах¹⁸⁴.

Примечательна и первоначальная реакция на новое явление в юридическом сообществе, она также была весьма неоднозначной. Часто можно было услышать резкую критику и скептически настроенные взгляды по вопросу, приживется ли она у нас. При этом устойчивые пессимисты до сих пор в нее не «верят». В специальной литературе и юридических сообществах нередкими были высказывания о бесполезности новой правовой конструкции, к сожалению, зачастую сопровождаемые недопониманием ее сути¹⁸⁵. Представляется, что это общие тенденции начального пути развития медиации в отечественном государстве.

Общую заинтересованность к новации гражданского общества со временем стали проявлять и адвокатское, и нотариальное сообщество. Хотя не отрицается неоднозначное отношение к институту медиации и пониманию роли медиатора в среде адвокатов¹⁸⁶. В меньшей степени медиация обсуждается среди нотариусов края, возможно, это связано с тем, что нотариат и медиация, по мнению специалистов, итак по природе своей

¹⁸⁴ Минкина Н. И. Медиация и ее развитие в Алтайском крае // Вестник Нижегородского ун-та им. Лобачевского. 2015. № 5–6. С. 283–284.

¹⁸⁵ Минкина Н. Медиация: первые итоги // Российская правовая газета эж-ЮРИСТ. 2014. № 36. С. 10.

¹⁸⁶ Уладить споры можно без суда (Интервью с Президентом палаты адвокатов Алтайского края А. Г. Шпицем) // Алтайская правда. 30 марта 2015 г. Режим доступа: http://www.ap22.ru/paper/paper_4245.html (дата обращения 30.03.2015 г.).

являются «неразрывно связанными друг с другом категориями научного и практического характера, поскольку деятельности нотариуса присущи все признаки медиации»¹⁸⁷. Таким образом, какой-то отдельной практической реализации медиации у нотариусов и адвокатов края, помимо ранее используемых отдельных медиативных технологий, пока не прослеживается. Вместе с тем медиации уже уделяется должное внимание, практикующие юристы принимают участие при обсуждении проблем, связанных с рассматриваемым новшеством.

Кроме того, надо заметить, что оптимистично настроенные специалисты из числа первого выпуска в крае профессиональных медиаторов увидели в медиации определенное будущее и перспективу, проявив свою готовность к освоению нового направления деятельности. Так, в 2011–2012 г. в Алтайском крае на первоначальной стадии стали ее применять на безвозмездной основе (как возможность для людей ознакомиться с медиацией). Причем, проходило это в, так называемом формате «экспресс-медиации» (1–1,5 ч. в перерывах между судебными заседаниями). По мнениям профессиональных медиаторов, если медиация может дать эффект, за указанный промежуток времени уже можно понять и даже в большинстве случаев стороны с помощью посредника уже могут договориться о компромиссных условиях.

Причем, как указывается в справках по применению Закона о медиации, практика объявления перерывов в судебном заседании от 1 до 3 часов для общения сторон с медиатором используется во многих регионах РФ, не только в Алтайском крае, и является достаточно показательной.

Более того, необходимость в такой тенденции развития практики справедливо констатируется научными работниками и практикующими специалистами. Так, Е. Панкратова и Н. Колоколов отмечают, что обычно для урегулирования спора достаточно перерыва в судебном заседании для процедур медиации до 3 часов. В то же время в Санкт-Петербурге прослеживаются

¹⁸⁷ Ярков В. В., Медведев И. Г. Нотариат и медиация // Нотариальный вестник. 2008. № 9. С. 13.

примеры — исключения, когда по отдельным сложным категориям дел проводились по 2–3 сеанса медиации, однако при этом такое же количество раз откладывалось производство по делу. Речь идет об определении места жительства ребенка, порядке осуществления родителем прав, разделе имущества супругов. В то же время во всех этих случаях процедуры медиации были завершены успешно, заключенные сторонами медиативные соглашения были утверждены судом в качестве мировых соглашений¹⁸⁸.

Говоря о развитии медиации в Алтайском крае, обращает на себя внимание, что с 2011 г. до мая 2013 г. это происходило достаточно медленно. Когда 17 мая 2013 г. в Алтайском краевом суде состоялось совещание-семинар «О проблемах внедрения процедуры медиации при рассмотрении гражданских дел судами», дополнительно в отчетности судов была временно введена отдельная строка о количестве и результатах рассмотрения дел с участием медиатора. Соответственно, это активизировало инициативу судей в крае.

Так, согласно данным Алтайского краевого суда по состоянию на сентябрь 2013 г. из 28 случаев применения процедуры медиации при рассмотрении гражданских дел альтернативное урегулирование споров было инициировано судом по 17 делам (61%), сторонами спора только после разъяснения судьей существа этого института, порядка и условий его проведения — по 11 делам (39%)¹⁸⁹.

Следует отметить, что наибольшую активность в применении медиации в нашем крае продемонстрировал Сибирский центр медиации и права. Согласно данным указанного центра, если в начале своей деятельности были единичные случаи

¹⁸⁸ См. подробнее: Колоколов Н., Панкратова Е. Медиация: модная, но не популярная // Российская правовая газета эж-ЮРИСТ. 2016. № 9 (март) (приводится по СПС Гарант).

¹⁸⁹ Выход есть всегда — интервью заместителя председателя Алтайского краевого суда О. А. Лобовой, опубликованное в газете «Алтайская правда» № 196–198 от 5 июля 2013 г. Режим доступа: http://kraevoy.alt.sudrf.ru/modules.php?name=press_dep&op=4&did=11 (даты обращения: 29.09.2013 г. и 30.06.2017 г.).

осуществления медиации, то за 2013 г. — заключено около 100 медиативных соглашений, 3 из них — в трудовых отношениях, но, что характерно, на первоначальном этапе, исключительно по встречным требованиям работодателя и работника.

Немаловажную роль в интеграции медиации в практику региона сыграл обозначенный семинар в Алтайском краевом суде, после которого судьи активнее стали проявлять инициативу, предлагая сторонам в процессе обращаться к медиатору. А суды были ориентированы на размещение для населения наиболее полной информации о медиации с указанием контактов соответствующих Центров как на сайтах судов, так и на стендах, внешних информационных досках. Кроме того, рекомендовалось выделение отдельного помещения — комнаты примирения. С распространением медиации сегодня уже судьи, даже некогда скептически настроенные, начинают видеть результаты после процедуры медиации. Отмечается некоторое «потепление». Судьи чаще стали отмечать своё удивление в выявленных преимуществах судебной медиации, применённой в перерывах между заседаниями. Среди очевидных таких преимуществ отмечается: минимизация эмоций, нередко — снятие негативной «окраски» спора между истцом и ответчиком; готовность сторон к заключению соглашения о примирении сторон, которое из медиативного затем ложится в основу, по сути, мирового соглашения по гражданскому делу.

Примечательно, что уже в 2014 г. профессиональными медиаторами только упомянутого Сибирского центра медиации и права проведено уже 429 процедур медиации. Среди них: 114 — в семейных спорах, 55 — в экономических, 31 — в корпоративных, 14 — в трудовых, 215 — в прочих имущественных спорах¹⁹⁰. В результате проведения процедур медиации сторонами было заключено 311 медиативных (в конечном итоге — мировых) соглашений, направленных на урегулирование спора. Таким образом, наглядна эффективность медиации в судах. Иными словами, в 72,5% случаях обращения к медиатору

¹⁹⁰ Итоги работы Службы примирения в 2014 г. — Режим доступа: <http://sporgid.ru/> (дата обращения 15.03.2015 г.).

конфликтующими сторонами оканчивалось заключением соглашения на компромиссных условиях. Кроме того, в прошлом году этим же центром было дано 726 консультаций по вопросам применения медиации в различных видах споров¹⁹¹.

Согласно анализу годовых отчетов судов, наиболее часто медиация применялась в Индустриальном и Железнодорожном районных судах г. Барнаула. Приведем для наглядности некоторые статистические данные. Так, в первом полугодии 2014 г. в Индустриальном районном суде при рассмотрении 10 гражданских дел стороны прибегали к урегулированию спора путем проведения процедуры медиации, из них с участием медиатора рассмотрено 7 гражданских дел, а именно: по искам о разделе имущества — 2 дела; об отмене запрета на выезд несовершеннолетнего ребенка — 1; о лишении родительских прав — 1; о признании права собственности — 1; о возмещении компенсации морального вреда — 1; о взыскании суммы долга — 1 дело¹⁹².

При этом факты обращения в суд граждан после проведения процедуры медиации и случаи обращения в суд лиц, несмотря на наличие у них соглашения об альтернативной процедуре урегулирования споров — отсутствуют. Медиативные соглашения в суде, как правило, не оспариваются.

Как показало изучение практики, судебные постановления, вынесенные после процедуры медиации, в суд вышестоящей инстанции сторонами не обжаловались. Лица, участвующие в процедуре медиации, не обращались с жалобами на неисполнение или ненадлежащее исполнение вынесенного судебного постановления.

Для сравнения во втором же полугодии 2014 г. в производстве Индустриального районного суда г. Барнаула находилось

¹⁹¹ Итоги работы Службы примирения в 2014 г. — Режим доступа: <http://sporgid.ru/> (дата обращения 15.03.2015 г.).

¹⁹² Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации): Обобщение практики применения ФЗ за 1 полугодие 2014 года. Режим доступа: http://industrialny.alt.sudrf.ru/modules.php?name=docum_sud&id=990 (дата обращения 10.04.2017).

17 гражданских дел, при рассмотрении которых участвовал медиатор, а именно: по искам о разделе имущества — 3 дела; об отмене запрета на выезд несовершеннолетнего ребенка — 1; о лишении родительских прав — 1; о признании права собственности — 1; о компенсации морального вреда — 2; о взыскании суммы долга — 2; о взыскании суммы (убытков) — 1; об устранении препятствий в пользовании земельным участком — 3; о выселении — 1; об определении места жительства ребенка — 1; об устранении препятствий в общении с ребенком — 1 дело.

Из них, по 5 гражданским делам, когда стороны урегулировали спор путем проведения процедуры медиации, что явилось основанием для отложения рассмотрения дел по существу, — результатом проведения процедуры медиации явилось заключение соглашения сторон о прекращении процедуры медиации без достижения согласия по имеющимся разногласиям.

В любом случае, стоит отметить очевидное — данные заметно выросли. Если во втором полугодии 2012 г. в Индустриальном районном суде было рассмотрено всего 5 дел с участием медиатора, то во втором полугодии этого же года таких дел было уже 17.

В 2015 г. в сравнении с аналогичным периодом 2014 г. в Индустриальном районном суде г. Барнаула Алтайского края при рассмотрении 10 гражданских дел стороны прибегали к урегулированию спора путем проведения процедуры медиации, из них с участием медиатора рассмотрено 7 гражданских дел. Причем, из них: по 5 гражданским делам, когда стороны воспользовались проведением процедуры медиации, что явилось основанием для отложения рассмотрения дела по существу, — результатом проведения процедуры медиации явилось заключение соглашений сторон о прекращении процедуры медиации без достижения согласия по имеющимся разногласиям¹⁹³.

¹⁹³ Обобщение практики применения ФЗ «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» за I полугодие 2015 года. Режим доступа: http://industrialny.alt.sudrf.ru/modules.php?name=docum_sud&id=1012 (дата обращения: 20.05.2017).

Как видно из приведенных данных только одного из районных судов Алтайского края, наибольшую востребованность медиация демонстрирует в спорах, вытекающих преимущественно из земельных и семейных правоотношений. Думается, что это не случайно, поскольку эти категории споров предполагают взаимную заинтересованность сторон, каждая из которых имеет какую-то выгоду, — это в свою очередь, характеризует спор некоей изначальной готовностью сторон к сотрудничеству. Но это не всегда прослеживается, например, по трудовым конфликтам, где возникают трудности в привлечении другой спорящей стороны к процедуре медиации.

В силу особого научно-практического интереса автора к сфере трудовых споров и конфликтов, остановимся на них подробнее. Как показывает практика, заинтересованность в рассмотрении и разрешении либо урегулировании трудового спора, как правило, носит односторонний характер. Прежде всего, по этой причине единичны случаи применения медиации для урегулирования трудовых отношений. В подтверждение: в работе некоммерческого партнерства «Сибирский центр медиации и права» в Алтайском крае в 2013 г. было урегулировано лишь 3 трудовых спора, связанных с увольнением работников. Причем, заключению медиативных соглашений, как правило, способствовало наличие встречных требований спорящих субъектов, и оканчивались они утверждением мирового соглашения в суде. Приведем несколько ярких примеров.

Пример 1. Ш. обратилась в Центральный районный суд г. Барнаула с иском к ОАО о признании увольнения незаконным и восстановлении на работе. По инициативе суда была проведена процедура медиации. В результате стороны договорились о следующем: работник отказывается от предъявленных исковых требований, а работодатель производит изменение в трудовой книжке в части формулировки увольнения, заменяя на основание, предусмотренное п. 3 ч. 1 ст. 77 Трудового кодекса РФ (по инициативе работника, т. е. по его собственному желанию). Думается, что такое медиативное окончание спора об увольнении со временем приобретет черты типичного расставания работодателя с работником.

Пример 2. К. обратился в Центральный районный суд г. Барнаула с иском к ООО о признании отстранения от работы незаконным, восстановлении на работе, взыскании заработной платы за время вынужденного прогула и пр. В рамках применения судебной медиации было заключено соглашение на следующих условиях. Работодатель отказался от имущественных требований к работнику К. в виде недостачи, вытекающей из произведенных им инвентаризаций. Работник не позднее даты заключения медиативного соглашения обращается к работодателю с заявлением об увольнении по собственному желанию. В свою очередь ООО обязуется уволить К. по собственному желанию в день подачи им заявления об увольнении. Как видно из приведенного примера, обе стороны были заинтересованы в исходе дела, поэтому добровольно и без особой мотивации были вовлечены в процедуру медиации, когда в наличии были как интересы, так и риски двух сторон. Но в отличие от следующего примера одна из сторон не подавала исковое требование в суд.

Пример 3. Для урегулирования двух трудовых споров в одном и том же субъектном составе было подписано медиативное соглашение. При этом индивидуальный предприниматель Г. обратился в суд с иском к Н. о возмещении ущерба, причиненного работником при исполнении трудовых обязанностей в сумме 38475,7 руб. В тоже время Н. обратился в суд с иском к Г. о восстановлении на работе и взыскании причиненного ему морального вреда. В результате проведенной процедуры медиации стороны договорились о том, что в счет возмещения ущерба, причиненного работодателю при исполнении трудовых обязанностей Н., выявленных во время ревизии от 8 января 2013 г., он обязуется выплатить указанную сумму по определенному графику погашения задолженности. При этом до полной выплаты денежных средств автомобиль, принадлежащий Н. на праве собственности, передается в залог индивидуальному предпринимателю. Кроме

того, работодатель изменяет формулировку приказа об увольнении Н. — на основании по собственному желанию¹⁹⁴.

Рассматривая возможные условия медиативного соглашения в трудовых конфликтах в рамках внесудебной медиации, нельзя умолчать о некоей проблемной ситуации, которая может по-разному интерпретироваться, в т. ч. без особенностей трудового законодательства РФ. Гипотетически в содержание медиативного соглашения могут быть включены по волеизъявлению спорящих сторон такие условия, которые, по сути, будут занижать уровень гарантий работника по сравнению с нормами трудового законодательства (ст. 8 и ст. 9 Трудового кодекса РФ), тем самым, будет нарушаться один из важнейших принципов трудового права (ст. 2). Подобный пример уже выше приводился, когда работник добровольно отказывается от суммы образовавшегося долга по выплате заработной платы в пользу работодателя полностью либо частично (в отсутствие системы зачета задолженностей между сторонами трудового отношения).

Представляется, что положения ст. 9 Трудового кодекса РФ на сегодняшний день в этом плане не совершенны. Для однозначного закрепления вопроса в пользу работника, что не вызывает сомнений, необходимо дополнить указанную статью положением о медиативных соглашениях и соответствующих запретах на включение в них подобного рода условий, снижающих уровень гарантий по сравнению с теми, которые устанавливают нормы трудового законодательства.

Выше отмеченные моменты в развитии медиации как в России, так и в Алтайском крае в большей степени относятся к судебной медиации и ее реализации в судах общей юрисдикции. Причем, некоторая активизация судебной медиации в крае наблюдается благодаря совместным усилиям судов и медиаторов. Между тем в единичных случаях встречается и ее неэффективность, что, прежде всего, связано с неустойчивым отношением к ней со стороны общества.

¹⁹⁴ Минкина Н. Медиация: первые итоги // Российская правовая газета эж-ЮРИСТ. 2014. № 36 (сентябрь). С. 10.

Имеющихся сведений на сайтах судов, информации непосредственно в судах, а также разъяснений судей и центров, практикующих медиацию, оказывается недостаточно, современное общественное сознание пока по-прежнему демонстрирует свою незрелость в вопросе эффективного применения медиации для урегулирования возникающих конфликтов.

Чаще всего неуважение к чужим интересам, позициям и мнениям, а также нарушенные коммуникации, отсутствие общего языка и нежелание сторон выстроить конструктивное взаимодействие наряду с иными причинами, по сути, являются препятствиями к началу ведения мирного диалога.

Вместе с тем нерешенной является и проблема по вовлечению спорящих сторон в медиацию (когда одна сторона инициирует данную процедура, а другая — не имеет желаний принимать в ней участия), медиаторы — профессионалы, базируясь на мотивации, интересах и потребностях сторон, по-разному с психологической точки зрения это осуществляют, но не всегда успешно. К сожалению, следует признать, что в нашем гражданском обществе отсутствует культура примирения и не сформированы умения граждан на взаимовыгодных условиях в диалоге разрешать конфликты и возникающие противоречия и разногласия.

Как справедливо отмечалось в результатах экспериментального применения медиации в отдельных субъектах России, понимание сути медиации у спорящих сторон приходило непосредственно во время ее проведения¹⁹⁵, т. е. эмпирическим путем. Это находит свое подтверждение и сегодня. Так, профессиональные медиаторы Автономной некоммерческой организации образования и права Новосибирского центра медиации приводят наглядный тому пример. Как верно отмечается, несведущие люди часто боятся незнакомого слова «медиация», т.к. могут подумать, что это возврат в 90-е гг., когда для приня-

¹⁹⁵ Карпенко А. Д., Краснопевцев А. С. Проведение эксперимента по внедрению медиации у мировых судей Санкт-Петербурга. Режим доступа: http://usd.spb.sudrf.ru/modules.php?did=2&name=press_dep&cop=3 (дата обращения 29.08.2015 г.)

тия решения привлекали «авторитетов» и пр. Однако это предубеждение исчезает сразу же после первой встречи с медиатором. Высказывание одного из участников процедуры медиации: «Когда контрагент предложил мне использовать эту процедуру, я долго не мог взять в толк, о чем речь, зачем для проведения переговоров мне кого-то привлекать? Появились нехорошие мысли, с какой стати в споре будет участвовать незнакомец, вдруг это окажется сомнительная личность. Но я согласился, т. к. совместная встреча ни к чему не обязывала. Там я и увидел, что ничего страшного нет: медиатор оказался совершенно нормальным человеком, с прекрасным образованием, все очень подробно и ясно объяснил, как будет проходить медиация. К концу медиации я с удивлением обнаружил, что соглашение, о котором мы договорились с контрагентом, было полностью придумано нами, там не было ни одного пункта «извне». Медиатор не был юристом, но могу сказать точно: он был просто отличным специалистом в своем деле, потому, что без него мы вряд ли могли бы договориться и пошли бы в суд, а здесь нам помогли самим быстро и эффективно достичь согласия по основным вопросам»¹⁹⁶.

Разделяя позицию медиатора С. А. Багрий, уместно заметить, что понимание сущности медиации — важно для любого человека в повседневной жизни. Это новое мировоззрение, новое отношение к себе и к окружающему миру¹⁹⁷.

Кроме того, следует отметить, что толчком в учащённом применении медиации, на наш взгляд, стала поддержка государственными органами субъекта РФ создания Центра примирительных процедур в Сибирском центре медиации и права. В апреле 2014 г. центру выделен грант Губернатора Алтайского края в сфере деятельности социально ориентированных некоммерческих организациях.

¹⁹⁶ Медиатор вместо судьи. Режим доступа: <http://www.mediatsib.ru/2011-01-11-14-29-25/12-2011-01-11-19-46-04> (дата обращения: 27.08.2017 г.).

¹⁹⁷ Багрий С. А. Законодательные и организационные проблемы создания сообщества медиаторов в субъектах РФ. Режим доступа: http://kameshkovsky.wld.sudrf.ru/modules.php?name=norm_akt&id=28 (дата обращения 28.08.2015 г.)

Отдельного внимания также заслуживает вопрос о развитии школьной медиации. По данным Главного управления образования и молодежной политики Алтайского края на начало 2012 г. на базе общеобразовательных учреждений страны действовало около 500 служб примирения¹⁹⁸. К сожалению, в Алтайском крае они начали создаваться в единичных случаях и в настоящее время ситуация немногим приобрела больший охват. Так, в октябре 2011 г. на базе школы № 120 в г. Барнауле была создана первая школьная служба примирения с целью создания психологического комфорта учащимся, оказавшимся в конфликтной ситуации, а также предупреждения правонарушений. По идее проекта предполагалось, что при поддержке социального педагога и психолога обучающиеся должны научиться самостоятельно урегулировать конфликты¹⁹⁹.

Аналогичные службы примирения позже были созданы в г. Бийске и г. Рубцовске Алтайского края, в школе № 98 г. Барнаула. На базе последней в январе 2012 г. прошёл круглый стол по теме: «Общение без конфликтов». Медиаторы, выбранные из числа школьников, провели со своими сверстниками ряд примирительных процедур²⁰⁰. Между тем нельзя не обратить внимания на то обстоятельство, что в службе медиаторов учащиеся не обучены для этого вида деятельности сертифицированными тренерами — медиаторами²⁰¹. Поэтому такой проект реализуется не в буквальном смысле по Закону о медиации, а, скорее всего, в качестве обучения детей и молодежи гармоничному общению.

В то время, как практической медиации в сфере образования можно научиться, в рамках отдельных тренингов заинтересо-

¹⁹⁸ Новости. Режим доступа: <http://www.educaltai.ru/news/other/20674/> (дата обращения 30.03.2015 г.).

¹⁹⁹ В Барнауле появится первая школьная служба примирения. Режим доступа: <http://www.alt.kp.ru/online/news/1006877/> (дата обращения 30.03.2015 г.).

²⁰⁰ «Общение без конфликтов»: Школьная служба примирения проведет сегодня «круглый стол». Режим доступа: <http://www.alt.kp.ru/online/news/1006877/> (дата обращения 30.03.2015 г.).

²⁰¹ Соловьева С. В., Ершова Е. В. Школьная служба медиации как институт восстановительного правосудия // Вестник Нижегородского института им. Н. И. Лобачевского. 2014. № 3 (2). С. 213.

ванным лицам специалистами передается информация, ориентиры и навыки по работе школьной службы медиации²⁰².

Наряду с указанным, в таком же ракурсе в конце 2014 г. в анализируемом регионе запущен пилотный проект «Школьные службы примирения». Его участниками стали 15 общеобразовательных школ 10 районов и городов края. В феврале-марте 2015 г. на базе Алтайского краевого института повышения квалификации работников образования прошли курсы повышения квалификации для кураторов школьных служб примирения, где принимали участие заместители директоров по воспитательной работе, социальные педагоги, педагоги-психологи, классные руководители и учителя-предметники Алтайского края. Программа была ориентирована на освоение практических навыков координации работы школьных медиаторов из числа педагогической, родительской и ученической среды. Был предложен восстановительный подход в рамках работы школьных служб примирения. Он имеет отличительную особенность, выраженную в том, что право на получение мирного опыта разрешения конфликта находится у самих участников конфликта, а не у педагога, психолога или родителя²⁰³. Таким образом, и, так называемая, школьная медиация начала свое развитие в крае.

Что касается образования, то нужно справедливо отметить, что сегодня уже все вузы в крае поработали над содержанием рабочих программ по основным дисциплинам на включение института медиации при подготовке юристов (как бакалавров по направлению подготовки «Юриспруденция», так и магистров по смежным направлениям и профилям подготовки). Например, в Алтайской академии экономики и права, при обучении в магистратуре «Реализация конституционного законодательства в социально-экономической сфере» базовые знания и представления о медиации обучающиеся могли получить

²⁰² Организация школьных служб медиации. Режим доступа: <http://www.mediatsib.ru/news/57> (дата обращения: 27.08.2017 г.).

²⁰³ В Алтайском крае завершились курсы повышения квалификации для кураторов школьных служб примирения. Режим доступа: <http://www.educaltai.ru/news/other/20674/> (дата обращения 30.03.2015 г.).

в рамках выборной дисциплины «Медиация в мире: правовые основы становления и развития».

Кроме того, как уже ранее отмечалось, на выбор студентам иногда предлагаются факультативные дисциплины, связанные с глубоким изучением института медиации.

Как видно, тернистый путь развития медиации в крае, также как и по всей стране, начат, не смотря на высказываемые в литературе предположения о том, что попытка внедрения модели медиации «сверху-вниз» в российскую действительность является не вполне удачной. Между тем, конечно, рано еще говорить в отношении нашего региона о специализации профессиональных медиаторов и становлении специальной медиации (по отдельным видам и категориям правовых споров, которые могут быть урегулированы медиатором). Однако рано или поздно, по мнению автора работы, данный этап развития медиации неизбежно наступит.

Вместе с тем, по практике Алтайского края, сегодня одной пропаганды в СМИ о данном альтернативном способе урегулирования споров уже явно недостаточно. Думается, на современном этапе развития медиации значимую роль может сыграть настроенность людей на более активное её применение для урегулирования конфликта, а также не исключается введение обязательных примирительных процедур²⁰⁴ на законодательном уровне по отдельным категориям споров согласно Посланию Президента России Федеральному собранию, данному ещё в декабре 2012 г. Тем более, что профессио-

²⁰⁴ Следует оговориться, что речь идет об обязательных примирительных процедурах, а не об обязательной медиации, что не является тождественными понятиями. В последнем случае нарушается принцип добровольности. В предлагаемом же случае зарубежная практика уже продемонстрировала свою состоятельность обязательных досудебных примирительных процедур между спорящими сторонами как самостоятельно, так и с помощью медиатора. Позволим себе предположить, что со временем и российское общество познает, что урегулирование конфликтов и правовых споров с помощью независимого посредника продуктивнее и эффективнее, нежели это будут осуществлять спорящие субъекты самостоятельно, к тому же зачастую в эмоционально неуравновешенном состоянии.

нальная среда медиаторов, к примеру, в Алтайском крае уже давно выразила свою готовность к реализации обязательного досудебного применения процедуры медиации по отдельным категориям гражданских дел²⁰⁵. К примеру, для развития трудовой медиации, как уже неоднократно в юридической литературе высказывалось и обосновывалось²⁰⁶, это кажется вполне приемлемым вариантом.

Аналогичное нововведение по обязательным примирительным процедурам может быть полезным и для урегулирования семейных, земельных и пр. споров частноправового характера. Как кажется, во многом только экспериментальным путем и на собственном опыте несведущему человеку можно до конца понять и осмыслить данный альтернативный способ урегулирования конфликтов.

Примечательно, что схожий с предложенным институтом действует с 1 января 2008 г. в КНР подобный законодательный комплекс норм права. Со вступлением в силу нового закона «О медиации и арбитраже трудовых споров», в ст. 4 которого «работник обязан вступить в переговоры с работодателем для достижения соглашения путем обращения в профсоюз либо к третьей стороне (медиатору) для участия в переговорах»²⁰⁷. Не смотря на короткий срок действия закона, специалисты отмечают, что практика разрешения трудовых споров в КНР уже сложилась и продемонстрировала свои положительные результаты.

²⁰⁵ Беззубенко С. С. Практика участия медиаторов Алтайского края в урегулировании споров в рамках гражданского судопроизводства // Гражданское общество и правовое государство : материалы Международной научно-практической конференции в 2 т.; т. 2 / под ред. Л. В. Тена, Т. Ф. Кряклиной. — Барнаул : Изд-во ААЭП, 2013. С. 65–66.

²⁰⁶ См., например: Минкина Н. И. К вопросу о введении обязательной примирительной процедуры в разрешении индивидуальных трудовых споров в РФ // Современные концепции научных исследований: материалы VII международной научно-практической конференции (30–31 октября 2014 г.). Евразийский союз ученых. Москва. 2014. № 7 (15). С. 104–106 и др.

²⁰⁷ Закон КНР «О медиации и арбитраже трудовых споров». Режим доступа: <http://mnip.pro/zakon%20knr%20o%20mediacii%20i%20arbitrazhe%20trudovyh%20sporum.html> (дата обращения 30.10.2014 г.)

Следует обратить внимание, что указанная новация о примирительных процедурах не порождает обязанности по применению медиации, но открывает новые конкретные возможности на основе другого механизма, закрепленного в императивном порядке. Тем самым, законодатель уместно и в корректной форме склоняет к миру и приучает субъектов определенных общественных отношений к культуре ведения переговоров в конфликтной ситуации, равно как и к применению медиации на добровольной основе. Это, конечно, тоже не быстрый путь развития медиации как широко практикуемой и узнаваемой процедуры. Но, как видится, это осмысленный и основательный шаг, органично подходящий для норм действующего российского законодательства, в т. ч. в направлении развития медиации по спорам в специализированной сфере.

Хотя до сих пор данный вопрос вызывает оживленные дискуссии и остается нерешенным. Так, ряд специалистов (Ц. А. Шамликашвили²⁰⁸, В. О. Аболонин²⁰⁹, А. И. Зайцев²¹⁰, Д. В. Труевцев²¹¹ и др.) достаточно критически высказываются о «навязывании» данного «благодеяния», сомневаясь в эффективности такой медиации, а также считая ее недопустимой и даже утопичной, поскольку это может привести к дискредитации самого института. Обобщенно аргументы критиков по введению обязательной медиации в российскую правовую действительность можно свести к следующему.

²⁰⁸ Шамликашвили Ц. А. Внедрение медиации в России. Режим доступа: http://www.mediacia.com/wp/81-mlaw_ev_b-406.html (дата обращения 02.12.2014 г.)

²⁰⁹ Аболонин В. О. Коммерческая медиация в России: особый вектор развития. Режим доступа:

http://www.mediators.ru/rus/about_mediation/news/text13/text4 (дата обращения 28.08.2015 г.)

²¹⁰ Зайцев А. И. Обязательная медиация: аргументы «за» и «против» // Вестник гражданского процесса. 2012. № 6. (приводится по СПС Консультант-Плюс).

²¹¹ Труевцев Д. В. Психологические проблемы медиации в России // Правовая система общества: преемственность и модернизация: материалы Всероссийской научно-практической конференции. Барнаул, 4–5 октября 2012 г. — Барнаул : Изд-во Алт. ун-та, 2013. С. 248–249.

Во-первых, отсутствуют условия для такого нововведения: до сих пор не во всех регионах страны в достаточной мере сформирован корпус медиаторов, нерешенными остаются вопросы по бремени оплаты труда медиатора и особых требований к его уровню профессионализма и т. д.

Во-вторых, это противоречит принципу добровольности, который пронизывает все стадии проведения процедуры медиации (ст. ст. 3, 7, 9, 11, 12 Закона о медиации).

В-третьих, реализация медиации в обязательном порядке может привести к коррупции и злоупотреблению правом на обращение к медиатору и др. неблагоприятным последствиям.

Итак, не смотря на наличие множества спорных и проблемных вопросов как в теории, так и на практике, сегодня уже можно констатировать факт о том, что в регионах страны положено начало для развития медиации.

Давая оценку формирующейся отечественной модели медиации, нужно принять во внимание тот факт, что ее внедрение в России произошло, как принято считать, искусственным путем, т. е. на уровне введенного федерального закона, которым регламентируется данная процедура. Поэтому ни культура, ни сознание людей пока еще не достигли того этапа, чтобы зрело применять медиацию, поэтому же при становлении медиации как правового института она не сформирована как социальный институт. Понадобится немало времени, чтобы общество в этом вопросе стало более информированным и подготовленным. Думается, прежде всего, за счет собственного опыта, опыта близких, друзей и коллег.

Современное развитие медиации не сводится уже только к подготовке кадров, начинает складываться практика применения медиации. И уже сейчас необходимо закладывать фундамент для перехода на следующий этап развития медиации по ее отдельным направлениям (в зависимости от категории споров). При этом очевидно, что, к примеру, у трудовой медиации имеются свои особенности, а у семейной, пенитенциарной и прочих — своя специфика, которая должна найти свое отражение

по принципиальным вопросам в соответствующем узкоотраслевом российском законодательстве.

В контексте поднимаемых вопросов невольно вспоминаются мудрые слова французского политика и философа Луи де Бональда: «То, что долго живет, растет медленно». Не случайно с этой цитаты начата настоящая работа, сегодня преждевременно делать какие-то окончательные выводы. Вместе с тем следует признать, что опыт центров медиации пока является наиболее успешным в судах общей юрисдикции. Причем, активнее применяется судебная медиация, нежели иные ее виды. Хотя наибольшей результативностью и продуктивностью будет отличаться внесудебная медиация, что серьезно должно сказаться на разгрузке судей и формированию культуры общения людей и выстраиванию социального диалога.

Причем, в дополнение хотелось бы отметить, что А. Д. Карпенко была сделана интересная заметка о том, что в последние 2 года намечается «тренд перехода деятельности от медиации судебных споров к досудебной медиации». По мнению исследователя, во многом это происходит из-за внедрения в стране школьной медиации. Несмотря на ряд трудностей ее внедрения процесс интенсивно развивается. Особенностью использования медиации в некоммерческом секторе является необходимость соответствующего бюджетного финансирования, что невозможно без участия государства. Работа с некоммерческим сектором и, особенно, с подрастающим поколением всегда является стратегическим направлением всего общества. Примером тому является школьная медиация и восстановительное правосудие, делающие сегодня в России свои первые шаги.

Кроме того, второе направление, которое активно развивается — это досудебная социальная медиация. Ее развитию во многом способствовали Президентские гранты, открывшие возможность работы с семьями и межличностными конфликтами в 2016 г. Родоначальником этого направления стала Самара и Самарская область, где в 6 городах региона открылись 10 комнат примирения, в которых за 10 месяцев было 482 обращения, проведено 107 медиаций и заключено 92 медиативных и миро-

вых соглашений. Создана целая система в городе и области под названием проекта «Миру быть», к которому в 2017 г. также присоединились: Иваново, Санкт-Петербург и Челябинск, а также города Москва (2 гранта) Пермь, Ярославль, Великий Новгород, Йошкар-Ола, Горно-Алтайск²¹².

Таким образом, в условиях теперь уже естественного развития медиации в действительности для нашей страны особую значимость приобретают вопросы адекватного (неискаженного) понимания процедуры медиации, наличие высокого уровня подготовленных медиаторов, что позволит вывести медиацию на заслуженное место в системе урегулирования конфликтов и не доведения их до категории споров, разрешаемых юрисдикционными органами в установленном законом порядке. Однако для этого российскому гражданскому обществу понадобятся терпение и труд, мудрость и постоянно совершенствующееся отечественное законодательство.

²¹² См. подробнее об этом: Карпенко А. Д. Особенности становления института медиации в современной России как современной формы защиты прав и свобод человека и гражданина // Актуальные проблемы современных форм защиты прав и свобод человека и гражданина: сборник научных статей и тезисов по материалам Международной научно-практической конференции. — Великий Новгород : Изд-во Новгородского государственного университета им. Ярослава Мудрого, 2017. С. 241–242.

Заключение

Резюмируя все выше изложенное, в заключение монографии хотелось бы сделать следующие выводы.

Во-первых, интеграция медиативных процедур в российскую действительность имеет место быть, однако достаточно медленно и не вполне равномерно по регионам страны, что вполне объяснимо и естественно. Прежде всего, это связано с разным развитием самих субъектов РФ и проявлением инициативы в них по созданию центров медиации и иных сообществ, которые бы продвигали и применяли процедуру медиации. Иными словами, по высказываниям практиков, медиацию следует делать «более юридически значимой»²¹³, что будет сопровождаться и определенными необходимыми изменениями в законодательстве.

Во-вторых, отмеченные выше тенденции развития нового альтернативного способа урегулирования споров в РФ позволяют прийти к выводу о том, что медиация развивается скорее как правовой институт и выглядит это как «навязывание» гражданскому обществу с использованием различных государственных механизмов и административных ресурсов, т. е. по так называемой модели: «сверху-вниз». В то время как по зарубежной идеи и моделям развития медиации — это изначально институт, который возник как социальный, востребованный обществом и направленный на цивилизованный диалог конфликтующих сторон, поэтому имеющий определенную правовую регламентацию, и которая в свою очередь базируется на потребности общества в этом. В этой связи реализация медиации за рубежом не чужда обществу и базируется на зрелости последнего и его инициативности в отличие от российской действительности. Пожалуй, именно это сущностное различие является решающим и влечет за собой ряд иных отличительных черт между российской и зарубежными моделями медиации,

²¹³ Лаврухина А. Изменения в законодательстве о медиации // Российская правовая газета эж-ЮРИСТ. 2016. № 30 (август) (приводится по СПС Гарант).

а также предопределяет высокую степень эффективности медиации в зарубежных государствах. В этой связи понятными оказываются и предпочтения граждан зарубежных стран в пользу переговоров и медиации при необходимости регулирования споров²¹⁴.

В-третьих, на основании указанных характеристик можно утверждать, что медиация способна постепенно оказывать серьезное влияние на все социальное и правовое пространство нашей страны. Она потенциально может не только стабилизировать отношения, но и вывести их на новый гармоничный уровень, где будет превалировать бесконфликтный диалог сторон. Сказанное не следует воспринимать как воодушевление автором настоящей работы медиацией, ее абсолютизацией и придание ей значения «панацеи» в решении ряда социальных проблем. Скорее это идеал, возможный в своем достижении в нашем гражданском обществе наряду с другими современными правовыми институтами, в соответствии с замыслом законодателя.

Причем, хотелось бы отметить, что такие подходы поддерживаются профессионалами, знающими толк и потенциал медиации. Нередко в юридической литературе можно встретить мнение о том, что медиация является наиболее эффективным методом примирения сторон, хотя пока он и не получил широкого применения²¹⁵.

Таким образом, у автора не возникает сомнений в том, что медиация, как гуманный и в то же время прагматичный подход к урегулированию конфликтов, может позволить значительно ускорить процесс урегулирования противоречий, минимизировать риски, сохранить, если это необходимо, и даже улучшить качество отношений с оппонентом.

Кроме того, в глобальном правовом смысле процедура медиации способствует развитию в России гражданского общества,

²¹⁴ Чекмарева А. В. Поиск новой модели гражданского процесса // Публичное право сегодня. 2017. № 1. С. 18–22.

²¹⁵ См., например: Барсебян В. Что мешает медиации в России? // Российская правовая газета эж-ЮРИСТ. 2016. № 22 (июнь) (приводится по СПС Гарант).

члены которого, обладая высоким уровнем ответственности за свои действия, самостоятельно регулируют возникающие между ними разногласия, прибегая к помощи государственных институтов, обладающих властными полномочиями, только в крайних случаях.

В-четвертых, в настоящее время, по оценке автора, актуальность приобретает ряд следующих направлений государственной политики.

1) Содействие раскрытию социального потенциала медиации, в т. ч. посредством продолжения информационно-просветительской деятельности среди населения с целью обеспечения компетентного предложения медиации и формирования спроса на нее. Не случайно сегодня различные объединения психологов и медиаторов посвящают свои встречи этим вопросам, активно обсуждается продвижение медиации как «современного экологичного способа урегулирования конфликтов», формулируются конкретные рекомендации коммерческим организациям и учреждениям, особенно в сфере здравоохранения и образования²¹⁶.

Однако при этом, думается, просветительская работа должна уже иметь конкретного адресата (работники, работодатели, предприниматели, коммерческие организации, потребители, несовершеннолетние и т. д.) с раскрытием информации, не столько общего характера о медиации, сколько о возможностях отдельных видов медиаций (семейной, трудовой, коммерческой и т. п.).

2) Разработка концепции о поэтапном внедрении в практику различных альтернативных способов урегулирования споров и конфликтов, сопровождаемая специализацией профессиональных медиаторов согласно программе их подготовки и

²¹⁶ Резолюция круглого стола «Состояние и тенденции развития медиации в России и мире», прошедшего 9 июня 2016 г. в рамках прекоgressа III Международного конгресса «Состояние и тенденции развития психотерапии, практической и консультативной психологии в России и мире» (10–14 июня 2016 г.). Режим доступа: <http://www.oppl.ru/novosti/rezolyutsiya-kruglogostola-po-mediatsii-9-iyunya-2016.html> (дата обращения: 27.08.2017 г.).

утвержденного Министерства труда и социальной защиты РФ профессиональному стандарту «Специалист в области медиации (медиатор)»²¹⁷.

3) Наконец, очевидным представляется совершенствование правовой и законодательной базы для последующего продуманного развития института медиации в отечественном государстве. При этом согласно оценкам одних исследователей законов, регулирующих процедуру медиации, пока недостаточно для появления соответствующих практик²¹⁸.

Другие же специалисты полагают, что проявление недоверия со стороны населения нашей страны по отношению ко всему новому — это абсолютно нормальная реакция, и все же она должна пробудить у правоприменителя желание разобраться и понять существо процедуры медиации²¹⁹.

На наш взгляд, в любом случае, как законодателю, так и правоприменителю предстоит дальнейшая работа по укреплению позиций медиации в обществе. При этом представляется, что законодателю следует сделать акцент на подробной правовой регламентации медиации по ее видам, прежде всего, в кодифицированных актах страны. Так, например, особенности применения трудовой медиации закономерно должны найти свое закрепление в Трудовом кодексе РФ, семейной медиации — в Семейном кодексе РФ и пр. Процессуальную же специфику процедуры медиации в зависимости от характера регулируемых отношений логично нужно регламентировать в процессуальном законодательстве: ГПК РФ, АПК РФ, УПК РФ.

Сегодня это пока трудно реализовать еще и в силу отсутствия целостного доктринального взгляда на проблемы и развитие

²¹⁷ Об утверждении профессионального стандарта «Специалист в области медиации (медиатор)»: приказ Министерства труда и социальной защиты РФ от 15 декабря 2014 г. № 1041н [Электронный ресурс]. — Режим доступа: <http://www.consultant.ru>

²¹⁸ Колоколов Н., Панкратова Е. Медиация: модная, но не популярная // Российская правовая газета эж-ЮРИСТ. 2016. № 9 (март) (приводится по СПС Гарант).

²¹⁹ Афанасьева Т. И. Проблемы интеграции медиации и медиативных технологий в юридическую деятельность // Известия Байкальского государственного университета. 2017. № 1. С. 90.

отечественной медиации. Наблюдается крайнее различие мнений по различным аспектам продвижения медиации²²⁰, и этому обстоятельству в свою очередь также стоит уделить должное внимание.

Таким образом, группе ученых, законодателю и правоприменителю не стоит останавливаться на достигнутом в вопросах интеграции и внедрения медиации, нужно мобильно реагировать на потребности общества и осуществлять переход на очередной этап в развитии рассматриваемого социального явления, не забывая, что «худой мир» всегда будет лучше и полезнее для социума и его членов, чем жизнь в условиях «доброй войны».

В завершение, хотелось бы поддержать позитивные взгляды коллег, заключающиеся в том, что «за институтом медиации — будущее»²²¹, не смотря на то, что пока путем медиации в нашей стране регулируется сравнительно небольшое количество споров. Медиация, вне всякого сомнения, обладает богатым источником для регулирования общественных отношений в гармоничном русле, а этому нашему обществу еще предстоит научиться.

²²⁰ Тюльканов С. А. Становление медиации в Российской Федерации // Психологическая наука и образование. 2014. № 2. С. 38.

²²¹ Максуров А. А., Таланов М. В. Медиация в праве: юридическая технология медиативных процедур. — Режим доступа: <http://www.consultant.ru>

Список рекомендуемой литературы:

1. Аболонин В. О. Коммерческая медиация в России: особый вектор развития. — Режим доступа: http://www.mediators.ru/rus/about_mediation/news/text13/text4 (дата обращения: 01.09.2017 г.).
2. Аболонин В. О. Судебная медиация: теория, практика, перспективы. — М. : Иннфотропик Медиа, 2014 г. — 408 с.
3. Абузов А. И., Качалова И. В. Методы досудебного урегулирования индивидуальных трудовых споров. — Режим доступа: <http://www.gblplaw.ru/news/articles/37952/> (дата обращения: 01.09.2017 г.).
4. Адвокат: навыки профессионального мастерства (под ред. Л. А. Воскобитовой, И. Н. Лукьяновой, Л. П. Михайловой). — М. : Волтерс Клувер, 2006. (приводится по СПС Гарант).
5. Адвокатура и медиация: каковы перспективы? Законодательная фикция (интервью с Д. С. Быковым, партнером практики разрешения споров и медиации юридической компании «Пепеляев Групп», адвокатом) // Новая адвокатская газета. — 2011. — № 2 (январь) (приводится по СПС Гарант).
6. Аллахвердова О. В. История медиации в России // Электрон. данные. — Режим доступа: http://intermediation.narod.ru/istoriya/istoriya_mediatsii_v_rossii/ (дата обращения: 20.11.2016).
7. Аллахвердова О. В. Школа посредничества (медиации) // Третейский суд. — 2006. — № 2. — С. 175–184.
8. Аллахвердова О. В. Этапы развития медиации (из опыта работы Санкт-Петербургского Центра развития конфликтологии) // Третейский суд. — 2007. — № 3. — С. 146–152.
9. Аналитическая справка обобщения практики проведения процедуры медиации посредниками Центра медиации Уральской государственной юридической академии за 2010 г. // Режим доступа: <http://www.usla.ru/ch.php?cid=17&mid=17&obid=122> (дата обращения: 22.11.2014).
10. Антипов А. Н., Антипов В. А. История возникновения и развития медиации // Уголовно-исполнительная система: право, экономика, управление. — 2013. — № 4. — С. 23–25.
11. Архипкина А. С., Садовникова М. Н., Кровушкина А. А. Альтернативные способы разрешения споров: современные механизмы

- защиты прав граждан: учебно-методическое пособие. — Иркутск : Изда-во ИГУ, 2014. — 207 с. — (Медиация и медиативные техно-логии).
12. Афанасьева Т. И. Проблемы интеграции медиации и медиатив-ных технологий в юридическую деятельность // Известия Бай-кальского государственного университета. — 2017. — № 1 (ян-варь-март). — С. 88–93.
 13. Бабинцев А. Цивилизованное решение любого спора за 60 дней: выдумка или бль? // Российская правовая газета эж-ЮРИСТ (от 27.08.2010 г.). Режим доступа: <http://www.gazeta-yurist.ru> (дата обращения: 12.10.2012 г.).
 14. Беззубенко С. С. Практика участия медиаторов Алтайского края в урегулировании споров в рамках гражданского судопроизводства // Гражданское общество и правовое государство : материалы Международной научно-практической конференции 6 в 2 т.; т. 2 / под ред. А. В. Тена, Т. Ф. Кряклиной. — Барнаул : Изда-во ААЭП, 2013. — С. 64–66.
 15. Васева Ю. Н. Роль представителей сторон в процедуре меди-ации: из опыта медиатора // Российское право: образование, практика, наука. — 2016. — № 4 (июль-август). — С. 14–16.
 16. Власов А. А. Судебная адвокатура : учебник для магистров. — Москва : Издательство Юрайт, 2014. — 497 с. Сер. 69 Бакалавр и магистр. Модуль. (2-е изд., пер. и доп.).
 17. Воронцов П. М. Некоторые причины непопулярности инсти-тута медиации в Российской Федерации // Российская юсти-ция. — 2016. — № 3. — С. 62–65.
 18. Гайдаенко Шер Н. И. Роль юристов предприятий в альтерна-тивных способах разрешения споров // Журнал российского права. — 2015. — № 8 (август) (приводится по СПС Гарант).
 19. Громов В. Г., Минкина Н. И. Медиация в урегулировании кон-фликтов среди осужденных и предупреждении преступности в исправительных учреждениях // Всероссийский криминологи-ческий журнал. — 2016. — Т. 10. — № 3. — С. 459–469.
 20. Давыденко А. В. Институт медиации в отношении несовершен-нолетних правонарушителей // Законодательство и экономи-ка. — 2014. — № 9 (сентябрь) (приводится по СПС «Консуль-тантПлюс»).
 21. Добролюбова Е. А. Медиация в системе способов защиты трудо-вых прав в процессе осуществления предпринимательской дея-тельности // Право и экономика. — 2012. — № 2. — С. 49–55.

22. Добролюбова Е. А. Медиация как способ разрешения корпоративных конфликтов: правовой аспект // Предпринимательское право. — 2011. — № 4. — С. 33–36.
23. Долинская Л. М. О понятии и применимости медиации к трудовым отношениям // Законы России: опыт, анализ, практика. — 2011. — № 8. (приводится по СПС Гарант).
24. Елисеева Т. С. Процессуальные аспекты медиации : дис. ... канд. юрид. наук. — М., 2017. — 180 с.
25. Елисеев Д. Б. Роль медиации в разрешении правовых конфликтов (теоретико-правовой анализ) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. — М., 2013. — 30 с.
26. Зайцев А. И. Альтернативное разрешение споров / А. И. Зайцев, И. Ю. Захарьяшева, И. Н. Балашова, А. И. Балашов. — М. : Экзамен, 2007. — 576 с.
27. Зайцев А. И. Обязательная медиация: аргументы «за» и «против» // Вестник гражданского процесса. — 2012. — № 6. (Приводится по СПС КонсультантПлюс).
28. История, теория, перспективы развития правосудия и альтернативных юридических процедур России: учебное пособие (Приводится по СПС КонсультантПлюс).
29. Медиация в практике нотариуса / отв. ред. С. К. Загайнова, Н. Н. Тарасов, В. В. Ярков (Серия «Библиотека медиатора». — Кн. 3). — М. : Инфотропик Медиа, 2012. (приводится по СПС КонсультантПлюс).
30. Загайнова С. К. Доклад на тему: «Основные проблемы развития практики медиации в юридической деятельности и пути их решения». — Режим доступа:
<http://mediation-ural.com/sites/default/files/doclad-zagaynova-29.01.16.pdf> (дата обращения: 22.10.2017).
31. Загайнова С. К. Современные проблемы и перспективы развития практической медиации в России // Развитие медиации в России: теория, практика, образование. — Сборник статей / под ред. Е. И. Носыревой, Д. Г. Фильченко (приводится по СПС Гарант).
32. Игбаева Г. Р., Игбаева З. Р., Вишневская П. В. Перспективы развития медиации в Республике Башкортостан: обзор круглого стола // Евразийская адвокатура. — 2013. — № 2 (3). — С. 10.
33. Интернет-интервью с Ц. А. Шамликашвили по теме: «Медиация. Как достичь консенсуса в споре?» // Режим доступа:
http://www.garant.ru/products/ipo/vos/online_seminar/ (дата обращения: 22.08.2017 г.).

34. Интернет-конференция советника Президента Российской Федерации В. Ф. Яковлева «О примирительной процедуре с участием посредника (медиация)» (30 марта 2007 г.) // Приводится по СПС Гарант.
35. Калашникова С. И. Медиация в сфере гражданской юрисдикции / С. И. Калашникова. — М. : Инфотропик Медиа, 2011. — 253 с.
36. Калашникова С. И. Медиация в сфере гражданской юрисдикции : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. — Екатеринбург, 2010. — 36 с.
37. Каменков В. С. Медиативное соглашение: правовая природа и значение // Журнал российского права. — 2015. — № 8 (август) (приводится по СПС КонсультантПлюс).
38. Карпенко А. Д. Особенности становления института медиации в современной России как современной формы защиты прав и свобод человека и гражданина // Актуальные проблемы современных форм защиты прав и свобод человека и гражданина: сборник научных статей и тезисов по материалам Международной научно-практической конференции. — Великий Новгород : Изд-во Новгородского государственного университета им. Ярослава Мудрого, 2017. С. 234–245.
39. Ковач К. И. Медиация: краткий курс. Учебное пособие / пер. с англ. Е. И. Носыревой. — М. : Инфотропик Медиа, 2013. — 316 с.
40. Колоколов Н., Панкратова Е. Медиация: модная, но не популярная // Российская правовая газета эж-ЮРИСТ. — 2016. — № 9 (март) (приводится по СПС Гарант).
41. Коломытцева В. В. Медиация в социально-юридическом механизме разрешения правовых конфликтов : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. — М., 2016. — 31 с.
42. Комментарий к Федеральному закону «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» / под ред. С. К. Загайновой и В. В. Яркова (приводится по СПС «Гарант»).
43. Кулапов Д. С. Виды медиации: теоретический аспект // Вестник Саратовской государственной юридической академии. — 2014. — № 4 (99). — С. 119–122.
44. Куликова Л. В., Прохорова О. А. Исследовательские подходы к дискурсу медиации в фокусе междисциплинарности // Филологические науки. Вопросы теории и практики. — 2016. — № 2–2 (56). — С. 100–104.

45. Кури Х., Ильченко О. Ю. Медиация и восстановительное правосудие как современные тенденции уголовного процесса: российский и зарубежный опыт // Криминологический журнал Байкальского государственного университета экономики и права. — 2015. — Т. 9, № 1. — С. 120–129.
46. Курочкин С. А. Третейское разбирательство гражданских дел в Российской Федерации: теория и практика / С. А. Курочкин. — М. : Волтерс Клувер, 2007. — 272 с.
47. Левин С. Разрешение конфликтов: от конфликта к сотрудничеству. — М. : Олимп-бизнес, 2007. — 248 с.
48. Максимова Е. Ю. Медиация в условиях современной России: проблемы и перспективы // Юридический мир. — 2011. — № 6 (174). — С. 56–59.
49. Максуров А. А., Таланов М. В. Медиация в праве: юридическая технология медиативных процедур. — Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.
50. Матненко М. В. Третейское урегулирование разногласий в трудовых отношениях // Трудовое право. — 2008. — № 6. — С. 54–57.
51. Медиация — от состязательности к сотрудничеству. Состоялась первая русско-французская конференция по медиации. — Режим доступа: <http://www.mediacia.com/newsout.php?id=87> (дата обращения: 10.09.2016 г.).
52. Мельниченко Р. Г. Медиация: учебное пособие для бакалавров. — М. : Издательско-торговая корпорация «Дашков и К», 2014. — 192 с.
53. Мешков Д. Н. О перспективе развития в РФ института судебного посредничества в разрешении трудовых споров // Трудовое право. — 2010. — № 12 (декабрь) (приводится по СПС Гарант).
54. Минкина Н. И. К вопросу о введении обязательной примирительной процедуры в разрешении индивидуальных трудовых споров РФ // Современные концепции научных исследований: материалы VII международной научно-практической конференции (Москва, 30–31 октября 2014 г.). Часть 5. — 2014. — № 7. — С. 104–106.
55. Минкина Н. И. К вопросу о применении медиации и медиабельности споров // Вестник Алтайской академии экономики и права. — 2014. — № 4 (36). — С. 120–123.
56. Минкина Н. Медиатор: рассуждения на тему // Российская правовая газета эж-ЮРИСТ. — 2012. — № 25. — С. 11.

57. Минкина Н. И. Медиатор и некоторые особенности правового статуса // Гражданское общество и правовое государство: материалы международной научно-практической конференции в 2 т.; т. 2. — Барнаул : Изд-во ААЭП, 2013. С. 56–58.
58. Минкина Н. И. Медиатор: проблемы понимания // Правовая система общества: преемственность и модернизация: материалы конференции (4–5 октября 2012 г.). — Барнаул : Изд-во АлтГУ. 2013. С. 241–242.
59. Минкина Н. И. Медиация в гражданском обществе // В книге: Государство будущего: политико-правовой аспект: материалы II международной научно-практической конференции (11 апреля 2014 г.). — Уфа : Редакционно-издательский центр УГНТУ. Уфа, 2014. С. 219–221.
60. Минкина Н. И. Медиация в России: правовые основы становления и развития // Вестник Алтайской академии экономики и права. — 2013. — Т. 1 (№ 32). — С. 62 — 64.
61. Минкина Н. И. Медиация и ее криминологический потенциал // Актуальные проблемы борьбы с преступлениями и иными правонарушениями. — 2016. — № 14–2. — С. 49–50.
62. Минкина Н. И. Медиация и ее развитие в Алтайском крае // Вестник Нижегородского ун-та им. Лобачевского. — 2015. — № 5–6. — С. 282–287.
63. Минкина Н. И. Медиация и необходимость совершенствования уголовно-исполнительного законодательства // Научно-методический электронный журнал Концепт. — 2016. — Т. 15. — С. 2196–2200.
64. Минкина Н. И. Медиация: обзор подходов в исследовании и правовая основа // Евразийская адвокатура. — 2014. — № 4 (11). — С. 43–46.
65. Минкина Н. И. Медиация: первые итоги // Российская правовая газета эж-ЮРИСТ. — 2014. — № 36 (сентябрь). — С. 10.
66. Минкина Н. И. Некоторые аспекты криминологического изучения медиации // Актуальные проблемы борьбы с преступлениями и иными правонарушениями. — 2017. — № 15–2. — С. 83–85.
67. Минкина Н. И. Некоторые особенности применения медиации в урегулировании трудовых конфликтов // Вестник Омского университета. Серия Право. — 2015. — № 3 (44). — С. 157–162.
68. Минкина Н. И. Правовые аспекты медиации // В книге: Актуальные проблемы совершенствования законодательства и правоприменения Материалы IV международной научно-

- практической конференции. — Уфа : Евразийский научно-исследовательский институт проблем права, 2014. С. 288–291.
69. Минкина Н. И. Препятствия в развитии медиации в России // В сборнике: Социально-экономическое развитие общества в координатах XXI в.: традиции и инновации Сборник статей / под ред. Т. Г. Строительной. — Барнаул : Изд-во ААЭП, 2014. С. 101–106.
70. Минкина Н. И. Применение медиации в урегулировании трудовых конфликтов: юридические препятствия и возможности их преодоления / Н. И. Минкина // Препятствия в реализации и защите прав и законных интересов: сб. науч. тр. / сост.: В. Ю. Панченко, А. А. Петров. — Красноярск : Центр информации, 2015. С. 153–158.
71. Минкина Н. И. Проблемы правового регулирования процедуры медиации и ее применение // Пролог. — 2013. — № 4 (4). — С. 67–69.
72. Минкина Н. И. Профессиональный медиатор в исправительном учреждении: быть или не быть? // Актуальные проблемы совершенствования законодательства и правоприменения: материалы VI международной научно-практической конференции (г. Уфа, 31 мая 2016 г.) / под общ. ред. А. В. Рагулина, И. Т. Рагулиной; Евразийский научно-исследовательский институт проблем права. — Уфа, 2016. С. 276–280.
73. Минкина Н. И. Развитие медиации в России: законодательство, образование и наука Интеллектуальная нация: наука, образование и инновации : материалы междунар. научн-практ. конф., Казахстан, 25 апреля 2011 г., ун-т Кайнар. С. 165–168.
74. Минкина Н. И. Рассуждения о введении обязательной медиации в России // Международный академический вестник. — 2014. — № 4 (4). — С. 67–70.
75. Минкина Н. И. Становление идеологии медиации в России // Гражданское общество и правовое государство : материалы международной научно-практической конференции в 2 т.; т. 2 / под ред. А. В. Тена, С. Н. Бабурина. — Барнаул : Изд-во ААЭП, 2015. С. 56–58.
76. Минкина Н. И., Рог Д. С. Медиация в урегулировании трудовых споров: проблемы развития // Вестник Алтайской академии экономики и права. — 2013. — № 4. — С. 95.
77. Михайлова Е. В. Процессуальные формы защиты субъективных гражданских прав, свобод и законных интересов в Российской

- Федерации (судебные и несудебные) : монография. (приводится по СПС КонсультантПлюс).
78. Мордовец А. С., Фастова М. А. Медиация: теоретико-правовое исследование: учебное пособие. — М. : РПА Минюста России, 2014. — 184 с.
 79. Не судимы будете: право выбора за участниками конфликта // Юридическая газета (от 25.01.2011 г.). Режим доступа: www.yur-gazeta.ru.
 80. Николоюкин С. В. Правовые технологии посредничества (медиации) в России: научно-практическое пособие. — Изд-во «Юстицинформ», 2013. (приводится по СПС «Гарант»).
 81. Новости медиации. — Режим доступа: http://mediator38.ru/novosti_mediacii (дата обращения: 29.08.2017 г.).
 82. Носырева Е. И. Альтернативное разрешение споров в США. — М. : ОАО ИД Городец, 2005. — 320 с.
 83. Носырева Е. И. Становление института медиации в России // Развитие медиации в России: теория, практика, образование. — Сборник статей / под ред. Е. И. Носыревой, Д. Г. Фильченко (приводится по СПС Гарант).
 84. Пальцев Ю. Нерешенные вопросы примирения // Режим доступа: <http://www.gazeta-yurist.ru> (дата обращения: 20.11.2015 г.).
 85. Поротикова О. А. Правовая природа соглашений при процедуре медиации / Современные проблемы юридической науки и правового образования : материалы междунар. науч.-практ. конф. Иркутск, 7–8 окт. 2010 г. / под ред. И. А. Минникеса, Ю. В. Винниченко. — Иркутск : Изд-во БГУЭП, 2010. С. 204–207.
 86. Приглашение к медиации: практ. рук. о том, как эффективно предложить разрешение конфликта посредством медиации / Махтельд Пель. — М. : Межрегиональный центр управленческого и политического консультирования, 2009. — 400с.
 87. Примерная форма медиативного соглашения (общая форма) // Режим доступа: <http://www.garant.ru>
 88. Примерная форма правил проведения процедуры медиации // Режим доступа: <http://www.garant.ru>.
 89. Примерная форма соглашения о применении процедуры медиации // Режим доступа: <http://www.garant.ru>.
 90. Примерная форма соглашения о проведении процедуры медиации // Режим доступа: <http://www.garant.ru>.

91. Примерная форма соглашения о прекращении процедуры медиации // Режим доступа: <http://www.garant.ru>.
92. Рехтина И. В. Медиация в России как альтернативный способ разрешения споров и элемент интеграции в европейское сообщество // Юрист. — 2012. — № 11. — С. 40–44.
93. Рождествина А. А. Медиация и медиативный подход в работе служб медиации : практикум. — Саратов : Изд-во Поволжского института (филиала) ВГУЮ (РПА Минюста России), 2017. — 33 с.
94. Романова Е. А. Основные виды и модели медиации: сравнительный анализ // Успехи современной науки и образования. — 2017. — Т. 6. — № 2. — С. 44–47.
95. Севастьянов, Г. В. Альтернативное разрешение споров — частное процессуальное право // Российский ежегодник гражданского и арбитражного процесса. — 2007. — № 6. — С. 385–419.
96. Севастьянов Г. В., Цыпленкова А. В. Тенденции развития институциональных начал альтернативного разрешения споров // Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. — 2007. — № 3, 4, (март, апрель) (приводится по СПС Гарант).
97. Соловьев А. В. Альтернативная процедура урегулирования споров с участием посредника: правовой аспект // Гражданин и право. — 2011. — № 1. (приводится по СПС Гарант).
98. Соловьев Е. С., Соловьев Н. Е., Савельева Е. А., Сиваков А. С. Медиация в судебной деятельности: учебное пособие для обучения судей медиативным навыкам. — М. : Издательство Московской академии рынка труда и информационных технологий, 2013. — 168 с.
99. Суд доброй воли // Режим доступа: <http://www.rg.ru/2010/07/08/mediacia.html> (дата обращения: 01.09.2017 г.).
100. Труевцев Д. В. Психологические проблемы медиации в России // Правовая система общества: преемственность и модернизация : материалы Всероссийской научно-практической конференции. Барнаул, 4–5 октября 2012 г. — Барнаул : Изд-во Алт. ун-та, 2013. — С. 248–249.
101. Тюльканов С. А., Никитина И. Б., Геворкова К. В. Проблемы применения законодательства о медиации при организации и проведении процедуры медиации // Современное право. — 2016. — № 7. — С. 98–110.
102. Фильченко Д. Г. Урегулирование споров с участием посредника: потребности практики и задачи юридической науки /

Современные проблемы юридической науки и правового образования: материалы междунар. науч.-практ. конф. Иркутск, 7–8 окт. 2010 г. / под ред. И. А. Минникеса, Ю. В. Винниченко. — Иркутск : Изд-во БГУЭП, 2010. С. 200–203.

103. Цыганова Е. М. Проблемы правового регулирования организации и деятельности коммерческих третейских судов в Российской Федерации / Е. М. Цыганова. — М. : Издательская группа «Юрист», 2004. — 232 с.
104. Чекмарева А. В. Поиск новой модели гражданского процесса // Публичное право сегодня. — 2017. — № 1. — С. 18–22.
105. Чернышенко А. Г. Дискурс медиации. Проблемы терминологии: учебное пособие. — Пятигорск : Издательство «Е-lib», 2015. — 66 с.
106. Шамликашвили Ц. А. Внедрение медиации в России. — Режим доступа: http://www.mediacia.com/wp/81-mlaw_ev_b-406.html (дата обращения: 01.09.2017 г.).
107. Шамликашвили Ц. А., Харитонов С. В. Основания медиации. (Медиация как область научных исследований) // Вестник федерального института медиации. — 2017. — № 1. — С. 30–50.
108. Шелепина Е. А. Особенности применения медиации к спорам, возникающим из гражданских правоотношений // Актуальные проблемы российского права. — 2015. — № 8. — С. 103–109.
109. Шестакова Е. Медиация — российский вариант // Российская правовая газета эж-ЮРИСТ. — 2011. — № 31 (август). — С. 9–12.
110. Ярков В. В., Медведев И. Г. Нотариат и медиация // Нотариальный вестник. — 2008. — № 9. — С. 13–21.

Оглавление

Введение	3
Глава 1. Медиация: теоретико-правовое исследование	10
1.1. Краткий исторический экскурс в медиацию.....	10
1.2. Медиация и медиабельность: понятия и правовой анализ	21
1.3. Медиация в контексте урегулирования конфликтов и системы защиты прав человека	40
1.4. Виды медиации и их характеристика.....	53
Глава 2. Правовое регулирование института медиации в Российской Федерации	67
2.1. Принципы осуществления и порядок реализации процедуры медиации	67
2.2. Основные участники процедуры медиации. Правовой статус медиатора.....	86
2.3. Медиативное соглашение как результат процедуры медиации	106
Глава 3. Практика применения и тенденции развития медиации в России (на примерах Алтайского края).....	115
Заключение	142
Список рекомендуемой литературы:	147

Наталья Ильинична Минкина

**Медиация как альтернативный способ
урегулирования конфликтов**

Монография

Ответственный редактор *А. Иванова*
Верстальщик *Т. Качанова*

Издательство «Директ-Медиа»
117342, Москва, ул. Обручева, 34/63, стр. 1
Тел/факс + 7 (495) 334–72–11
E-mail: manager@directmedia.ru
www.biblioclub.ru