

УДК 347.9:347.469.1

Проблемы правового регулирования института медиации в России и пути их решения

М.Е. Панкратова,

кандидат юридических наук,
доцент кафедры гражданского и корпоративного права
Мурманского государственного технического университета
Россия, Мурманск
pankratova.mayu@gmail.com

Преимущества внедрения медиации и иных альтернативных традиционному судопроизводству способов урегулирования конфликтов очевидны как для государства, так и для участников спорного правоотношения. Примирение сторон на ранних стадиях процесса и тем более до его начала влечет снижение количества дел, рассматриваемых судами, и, как следствие, обеспечивает повышение качества отправляемого правосудия.

В силу своей гибкости и диспозитивности альтернативные способы урегулирования споров позволяют выработать оптимальное решение возникшей проблемы, способствуют укреплению партнерских отношений, формированию культуры мирного конструктивного самостоятельного разрешения конфликтных ситуаций участниками гражданского оборота.

Ключевые слова: медиация, медиативная оговорка, спор.

Необходимость проведения правовой и судебной реформы в Российской Федерации в настоящее время ни у кого не вызывает сомнений. Президент РФ призывает к повышению правовой культуры российских граждан и «преодолению правового нигилизма», при этом особое внимание должно быть обращено на улучшение качества законов и эффективность их исполнения [15]. Все чаще руководителями высших органов государственной власти и представителями судебной системы подчеркивается важность использования альтернативных способов разрешения правовых споров.

Развитие института медиации в современном обществе осуществляется по ряду причин.

Во-первых, медиация развивается в результате появления частной собственности. В условиях господства государственной собственности альтернативные методы разрешения споров, например в экономической сфере, не могли иметь места именно потому, что участники этих споров не обладали той степенью свободы, которая необходима для урегулирования споров по своему усмотрению, своей воле.

Вторая причина состоит, несомненно, в том, что уже накоплен определенный опыт предпринимательской деятельности. Преодолеваются негативные явления периода первоначального накопления капитала, растет культура и ответственность за чрезвычайно значимые социальные функции, которые лежат на лицах, занимающихся предпринимательской деятельностью, и расширяется сфера предпринимательской культуры, предпринимательской этики. Формируются условия, при наличии которых экономически выгодно быть скорее надеж-

ным и честным партнером, чем лицом, которое стремится к накоплению и увеличению капитала путем использования всякого рода незаконных, а иногда и мошеннических схем.

Несомненно, законодателям необходимо создать условия для распространения высокоэффективных способов разрешения конфликтов на пути формирования эффективных институтов гражданского общества [1].

Особая роль, при поддержке государства, должна быть отведена структурам гражданского общества, общественным объединениям граждан или юридических лиц, таким как союзы предпринимателей, торгово-промышленные палаты, посреднические центры и средства массовой информации, обеспечивающим активизацию и поддержку цивилизованных и эффективных способов преодоления конфликтов.

В России «альтернативное разрешение споров» в качестве отдельного метода возникло в середине 1990-х годов в связи с началом активной деятельности международных организаций, прежде всего некоммерческих. При реализации такими организациями проектов, направленных на реформирование российской судебной системы, альтернативное разрешение споров включалось в качестве обязательной составляющей или даже отдельного направления. Так, например, альтернативное разрешение споров в качестве отдельного направления в рамках компонента «судебная реформа» было включено в проект «Правовая реформа», осуществлявшийся в Российской Федерации в 1996—2004 годах при финансовой поддержке Всемирного банка реконструкции и развития.

Аналогичные по содержанию и направлениям, хотя и менее масштабные проекты в разное время были реализованы в России при участии следующих организаций: Американская ассоциация адвокатов, Агентство США по международному развитию, Канадское агентство по международному развитию, Еврокомиссия, фонд «Открытое общество» (Фонд Сороса), Российско-американское судебное партнерство, Министерство юстиции Швеции, Европейский деловой клуб и пр. [5, с. 43].

Принятие в России закона о медиации стало возможным благодаря целенаправленной деятельности Европейского союза по внедрению альтернативных судебному способам урегулирования конфликтов (споров).

В целях улучшения доступа к правосудию в Российской Федерации Европейский союз в 2009 году подготовил специальную программу «Совершенствование института примирительных процедур и посредничества (медиации)» [18].

Деятельность института альтернативного урегулирования споров как правового регламентируется рядом актов действующего законодательства.

С 1 января 2011 г. в нашей стране начал действовать Федеральный закон от 27.07.2010 № 193-ФЗ «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» (далее — Закон о медиации) [14].

Он разработан в целях создания правовых условий для развития в Российской Федерации альтернативных (неюрисдикционных) способов урегулирования споров при участии независимых лиц — медиаторов, а также в целях снижения нагрузки на судебную систему Российской Федерации.

В законе даются определения основных используемых понятий, устанавливаются принципы процедуры медиации, условия применения и порядок проведения процедуры, требования к медиаторам, действующим как на профессиональной, так и на непрофессиональной основе, основные функции саморегулируемой организации медиаторов и другие положения.

Данным федеральным законом регулируются отношения, связанные с применением процедуры медиации к спорам, возникающим из гражданских правоотношений, в том числе в связи с осуществлением предпринимательской и иной экономической деятельности, а также спорам, возникающим из трудовых и семейных правоотношений.

Для правильного понимания медиации, ее места в системе способов и форм защиты субъективных гражданских прав, сущности медиаци-

тивного соглашения и порядка его оспаривания и исполнения необходимо определиться в вопросе природы самой процедуры медиации.

В российской правовой теории и на практике сложилось взаимозаменяемое использование двух терминов для обозначения примирительной процедуры, которая осуществляется с помощью посредника, — «посредничество» и «медиация». Первый является исконно русским («посредник — третий, избранный двумя сторонами для соглашения; посредничать — быть сознательно посредником, хлопотать меж двух сторон, соглашая их» [4, с. 512—513]), второй — заимствованным словом.

Посредничество является одной из альтернативных процедур, поэтому к нему применима характеристика альтернативного разрешения споров в целом. В то же время посредничество необходимо отличать от других способов урегулирования конфликтов, в частности от переговоров и арбитража (третейского суда). В отличие от переговоров, которые ведутся непосредственно сторонами, посредничество осуществляется с помощью третьего независимого лица — посредника. В отличие от арбитража в ходе посредничества происходит не разрешение спора по существу, а его урегулирование на основе взаимных интересов сторон.

О.А. Порогичева верно отмечает, что «по своей природе процедура медиации является сложным сплавом психологии (конфликтологии) и права» [16, с. 165—166].

Е.И. Носырева считает, что «специфика посредничества характеризуется следующими основными чертами:

- посредничество представляет собой переговорный процесс;
- активная роль в посредничестве принадлежит сторонам, которые ведут переговоры с целью достижения взаимовыгодного соглашения;
- посредник не является представителем сторон;
- посредник содействует сторонам в ведении переговоров и достижении соглашения по спору;
- посредник не исследует доказательства;
- посредник не вправе принуждать стороны к достижению соглашения;
- посредник не вправе выносить обязательное для сторон решение по спору» [21, с. 388—389].

Посредничество как процедура урегулирования споров является гибкой, полностью основанной на соглашении сторон. Ее проведение зависит также от техники и опыта посредника.

Таким образом, 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 судью, а посредник пытается превратить процедуру в состязательный процесс или недооценивает роль сторон в введении переговоров [21, с. 59—60].

Представляется, что в процессе развития и применения данной процедуры будет происходить дальнейшее совершенствование отечественного законодательства. Однако предстоит еще немало усилий по созданию надлежащих условий для распространения медиации.

В настоящее время учеными и практиками горячо обсуждается вопрос о том, готово ли наше общество приступить к широкому использованию медиации в судопроизводстве, соответствует ли этому уровень его общей и правовой культуры. Безусловно, медиация получает наиболее широкое распространение там, где уровень общей и правовой культуры спорящих сторон достаточно высок. Однако она является не только порождением высокой правовой культуры, но и способом ее формирования.

В России принятие Закона о медиации открывает новое направление оказания помощи в урегулировании гражданско-правовых (в том числе коммерческих), трудовых, семейных и иных видов юридических споров. Медиация существенно отличается от традиционных гражданско-процессуальных, арбитражно-процессуальных процедур. Поэтому юристам необходимо осваивать новую сферу юридической практики, связанную с глубоким всесторонним анализом противоречий и отношений в конфликтах различных предметных категорий.

Однако следует обратить внимание на ряд основных проблем, существующих при использовании данного института: во-первых, для вступления в процесс переговоров с участием посредника — медиатора в условиях современного российского законодательства необходимо заключение специального соглашения в виде самостоятельного документа или отдельного пункта в другом договоре (в виде медиативной оговорки). Если спор еще не возник, но участники правоотношения предполагают, что между ними могут возникнуть определенного рода юридические разногласия, то они могут заключить соглашение о применении процедуры медиации по спору, который может возникнуть в рамках определенных ими отношений [6, с. 13].

Исходя из этого, российский законодатель дает в п. 5 ст. 2 Закона о медиации определение соглашения о применении процедуры медиации: соглашение сторон, заключенное в пись-

менной форме до возникновения спора или споров (медиативная оговорка) либо после его или их возникновения, об урегулировании с применением процедуры медиации спора или споров, которые возникли или могут возникнуть между сторонами в связи с каким-либо конкретным правоотношением.

Дать правовую характеристику данного процессуального соглашения можно через рассмотрение его субъектов, объекта, формы заключения и процессуально-правовых последствий.

Анализ правовой природы соглашения о применении процедуры медиации связан с обращением к доктрине и законодательному урегулированию института третейского разбирательства, в частности к соглашению сторон о передаче спора на рассмотрение третейского суда, так как и медиация, и третейское разбирательство являются альтернативными способами разрешения спора и применяются во внесудебном урегулировании споров.

Прежде всего, необходимо определить лиц, между которыми данное соглашение может быть заключено. Исходя из данного законодателем определения можно говорить, что сторонами соглашения о применении процедуры медиации являются субъекты материального правоотношения, по поводу которого может возникнуть спор.

Участниками процедуры медиации являются носители субъективных материальных прав, а урегулирование спора между ними происходит в рамках одной из неюрисдикционных форм — процедуры медиации. Если стороны договорились и выбрали медиатора или организацию, обеспечивающую проведение процедуры медиации, на этапе заключения соглашения о применении процедуры медиации, то они могут включить указание медиатора или организации в соглашение, хотя это и не повлечет для последних никаких правовых последствий. После возникновения спора одна из сторон соглашения может обратиться к выбранному субъекту, который, рассмотрев обращение, принимает добровольное решение выступить посредником по данному спору. Тогда уже другое процессуальное соглашение — соглашение о проведении процедуры медиации — является юридическим фактом, на основании которого на медиатора или организацию возлагаются права и обязанности.

Такой вывод об исполнимости соглашения о применении процедуры медиации аналогичен выводу Е.И. Носыревой, пишущей об исполнимости соглашений о передаче дела на рассмотрение третейского суда, определяющих орган, который будет рассматривать будущий спор в рамках третейского разбирательства [13, с. 12].

Следует отметить, что порядок заключения соглашения о применении процедуры медиации специальным образом оговаривает момент, когда соглашение может быть заключено. Предусматривается возможность его заключения как до, так и после возникновения спора. При повторном обращении к определению возникает вопрос о том, насколько точно должно быть определено правоотношение на момент заключения соглашения о применении процедуры, если оно заключается до возникновения спора, так как определенное правоотношение будет выступать объектом соглашения о применении процедуры медиации.

Принято считать, что правоотношение складывается между субъектами по поводу определенного ими объекта и его содержанием являются корреспондирующие права и обязанности; правоотношение возникает при наступлении предусмотренных законом юридических фактов. На основании этих элементов можно идентифицировать каждое правоотношение [6, с. 14].

Говоря о соглашении, заключение которого возможно до возникновения самого правоотношения, и затрагивая необходимость определения каждого из элементов правоотношения, следует учитывать, что субъекты правоотношения в данном случае будут совпадать со сторонами соглашения о применении процедуры медиации. В свою очередь, объект правоотношения и права и обязанности сторон в ряде случаев не могут быть обозначены в достаточной степени конкретно.

С нашей точки зрения, целесообразным будет использование отсылочных положений, например к договору между сторонами, или определение правовой сферы, в рамках которой субъекты готовы передавать споры на процедуру медиации, например по трудовым спорам, корпоративным спорам, вопросам воспитания ребенка (детей) и др.

При этом важно подчеркнуть, что заключение соглашения о применении процедуры медиации в устной форме недопустимо в соответствии с требованиями закона. Так, говоря о медиативной оговорке как об одной из форм закрепления необходимости обращения к процедуре медиации, ст. 4 Закона о медиации предусматривает, что ссылка в договоре на документ, содержащий условия урегулирования спора при содействии медиатора, признается медиативной оговоркой только при условии, что договор заключен в письменной форме.

Возникает вопрос о том, имеет ли медиативная оговорка автономный характер, как арбитражная или третейская оговорка. Медиативная оговорка, несмотря на свое закрепление в гражданско-правовом договоре, носит процес-

суально-правовое значение, что, однако, не должно исключать ее из содержания самого договора. Медиативная оговорка в процедуре медиации имеет схожее практическое значение с арбитражной оговоркой в связи с изменением подведомственности конкретного дела [12, с. 10].

По общему правилу правовыми последствиями заключения соглашения о применении процедуры медиации, исходя из принципа свободы исполнения договора, является добровольное обращение сторон к медиатору или организации и урегулирование возникшего спора в рамках процедуры медиации. В этом случае могут возникнуть вопросы о том, какие правовые последствия возникают для сторон при отказе от добровольного исполнения соглашения и существует ли у одной из сторон право понудить к исполнению этого соглашения другую сторону.

На наш взгляд, соглашение о применении процедуры медиации можно считать соглашением о намерениях: стороны берут на себя обязательство об обращении к медиатору (в организацию или к частнопрактикующему лицу) для разрешения спора в рамках процедуры медиации. С одной стороны, соглашения о намерениях, рассматриваемые в качестве предварительных договоров, могут быть принудительно исполнены в порядке п. 4 ст. 445 Гражданского кодекса РФ. С другой стороны, процедура медиации носит добровольный характер в соответствии с принципами, закрепленными как в международных, так и внутригосударственных актах по медиации.

Возможна ситуация, когда соглашение о применении процедуры медиации заключается после возникновения спора. Однако остается не ясным, для чего используется период времени между поочередным заключением соглашения о применении и соглашения о проведении процедуры медиации. С другой стороны, при внесении некоторых изменений в процессуальное законодательство соглашение о применении процедуры медиации могло бы играть важную роль, как соглашение сторон о передаче спора на рассмотрение третейского суда.

В настоящее время, если при заключенном соглашении о применении процедуры медиации в суд обращается сторона, которая не согласна участвовать в процедуре медиации и требует рассмотрения дела в суде, суд принимает исковое заявление, что дает сторонам легальную возможность нарушить заключенное соглашение [9, с. 20].

Представляется наиболее обоснованным принятие искового заявления судом, только если в нем прямо указано на необходимость немедленной судебной защиты своих прав.

Во-вторых, несколько слов хотелось бы сказать об исполнении медиативного соглашения. Данное соглашение является договором. Стороны, в соответствии с принципом свободы договора, предусмотренным ГК РФ, вправе определить ответственность за неисполнение такого соглашения. В противном случае они могут обратиться в суд с требованием о принудительном исполнении договора.

Существует и иной вариант исполнения медиативного соглашения, — заверение соглашения у нотариуса, после которого оно приобретает силу исполнительного документа. Подобный метод исполнения действует в Германии [22, с. 37].

Необходимо отметить положительные тенденции в этом направлении и в России. Исследуя возможности направления применения медиации в российской нотариальной практике, ученые установили, что, во-первых, нотариусу не запрещено рекомендовать сторонам нотариального производства обратиться за урегулированием их спора не в суд, а к медиатору (при этом совершение нотариального действия не исключается, поскольку стороны вернутся к нотариусу с соглашением после урегулирования спора); во-вторых, нотариус должен быть готов к включению в удостоверяемое соглашение медиативной оговорки на случай, если стороны пожелают при возникновении спора в будущем перед обращением в суд урегулировать разногласия с помощью медиатора; в-третьих, к нотариусу могут обратиться за удостоверением медиативного соглашения с целью придания последнему исполнительной силы [2, с. 3].

Кроме того, исследователями отмечено, что примирение может применяться нотариусом в форме дачи консультаций, путем организации и проведения переговоров, ориентированных на сотрудничество спорящих сторон, а также путем проведения самой примирительной процедуры (медиации) после прохождения специальной подготовки [10, с. 62].

Действительно, для успешного развития и внедрения процедуры медиации в российском обществе необходимо, чтобы обратившиеся к нотариусу за урегулированием спора стороны были уверены в законности и исполнимости достигнутого соглашения. Для этого необходимо, чтобы медиативное соглашение имело силу исполнительного документа.

В этой связи представляется целесообразным закрепить в Законе о медиации возможность нотариального удостоверения медиативного соглашения. Для этого необходимо дополнить ст. 12 Закона о медиации ч. 5 следующего содержания: «Медиативное соглашение по возникшему из гражданских правоотношений спору, достигнутое сторонами в результате

процедуры медиации, может быть зарегистрировано у нотариуса при согласии сторон».

Полагаем, что в данном случае можно вести речь только об аналогии с гражданским судопроизводством в части утверждения на основе медиативного соглашения мирового соглашения, которое может быть исполнено принудительно.

Таким образом, изложенные выше факты дают основание полагать, что медиативное соглашение есть не что иное, как гражданско-правовая сделка, направленная на защиту субъективного гражданского права сторон.

В-третьих, следует также отметить, что актуальность исследования проблем, связанных с изменением и расторжением медиативного соглашения, обусловлена необходимостью надлежащего правового регулирования достигнутых в результате проведения процедуры медиации договоренностей, учитывая неоднозначное толкование категории «медиативное соглашение» в правовой науке.

Отметим, что в случае если медиативное соглашение достигнуто сторонами в результате процедуры медиации, проведенной после передачи спора на рассмотрение суда, последнее 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.

Однако если медиативное соглашение по возникшему из гражданских правоотношений спору достигнуто сторонами в результате процедуры медиации, проведенной без передачи спора на рассмотрение суда или третейского суда, Закон о медиации прямо закрепляет, что оно представляет собой гражданско-правовую сделку, направленную на установление, изменение или прекращение прав и обязанностей сторон (ч. 4 ст. 12 Закона о медиации).

По нашему мнению, основополагающими элементами медиативного соглашения как юридического факта (сделки) являются, во-первых, взаимное волеизъявление сторон с достижением согласия по всем существенным условиям договора; во-вторых, особое основание соглашения в виде конкретной цели — урегулирования спора. При этом в качестве сопутствующей цели медиативного соглашения выступает охрана прав и законных интересов участников такого соглашения.

В свою очередь, содержание медиативного соглашения обусловлено предметом возникшего спора. Важно отметить, что медиативное соглашение включает в себя существенные условия тех договорных конструкций, в которые облакаются договоренности.

В связи с тем, что Законом о медиации регулируются отношения, связанные с применением процедуры медиации к спорам, возникающим из гражданских правоотношений, в том числе в связи с осуществлением предпринимательской и иной экономической деятельности, а также спорам, возникающим из трудовых и семейных правоотношений (ч. 2 ст. 1 Закона о медиации), возможна следующая классификация медиативных соглашений в зависимости от отраслевой принадлежности спорного правоотношения:

1) медиативные соглашения, заключенные по возникающим из гражданских правоотношений спорам;

2) медиативные соглашения, заключенные по возникающим из трудовых правоотношений спорам;

3) медиативные соглашения, заключенные по возникающим из семейных правоотношений спорам [20, с. 65].

К тому же Закон о медиации допускает разграничение медиативных соглашений в зависимости от момента заключения медиативного соглашения. Соответственно выделяют:

— медиативные соглашения, достигнутые сторонами в результате процедуры медиации, проведенной после передачи спора на рассмотрение суда или третейского суда;

— медиативные соглашения, достигнутые сторонами в результате процедуры медиации, проведенной без передачи спора на рассмотрение суда или третейского суда [8, с. 86].

Как любое согласованное волеизъявление сторон, медиативное соглашение в случае возникновения необходимости должно подлежать изменению или расторжению. Однако вопрос изменения и расторжения каждой из указанных выше разновидностей медиативного соглашения обусловлен своими нюансами.

Представляется, что медиативные соглашения, достигнутые сторонами в результате процедуры медиации, проведенной без передачи спора на рассмотрение суда, могут быть изменены или расторгнуты исключительно с учетом правовых норм, подлежащих применению к той или иной договорной конструкции, которая лежит в основе медиативного соглашения.

Как справедливо обращается внимание в юридической литературе, если медиативное соглашение представляет собой гражданско-правовой договор, то оно также должно содержать существенные условия соответствующего договора [7, с. 239].

Так, если медиативное соглашение достигнуто в результате применения процедуры медиации к спору, возникшему из гражданских правоотношений, изменение последнего допустимо с учетом норм главы 29 ГК РФ,

регулирующей вопросы изменения и расторжения договора.

Общим является правило, согласно которому изменение или расторжение договора возможно только по соглашению сторон (если иное не предусмотрено законом или договором). По требованию одной из сторон договор может быть изменен или расторгнут по решению суда при существенном нарушении договора другой стороной или в иных случаях, предусмотренных законом или договором.

При этом изменение обстоятельств признается существенным, когда они изменились настолько, что, если бы стороны могли это разумно предвидеть, договор вообще не был бы ими заключен или был бы заключен на значительно отличающихся условиях.

Если стороны не достигли соглашения о приведении договора в соответствие с существенно изменившимися обстоятельствами или о его расторжении, договор может быть расторгнут, а по основаниям, предусмотренным п. 4 ст. 451 ГК РФ, — изменен судом по требованию заинтересованной стороны при наличии одновременно условий, предусмотренных пп. 4 п. 2 ст. 451 ГК РФ.

Кроме того, изменение договора в связи с существенным изменением обстоятельств допускается по решению суда в исключительных случаях, когда расторжение договора противоречит общественным интересам либо повлечет для сторон ущерб, значительно превышающий затраты, необходимые для исполнения договора на измененных судом условиях.

В ситуации одностороннего отказа от исполнения договора полностью или частично, когда такой отказ допускается законом или соглашением сторон, договор считается соответственно расторгнутым или измененным. Соглашение об изменении или о расторжении договора совершается в той же форме, что и договор, если из закона, иных правовых актов, договора или обычаев делового оборота не вытекает иное. В случае изменения договора обязательства сторон сохраняются в измененном виде. При расторжении договора обязательства сторон по общему правилу прекращаются.

Отдельные тонкости изменения или расторжения медиативного соглашения, возникшего из гражданских правоотношений (которое, безусловно, является не чем иным, как договором), будут к тому же зависеть от его содержания и той правовой конструкции договора, которая положена в основу последнего [20, с. 67].

Если же речь идет о медиативных соглашениях, достигнутых в результате урегулирования споров, возникших из трудовых или семейных правоотношений, то должны иметь

место согласованная воля и волеизъявление сторон на изменение или расторжение соглашения. Кроме того, соглашение об изменении или расторжении таких медиативных соглашений не должно противоречить закону, а также затрагивать права и законные интересы третьих лиц или публичные интересы. В частности, это касается недопустимости затрагивания прав других работников, несовершеннолетних членов семьи и пр.

Как известно, медиативные соглашения утверждаются судебным постановлением. Вступившие в законную силу акты федеральных судов, мировых судей и судов субъектов Российской Федерации обязательны для всех без исключения органов государственной власти, органов местного самоуправления, общественных объединений, должностных лиц, других физических и юридических лиц и подлежат неукоснительному исполнению на всей территории Российской Федерации; неисполнение постановления суда, иное проявление неуважения к суду влекут ответственность, предусмотренную федеральным законом.

Вследствие этого возникает вопрос: удастся ли в таком случае изменить или расторгнуть медиативное соглашение, утвержденное судом в качестве мирового, соблюдая при этом судебную форму его утверждения?

На поставленный вопрос судебная практика дает отрицательный ответ. Так, например, ответчик обратился в суд с заявлением об утверждении дополнительного мирового соглашения, которое касалось изменения условий одного из пунктов мирового соглашения, утвержденного ранее судом. Суд в удовлетворении заявления отказал, сославшись на то, что возможность утверждения дополнительного соглашения к мировому соглашению не предусмотрена нормами Арбитражного процессуального кодекса РФ.

Не согласившись с вынесенными судебными актами, ответчик обратился с кассационной жалобой, в которой просил определение суда отменить и удовлетворить заявление об утверждении дополнительного мирового соглашения. В обоснование своей жалобы заявитель, считая мировое соглашение особым многосторонним договором, ссылаясь на п. 1 ст. 452 ГК РФ, пояснил, что соглашение об изменении договора должно совершаться в той же форме, что и договор, если иное не следует из закона, иных правовых актов, договора или обычаев делового оборота.

Однако суд кассационной инстанции указал, что в соответствии с ч. 1 ст. 139 АПК РФ мировое соглашение может быть заключено на любой стадии арбитражного процесса и при исполнении судебного акта; после утвержде-

ния мирового соглашения арбитражным судом изменяется и правовая природа данного соглашения, оно приобретает силу судебного акта. Даже если допустить возможность утверждения судом дополнительного соглашения к мировому соглашению, то, как обосновывает суд кассационной инстанции, принятый судебный акт об утверждении мирового соглашения и прекращении производства по делу подлежал бы отмене. Вне зависимости от воли сторон арбитражный суд не вправе отменить или изменить принятый им же судебный акт, за исключением случаев, прямо предусмотренных процессуальным законом. Заключение сторонами дополнительного соглашения к мировому соглашению к таким случаям, по мнению суда, не относится.

Федеральный арбитражный суд Московского округа, не найдя оснований для отмены обжалуемого судебного акта, согласился с Девятым арбитражным апелляционным судом и поддержал вывод о том, что возможность утверждения дополнительного соглашения к мировому соглашению не предусмотрена нормами АПК РФ [17].

Таким образом, можно сделать вывод о том, что, если речь идет о медиативном соглашении, утвержденном судом в качестве мирового, изменить или расторгнуть такое соглашение в частности, путем обжалования определения суда об утверждении мирового соглашения в вышестоящую инстанцию или же заявив об изменении порядка и (или) способа исполнения судебного акта, представляется неверным. Допустимым способом внесения изменения в медиативное соглашение, утвержденное судом в качестве мирового, на сегодняшний день видится заключение нового медиативного соглашения на стадии исполнения прежнего медиативного соглашения, безусловно, с соблюдением предусмотренных законом требований.

В-четвертых, следует отметить, что в настоящее время медиация является одним из неоспоримых направлений развития правовой защиты граждан и юридических лиц. Недаром эта процедура так распространена на Западе и не менее успешна на Востоке [3, с. 160].

Основываясь на самоопределении и договоренности сторон, медиация является неотъемлемым атрибутом истинно гражданского общества, одним из показателей его состояния. Поэтому необходимо осуществлять поступательное движение в распространении и развитии данного способа урегулирования споров, учитывая его достоинства, преимущества, а также возможные недостатки [19, с. 89].

Как известно, законодательное закрепление процедуры медиации в России повлекло за

собой изменение многих уже действующих законов, в частности ГК РФ, ГПК РФ, АПК РФ и др.

На наш взгляд, в целях дальнейшего развития института медиации в России необходимо, всесторонне изучив опыт других государств, проанализировав сложившуюся политическую и экономическую обстановку в нашей стране, выработать эффективные практические меры по совершенствованию правового регулирования исследуемого вопроса. Для этого нужно предпринять следующие меры:

1) разработать мероприятия, ориентированные на создание общественных консультаций и кампаний по повышению осведомленности общества посредством использования средств массовой информации, электронных средств информации, продвижения медиации и услуг медиаторов на деловых форумах, а также обеспечить доступ к информации об альтернативной процедуре урегулирования спора через «Горячую линию»;

2) процедура медиации должна быть доступна для всех социальных слоев общества и не базироваться исключительно на коммерческой основе (в некоторых случаях возможно даже бюджетное финансирование в качестве социальной поддержки населения);

3) необходимо обеспечить подготовку квалифицированных кадров посредством установления единых требований к посредникам и организациям, обеспечивающим проведение примирительных процедур;

4) следует определить обязательное прохождение процедуры сертификации и предусмотреть общие требования к образованию, специальной подготовке и/или иному контролю качества услуг медиаторов и/или организаций, обеспечивающих проведение примирительных процедур;

5) необходимо стимулировать применение медиации при решении широкого круга споров (семейные, гражданские, коммерческие и др.);

6) целесообразно стимулировать связи и взаимодействия между внесудебным и досудебным урегулированием, что потребует тесного сотрудничества с судьями, адвокатами, представителями государственных и общественных организаций.

Для того чтобы реализовать и воплотить поставленные цели, необходимо осуществить ряд изменений и внести некоторые дополнения в действующее законодательство Российской Федерации.

Так, если говорить о разрешении трудовых споров, то судами недовольно сообщество как работодателей, так и работников. По мнению работодателей, суды слишком часто восстанавливают уволенных, не считаясь с тем, что ком-

пания не желает с ними работать. Работники же по-прежнему недовольны тем, что российские суды взыскивают слишком низкие компенсации, а также длительностью судебных процессов, отсутствием действенных механизмов исполнения решения суда о восстановлении на работе.

При этом в частях 2 и 5 ст. 1 Закона о медиации предусмотрено следующее:

«2. Настоящим Федеральным законом регулируются отношения, связанные с применением процедуры медиации к спорам, возникающим из гражданских правоотношений, в том числе в связи с осуществлением предпринимательской и иной экономической деятельности, а также спорам, возникающим из трудовых правоотношений и семейных правоотношений.

5. Процедура медиации не применяется к коллективным трудовым спорам, а также спорам, возникающим из отношений, указанных в части 2 настоящей статьи, в случае, если такие споры затрагивают или могут затронуть права и законные интересы третьих лиц, не участвующих в процедуре медиации, или публичные интересы».

Однако в настоящее время применение примирительных процедур как одного из возможных способов защиты трудовых прав и свобод в рамках трудовых отношений не предусмотрено в Трудовом кодексе РФ. В этой связи предлагается внести соответствующее изменение в ст. 352 ТК РФ, изложив ее в следующей редакции:

«Статья 352. Способы защиты трудовых прав и свобод

Каждый имеет право защищать свои трудовые права и свободы всеми способами, не запрещенными законом. Основными способами защиты трудовых прав и свобод являются:

— самозащита работниками трудовых прав;

— защита трудовых прав и законных интересов работников профессиональными союзами;

— государственный контроль и надзор за соблюдением трудового законодательства и иных нормативных правовых актов, содержащих нормы трудового права;

— судебная защита;

— примирительная процедура, в том числе процедура медиации при разрешении индивидуальных трудовых споров».

Кроме того, учитывая, что проведение процедуры медиации в качестве способа защиты трудовых прав и свобод в действующем законодательстве не рассматривается, в нем не регулируется и вопрос о расходах, которые понесет работник, реализовывая свое право на защиту посредством процедуры примирения.

Таким образом, представляется необходимым дополнить ТК РФ ст. 393.1 «Освобожд-

дение работников от иных расходов, связанных с защитой их трудовых прав и свобод» следующего содержания:

«При обращении в саморегулируемые организации, осуществляющие профессиональную практическую деятельность по проведению процедуры альтернативного урегулирования споров с участием посредников (медиаторов), с целью проведения медиации по спорам, вытекающим из трудовых отношений индивидуального характера, гражданско-правовой природы, стороны освобождаются от оплаты расходов, связанных с проведением данной процедуры.

Оплата процедуры медиации по трудовым спорам индивидуального характера осуществляется за счет бюджетных средств в порядке, предусмотренном действующим законодательством».

Следовательно, стороны будут заинтересованы в разрешении конфликта через процедуру примирения исходя из экономических соображений и интересов сохранения репутации предприятия, поскольку в отличие от примирительной процедуры судебное разбирательство носит публичный характер.

Также представляется целесообразным установить порядок использования процедуры медиации и в налоговом законодательстве, так как огромное количество судебных разбирательств в Российской Федерации связано с взысканием недоимок по уплате налогов (сборов). Для этого необходимо дополнить п. 1 ст. 32 Налогового кодекса РФ [11] пп. 14.1 следующего содержания: «По заявлению налогоплательщика, плательщика сбора или налогового агента рассматривать вопрос о предоставлении рассрочки и утверждении графика погашения недоимок по налоговым обязательствам с учетом реальных возможностей налогоплательщика в рамках процедуры досудебного урегулирования спора (медиации) с заключением медиативного соглашения».

Тем самым налогоплательщику (физическому или юридическому лицу), который, возможно, попал в сложную жизненную ситуацию либо относится к категории малоимущих граждан и т. д., предоставляется реальная возможность в установленный срок, в соответствии с графиком, исполнить свои обязанности.

При этом налоговые органы не теряют права подачи искового заявления о взыскании налога (сбора) в суд и в случае неисполнения либо частичного исполнения медиативного соглашения в принудительном порядке с учетом расходов на процедуру медиации.

В заключение хотелось бы обозначить приоритетные направления и перспективы развития медиации в условиях российской правовой системы:

— совершенствование правового регулирования частнопредпринимательской медиации;

— разработка и применение программ подготовки и повышения квалификации медиаторов, проведение необходимых тренингов, практических семинаров и мастер-классов для медиаторов;

— введение курса по медиации в учебные программы школ, юридических вузов и факультетов;

— распространение медиации в деятельности адвокатов, частнопрактикующих нотариусов, судей в отставке; внесение соответствующих изменений в законодательство;

— ведение судами, в том числе при мировых судьях, списков медиаторов и организаций, обеспечивающих проведение медиации;

— интеграция медиации в гражданское судопроизводство в судах общей юрисдикции и в арбитражных судах;

— интеграция медиации в уголовное судопроизводство, в том числе бесплатной (финансируемой государством) медиации;

— появление достаточного числа профессиональных медиаторов; специализация медиаторов в зависимости от видов и категорий юридических споров;

— создание относительно крупных объединений (саморегулируемых организаций) медиаторов; разработка и принятие российского кодекса профессиональной этики медиаторов.

Таким образом, развитие медиации является одним из главных направлений современной судебной политики большинства экономически развитых стран. В рамках российской юридической практики медиацию можно назвать новой перспективной технологией, инструментом совершенствования правовой культуры общества.

Список литературы

1. *Борисова Е.А.* Российская процедура медиации: концепция развития // Вестник гражданского процесса. 2011. № 1.
2. *Бусыгина З.И., Фуртак А.А.* Некоторые аспекты интеграции медиации в нотариальную практику // Нотариус. 2013. № 8.
3. *Давыденко Д.Л.* Нейтральность и доверие как основа посредничества: несколько исторических иллюстраций // Третейский суд. 2010. № 1 (67).
4. *Даль В.И.* Толковый словарь русского языка. Современная версия. М., 2001.
5. *Елисеева А.А.* Институт медиации в условиях инновационного развития российского общества // Журнал российского права. 2011. № 9.
6. *Иванова Е.А.* Правовая характеристика соглашения о применении процедуры медиации // Арбитражный и гражданский процесс. 2014. № 7.
7. Комментарий к Федеральному закону «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с

участием посредника (процедуре медиации)» (постатейный) / Аболонин В.О., Брановицкий К.Л., Загайнова С.К. [и др.]. М., 2012.

8. Лисицын В.В., Фуртак А.А. К вопросу о правовой природе медиативного соглашения // Третейский суд. 2012. № 4.

9. Малюшин К.А. Курс на содействие быстрому урегулированию споров // Российский судья. 2011. № 7.

10. Медиация в практике нотариуса / отв. ред. С.К. Загайнова, Н.Н. Тарасов, В.В. Ярков. М., 2012.

11. Налоговый кодекс Российской Федерации (часть первая): федер. закон от 31.07.1998 № 146-ФЗ (ред. от 13.07.2015) // Собрание законодательства РФ. 1998. № 31. Ст. 3824.

12. Нахов М.С. К вопросу о сущности медиативного соглашения // Арбитражный и гражданский процесс. 2014. № 3.

13. Носырева Е.И. Последствия заключения альтернативных арбитражных (третейских) оговорок // Юрист. 2013. № 20.

14. Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации): федер. закон от 27.07.2010 № 193-ФЗ (ред. от 23.07.2013) // Собрание законодательства РФ. 2010. № 31. Ст. 4162.

15. Основы государственной политики Российской Федерации в сфере развития правовой грамотности и правосознания граждан: утв. Президентом РФ 28.04.2011 № Пр-1168 // Российская газета. 2011. 14 июля.

16. Поротикова О.А. Особенности правового регулирования соглашений, заключаемых для проведения процедуры медиации // Развитие медиации в России: теория, практика, образование: сб. ст. / под ред. Е.И. Носыревой, Д.Г. Фильченко. М.—Берлин, 2012.

17. Постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 05.10.2011 № А40-169442/09-101-626 // Доступ из СПС «Гарант».

18. Программа Европейского союза для России «Совершенствование института примирительных процедур и посредничества (медиации)»: The European Union's TACIS Programme for the Russian Federation. Project: EuropeAid/126314/C/SER/RU. URL: <http://turopa/eu/int> (дата обращения: 17.11.2015).

19. Решетникова И.В. И снова о медиации. Какой ей быть в России? // Закон. 2014. № 1.

20. Фуртак А.А. К вопросу о возможности изменения и расторжения медиативного соглашения // Российская юстиция. 2014. № 5.

21. Хрестоматия альтернативного разрешения споров: учеб.-метод. материалы и практ. рек. / сост. Г.В. Севастьянов. СПб., 2009.

22. Цыганков А.В. Альтернативный способ урегулирования споров // Арбитражный управляющий. 2013. № 3.

2. Busygina Z.I., Furtak A.A. Nekotorye aspekty integratsii mediatsii v notarial'nuu praktiku // Notarius. 2013. № 8.

3. Davydenko D.L. Neitral'nost' i doverie kak osnova posrednichestva: neskol'ko istoricheskikh illiustratsii // Treteiskii sud. 2010. № 1 (67).

4. Dal' V.I. Tolkovy slovar' russkogo iazyka. Sovremennaia versia. M., 2001.

5. Eliseeva A.A. Institut mediatsii v usloviakh innovatsionnogo razvitiia rossiiskogo obshchestva // Zhurnal rossiiskogo prava. 2011. № 9.

6. Ivanova E.A. Pravovaia kharakteristika soglashiia o primenenii protsedury mediatsii // Arbitrazhnyi i grazhdanskii protsess. 2014. № 7.

7. Kommentarii k Federal'nomu zakonu «Ob al'ternativnoi protsedure uregulirovaniia spоров s uchastiem posrednika (protsedure mediatsii)» (postateinyi) / Abolonin V.O., Branovitskii K.L., Zagainova S.K. [i dr.]. M., 2012.

8. Lisitsyn V.V., Furtak A.A. K voprosu o pravovoi prirode mediativnogo soglashiia // Treteiskii sud. 2012. № 4.

9. Maliushin K.A. Kurs na sodeistvie bystromu uregulirovaniu spоров // Rossiiskii sud'ia. 2011. № 7.

10. Mediatsiia v praktike notariusa / отв. ред. S.K. Zagainova, N.N. Tarasov, V.V. Iarkov. M., 2012.

11. Nalogovyy kodeks Rossijskoj Federacii (chast' pervaja): feder. zakon ot 31.07.1998 № 146-FZ (red. ot 13.07.2015) // Sobranie zakonodatel'stva RF. 1998. № 31. St. 3824.

12. Nahov M.S. K voprosu o sushhnosti mediativnogo soglashiia // Arbitrazhnyi i grazhdanskii process. 2014. № 3.

13. Nasyreva E.I. Posledstviia zaključenja al'ternativnykh arbitrazhnykh (tretejskikh) ogovorok // Jurist. 2013. № 20.

14. Ob al'ternativnoj procedure uregulirovaniia spоров s uchastiem posrednika (procedure mediatsii): feder. zakon ot 27.07.2010 № 193-FZ (red. ot 23.07.2013) // Sobranie zakonodatel'stva RF. 2010. № 31. St. 4162.

15. Osnovy gosudarstvennoj politiki Rossijskoj Federacii v sfere razvitiia pravovoj gramotnosti i pravosoznaniia grazhdan: utv. Prezidentom RF 28.04.2011 № Pr-1168 // Rossijskaja gazeta. 2011. 14 iulja.

16. Porotikova O.A. Osobennosti pravovogo regulirovaniia soglashiia, zaključae-myh dlja provedeniia protsedury mediatsii // Razvitie mediatsii v Rossii: teoriia, praktika, obrazovanie: sb. st. / pod red. E.I. Nasyrevoj, D.G. Fil'chenko. M.—Berlin, 2012.

17. Postanovlenie Federal'nogo arbitrazhnogo suda Moskovskogo okruga ot 05.10.2011 № А40-169442/09-101-626 // Dostup iz SPS «Garant».

18. Programma Evropejskogo sojuza dlja Rossii «Sovershenstvovanie instituta primiritel'nykh protsedur i posrednichestva (mediatsii)»: The European Union's TACIS Programme for the Russian Federation. Project: EuropeAid/126314/C/SER/RU. URL: <http://turopa/eu/int> (data obrashheniia: 17.11.2015).

19. Reshetnikova I.V. I snova o mediatsii. Kakoj ej byt' v Rossii? // Zakon. 2014. № 1.

20. Furta A.A. K voprosu o vozmozhnosti izmeneniia i rastorzeniia mediativnogo soglashiia // Rossiiskaia iustitsiia. 2014. № 5.

References

1. Borisova E.A. Rossiiskaia protsedura mediatsii: kontseptsii razvitiia // Vestnik grazhdanskogo protsess. 2011. № 1.

21. Khrestomatiia al'ternativnogo razresheniia sporov: ucheb.-metod. materialy i prakt. rek. / sost. G.V. Sevast'ianov. SPb., 2009.

22. Tsygankov A.V. Al'ternativnyi sposob uregulirovaniia sporov // Arbitrazhnyi upravliaiushchii. 2013. № 3.

Certain Problems of Legal Regulation of Mediation in Russia and Ways of Their Solution

Maya E. Pankratova,
Cand. in Law, Assoc. Prof.
of Dept. of Civil and Corporate Law
at Murmansk State Technical University
Russia, Murmansk
pankratova.mayya@gmail.com

The advantages of implementation of mediation and other methods of alternative dispute resolution are apparent both for the state and for controversial parties. The reconciliation at early stages of the process and especially before it leads to a reduction of cases considered by courts and as a consequence improves the quality of administered justice.

Because of its flexibility and optionality, methods of alternative dispute resolution allow to elaborate the optimal solution to the problem, foster strengthening of partnership and development of culture of peaceful constructive dispute resolution by participants of civil turnover.

Keywords: mediation, mediation clause, dispute.