

УДК 316.48
ББК 60.53
М 42

Медиация как культура согласия: материалы Международной научно-практической конференции 9–10 апреля 2014 года (г. Пермь): сб. информ.-метод. материалов / под ред. Т.И. Марголиной, Л.А. Ясыревой. – Пермь, 2014. – 210 с.
ISBN

В сборнике представлены доклады Международной научно-практической конференции «Медиация как культура согласия». Конференция была организована с целью обсуждения возможностей использования медиации как технологии разрешения конфликтов на местном уровне и в государственном управлении.

На конференции была представлена информация о практике и перспективах применения технологии медиации на местном уровне, в некоммерческой деятельности, во взаимодействии с юридическим сообществом, в деятельности уполномоченных по правам человека, а также международный и региональный опыт становления и развития медиации.

Материалы сборника могут быть использованы в информационно-методическом плане для преподавания в вузах, а также в работе органов государственной власти, местного самоуправления и общественных организаций.

УДК 316.48
ББК 60.53

ISBN

© Уполномоченный по правам человека
в Пермском крае, 2014

ПРИВЕТСТВИЯ

МАРГОЛИНА Татьяна Ивановна,

*Уполномоченный по правам человека в Пермском крае,
профессор кафедры социальной работы
Пермского государственного национального
исследовательского университета,
кандидат психологических наук*

Уважаемые коллеги, участники конференции и гости Пермского края!

Мы начинаем работу ставшей традиционной научно-практической конференции «Медиация как культура согласия», которая в этом году приобрела статус международной. В третий раз Пермский край становится местом обсуждения практик и перспектив развития новой культуры отношений – культуры согласия.

Организаторами конференции выступают Экспертный совет при Уполномоченном по правам человека в Российской Федерации, Правительство Пермского края, Пермский краевой суд, Пермский государственный национальный исследовательский университет, Представительство Фонда имени Конрада Аденауэра в Российской Федерации, Ассоциация медиаторов Пермского края, Центр гражданского анализа и независимых исследований (ГРАНИ), Совет муниципальных образований Пермского края, Пермское отделение Общероссийской общественной организации «Ассоциация юристов России», Некоммерческое партнерство профессиональных медиаторов Пермского края.

Сегодня в конференции принимают участие:

– Елена Васильевна Середа, начальник Организационного управления аппарата Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации;

– наши коллеги – уполномоченные по правам человека и представители аппаратов;

– эксперты-медиаторы из 16 регионов России: Астраханской, Вологодской, Калужской, Кировской областей, Республики Башкортостан, Республики Марий Эл, Санкт-Петербурга, Самарской, Свердловской, Курской и Липецкой, Томской и Тульской областей, Республики Ингушетии, Челябинской области, Удмуртии;

В работе конференции также участвуют:

– международные эксперты-медиаторы из Литвы, Белоруссии и Чехии;

закрепил возможность применения нового для России механизма разрешения правовых споров – медиации [7].

2 августа 2013 года в Государственную Думу Федерального Собрания Российской Федерации был внесен законопроект № 121844-6 «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с совершенствованием примирительных процедур». Законопроект был подготовлен Высшим арбитражным судом России с целью расширения сферы применения примирительных процедур в арбитражном процессе. Предлагается внести изменения в Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации, глава 15 которого посвящена примирительным процедурам, в Федеральный закон от 27 июля 2010 г. № 193-ФЗ и др.

В законопроекте предусматриваются дополнительные по отношению к медиации и другим примирительным процедурам возможности для лиц, участвующих в деле, урегулировать спор при содействии судебного примирителя, закрепляется институт судебного примирения, определяются принципы примирительных процедур, создаются условия для активной роли суда в содействии сторонам в урегулировании споров, в том числе возникающих из административных и иных публичных правоотношений [1].

С момента признания государством примирительных процедур до их полной интеграции в правовую среду в Америке прошло около 15 лет. Россия сегодня находится еще в самом начале этого пути. Становление нового правового института невозможно в настоящее время без учета опыта зарубежных стран, уже использующих примирительные процедуры для разрешения споров, в том числе экономических.

1. Законопроект от 02.08.2013 г. № 121844-6 «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с совершенствованием примирительных процедур».

2. *Калашникова С.И.* Медиация в сфере гражданской юрисдикции: дисс. на соискание ученой степени канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2010.

3. *Носырева Е.И.* Альтернативное разрешение споров в США. М.: Издательский дом «Городец», 2005.

4. *Погребная М.В.* Развитие альтернативных способов рассмотрения споров и борьба с коррупцией в США // <http://www.nauka-pravo.org/blogs/entry>

5. Послание Президента Российской Федерации Д.А. Медведева Федеральному Собранию Российской Федерации от 30 ноября 2010 года.

6. Постановление Правительства Российской Федерации от 21 сентября 2006 г. № 583 «О федеральной целевой программе "Развитие судебной системы России" на 2007–2011 годы» // Рос. газ. 2006. Вып. 4211.

7. Федеральный закон Российской Федерации от 27 июля 2010 г. № 193-ФЗ «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» // Рос. газ. 2010. Вып. 5247.

ГОЛУБЦОВ Валерий Геннадьевич,

доктор юридических наук, заведующий кафедрой предпринимательского права, гражданского и арбитражного процесса ПГНИУ, судья Семнадцатого арбитражного апелляционного суда

СЯТЧИХИН Александр,

студент I курса магистратуры ПГНИУ

Медиативное соглашение: правовая природа, форма, вопросы обеспечения исполнения

Планомерное развитие гражданского оборота, связанного, в частности, с процессами глобализации, распространения зарубежного опыта разрешения конфликтов, способствует развитию отечественного законодательства об альтернативных способах урегулирования споров (третейские суды, посредничество и медиация). В этой связи разрешение вопроса о правовой природе медиативного соглашения, требованиях к форме, юридической силе и содержанию, а также обеспечение его исполнения приобретают особую актуальность в процессе становления и развития медиации в РФ. На сегодняшний день обозначенные вопросы составляют предмет многих научных дискуссий, разрешение которых, как представляется, позволит определить вектор развития теоретических положений отечественной модели медиации и решения практических проблем реализации альтернативного способа разрешения конфликта.

Особенности, присущие самой процедуре медиации и медиативному соглашению как желаемому результату ее реализации, не позволяют однозначно дать ответ на обозначенные вопросы, поскольку, во-первых, медиация как способ урегулирования конфликта, в силу своей природы, позволяет учитывать не только правовые, но и иные основания спора. Во-вторых, применить медиацию можно не только на стадии разрешения спора в суде, но и непосредственно до или после подачи иска в судебную инстанцию (так называемая интегрированная медиация). В-третьих, медиативное соглашение может быть лишь косвенным образом связано со спорным правоотношением, поскольку урегулирование конфликта происходит под влиянием конкретных интересов сторон, зачастую выходящих за предмет первоначального спора. В-четвертых, выбор медиативной формы разрешения конфликта не ограничивает стороны какими-либо многочисленными формальными требованиями, а, напротив, стимулирует их к поиску новых, нетипизированных творческих подходов в разрешении спора. Данное

обстоятельство подчас затрудняет юридическую квалификацию условий сформулированных медиативных соглашений.

Судебная медиация в качестве положительного результата ее проведения имеет медиативное соглашение, правовая природа которого имеет характер мирового соглашения, вопрос о заключении которого может быть инициирован лишь сторонами по делу. В медиации частной (то есть проведенной без передачи спора на рассмотрение суда или третейского суда) медиативное соглашение будет представлять собой гражданско-правовую сделку. Обозначенный подход соответствует как мировой практике, так и законодательно установленным положениям и положениям научной доктрины.

Заключенные в рамках судебной медиации медиативные соглашения рассматриваются в мировой практике в трех аспектах. Они могут приравниваться к судебному решению (Аргентина, Чехия), считаться судебным мировым соглашением (процессуальная природа), приобретающим юридическую силу лишь после утверждения последних непосредственно судом (Бразилия, Китай, Финляндия, Франция, Мексика). В Бельгии, Дании, Румынии и Словении помимо судебного утверждения возможен вариант нотариального заверения и придания тем самым медиативному соглашению обязательной юридической силы (в Австралии, Канаде, Эстонии и Греции судебное утверждение, напротив, выступает в качестве дополнительного к нотариальному заверению соглашения). В странах общего права подобное соглашение рассматривается в качестве гражданско-правовой сделки.

Гражданским кодексом РФ медиативное соглашение не поименовано как отдельный вид сделок. Однако положения ст. 421 (свобода договора) вкупе с принципами надлежащего исполнения обязательств и добросовестного поведения сторон при их исполнении позволяют заключать сторонам прямо не предусмотренные законом договоры, соответствующим образом обеспеченные и признанные со стороны государства как гражданско-правовые средства регулирования отношений, имеющие соответствующую юридическую силу. Таким образом, медиативное соглашение, заключенное в рамках процедуры частной медиации, признается гражданско-правовой сделкой, подчиняясь общим положениям об обязательствах.

В ст. 12 Федерального закона № 193-ФЗ (далее – «193-ФЗ») перечисляются и условия, обязательные для включения в соглашение. В качестве таковых называются сведения о сторонах, предмете спора, проведенной процедуре медиации, сведения о медиаторе, согласованные сторонами обязательства, а также условия и сроки их исполнения.

В соответствии со ст. 432 Гражданского кодекса РФ такие условия признаются существенными, поскольку прямо предусмотрены в законе в качестве обязательных. Отсутствие достигнутого согласия хотя бы по одному из перечисленных условий дает основание признать медиативное соглашение незаключенным.

Системное, сквозь призму основных начал гражданского законодательства, толкование ст. 12 193-ФЗ позволяет сделать вывод об открытом характере перечня видов обязательств, так или иначе отраженных в медиативном соглашении. Действие принципа свободы договора не ограничивается одной лишь волей сторон, поскольку соглашение также должно соответствовать предписаниям закона, носящим императивный характер, касающимся в том числе и формы сделки. Таким образом, в случае наличия условий медиативного соглашения относительно вопросов распоряжения недвижимым имуществом последнее должно оформляться по правилам Федерального закона «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним». Однако 193-ФЗ не оговаривает соответствующую регистрацию медиативного соглашения, по условиям которого происходит передача недвижимости. Представляется возможным в этой связи включить медиативное соглашение в число сделок, на основании которых переход прав на недвижимое имущество подлежит государственной регистрации.

Подход, избранный отечественным законодателем относительно формы медиативного соглашения, вызывает целый ряд вопросов.

С одной стороны, при заключении медиативного соглашения в рамках процедуры частной медиации законодатель в ч. 4 ст. 12 193-ФЗ предоставляет сторонам весьма широкие полномочия применения правил гражданского законодательства об отступном, о новации, прощении долга, зачете встречного однородного требования и возмещении вреда. Сведение медиативного соглашения к гражданско-правовой сделке ограничивает сферу применения медиации, поскольку выражение воли сторон, в соответствии с приведенным положением законодательства, ограничено лишь императивными нормами права. Сложно не согласиться в этой связи с С.Ю. Головиной, привлечшей внимание к некорректности признания медиативного соглашения гражданско-правовой сделкой, поскольку вопрос правовой природы такого соглашения, достигнутого, например, в результате трудового спора без участия суда, не может иметь однозначного ответа. Кроме того, стороны, помимо условий материально-правового характера, зачастую включают в условия медиативного соглашения обязательство совершить действия процессуального характера, такие как уменьшение исковых требований, отказ от иска, его признание.

С другой стороны, ч. 3 ст. 12 193-ФЗ фактически сводит медиативное соглашение, заключенное в рамках судебной медиации, к мировому соглашению. Однако в отечественной доктрине до сих пор не сформировалось единого мнения относительно природы мирового соглашения: одни авторы считают его гражданско-правовой сделкой, вторые отстаивают его процессуальную природу, третьи рассматривают его как институт с двойственной правовой природой.

Заключение медиативного соглашения не является полноценной гарантией положительного исхода дела. С одной стороны, в силу ст. 14 193-ФЗ единственным основанием (из пяти) прекращения процедуры медиации, позволяющим сторонам получить результативный итог в обмен на потраченные средства и время, является заключение такого соглашения. Но с другой стороны, заключение медиативного соглашения само по себе не может гарантировать разрешение проблемы в полном объеме, поскольку последнее подлежит исполнению на основе принципов добровольности и добросовестности сторон. Таким образом, для получения соответствующих гарантий надлежащего исполнения медиативного соглашения необходимо обратиться в суд.

В связи с этим важным моментом, затрагивающим вопрос обеспечения исполнения медиативного соглашения, является проблема неисполнения достигнутых сторонами соглашения договоренностей в добровольном порядке. Как отмечается в юридической литературе, особенно часто такая проблема проявляется в судебной медиации.

Поскольку ч. 4 ст. 12 193-ФЗ рассматривает медиативное соглашение в качестве юридического факта гражданско-правового характера, постольку последнее устанавливает «новые», изменяет или прекращает «старые» права и обязанности сторон. Тем самым происходит видоизменение существовавшего до заключения договора положения сторон: на месте ранее спорного правоотношения возникает «новое», уже бесспорное правоотношение.

В соответствии с ч. 4 ст. 12 193-ФЗ защита прав, нарушенных в результате неисполнения или ненадлежащего исполнения медиативного соглашения, осуществляется способами, предусмотренными гражданским законодательством, а именно предъявлением иска из новой гражданско-правовой конструкции (медиативного соглашения), заключение которой практически во всех случаях связано с осуществлением взаимных уступок в целях достижения искомого компромисса. Таким образом, добросовестная сторона теряет право на возмещение убытков в том размере, который существовал до заключения соглашения.

Как отмечается в юридической литературе, подобной ситуации можно избежать, если «не ограничиваться рамками одного (единого) медиативного соглашения, а заключить несколько таких соглашений, одно из которых должно совпадать с предметом судебного разбирательства, не противоречить закону и не нарушать права и законные интересы третьих лиц». Между тем на сегодняшний момент случаев неисполнения процессуальных условий, содержащихся в медиативных соглашениях, обобщением практики не выявлено.

Надлежащее исполнение медиативного соглашения является взаимовыгодным, в силу чего последнее исполняется на началах добровольности. Такое положение имманентно и самой процедуре медиации в целом, косвенным подтверждением чему является отсутствие на сегодняшний день норм о принудительном исполнении медиативных соглашений, как отмечалось выше, в таких странах, как Венгрия, Испания, Нидерланды и Швеция.

С другой стороны, в самой населенной провинции Канады Онтарио в случае нарушения подобного соглашения у сторон возникает право требовать вынесения судебного решения без учета медиативного соглашения. Однако данное правило применимо в рамках судебной медиации. Профессор Боуль Лауренс (Университет Бонда, Австралия) предлагает в подобных случаях обратиться к опыту тех стран, где сложилась практика включения в медиативное соглашение, как в договорный инструмент разрешения конфликта, таких положений, которые в случае его нарушения позволяют автоматически восстанавливать положение сторон, существовавшее до его заключения.

Опыт построения отечественной правовой модели в условиях развития современной рыночной экономики насчитывает чуть более двух десятков лет, что обуславливает наличие значительной части норм, построенных на императивных началах регулирования отношений. С учетом такой специфики российского права представляется целесообразным, по крайней мере на начальной стадии, закрепление возможности принудительного исполнения медиативного соглашения как дополнительной гарантии обеспечения интересов добросовестной стороны. В этой связи представляют интерес результаты обобщения практики, показавшей, что при проведении процедуры медиации стороны чаще всего заключали медиативное соглашение, которое впоследствии утверждалось судом в качестве мирового соглашения. Иными словами, участники альтернативной процедуры разрешения конфликтов стараются не прибегать к положениям ч. 4 ст. 12 193-ФЗ, что обусловлено вышеназванными проблемами, связанными прежде всего с неоднозначной оценкой природы такого соглашения.

Современные исследователи предлагают ввести в отечественное право институт нотариального удостоверения медиативного соглашения, придания последнему исполнительной силы. Подготовка проекта медиативного соглашения зачастую требует составления проектов процессуальных документов (например, отказа от иска) в качестве необходимого приложения к соглашению, а также решения иных сложных правовых вопросов. Представляется, что опыт разрешения подобных задач нотариусами положительным образом будет влиять на «качество» итогового варианта соглашения. Нотариус постоянно «работает в потенциально конфликтной среде», что подтверждает актуальность внедрения подобного института в отечественный правовой порядок.

В Германии и Франции, в странах кодифицированного права и латинского нотариата, имеется возможность привести в исполнение медиативное соглашение, заключенное в рамках проведенной нотариусом медиации, в принудительном порядке. Примечательно, что в Германии медиация гармонично встроена в систему существующего правосудия, поскольку посредники работают при судах, что напрямую снижает количество потенциальных судебных тяжб, а постоянный курс медиации введен в большинстве немецких школ права. Несколько иная практика сложилась в Венгрии, Румынии и Словакии, где нотариус утверждает и придает юридическую силу заключенному уже при посредничестве профессионального медиатора медиативного соглашения.

Подводя итог, стоит отметить, что ни проблема определения правовой природы медиативного соглашения, ни вопрос его формы, ни проблема обеспечения его надлежащего исполнения с учетом анализа доктрины, а также положений современного законодательства на сегодняшний момент не имеют однозначного решения. Обозначенная тема исследования вызывает скорее больше вопросов, чем необходимых теории и практике ответов. Это обстоятельство не означает бесперспективности медиации как альтернативного способа разрешения споров и средства снижения загруженности судов; напротив, обозначенные, в том числе в ходе настоящего исследования, предложения по совершенствованию существующего законодательства и разрешению практических проблем свидетельствуют о развитии данного института, нахождении его на стадии становления и утверждения, наличии заинтересованности в его совершенствовании. В связи с этим, применяя на практике медиативное соглашение как взаимовыгодное средство разрешения конфликта, стоит учитывать не только складывающуюся правоприменительную практику, но и обозначенные в данной работе вопросы и проблемы его правовой природы, формы и исполнения.

Федеральный закон от 27.07.2010 г. № 193-ФЗ «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» (в ред. 23.07.2013 г.) // Рос. газ. 2010. № 168.

Договорное право: соглашения о подсудности, международной подсудности, примирительной процедуре, арбитражное (третейское) и мировое соглашения / М.А. Рожкова, Н.Г. Елисеев, О.Ю. Скворцов; под ред. М.А. Рожковой. М.: Статут, 2008.

Медиация. Практическое руководство по применению Гаагской конвенции от 25 октября 1980 года «О гражданско-правовых аспектах международного похищения детей». М.: Научно-методический центр медиации и права, 2013.

Ковач, Кимберли К. Медиация: краткий курс / пер. с англ. [Носырева Е.И. и др.]. 2-е изд. М.: Инфотропик Медиа, 2013.

Малявина Н.Б. Проблемы применения Федерального закона от 27 июля 2010 г. № 193-ФЗ «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» // Юрист. 2013. № 8.

Федеральный закон от 27.07.2010 г. № 193-ФЗ «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» (в ред. 23.07.2013 г.) // Российская газета. 2010. № 168.

Федеральный закон от 21.07.1997 г. № 122-ФЗ «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним» (в ред. от 12.03.2014 г.) // Рос. газ. 1997. № 145.

Головина С.Ю. Проблемы применения медиации при разрешении трудовых споров // Рос. юрид. журн. 2013. № 6.

Рожкова М.А. Мировое соглашение в арбитражном суде: проблемы теории и практики. М.: Статут, 2004.

Абдрашитов А.М. Правовая природа мирового соглашения // Рос. ежегодник гражданского процесса. 2004. № 3.

Гражданский процесс: учебник / Д.Б. Абушенко, В.П. Воложанин, С.К. Загайнова и др.; под ред. В.В. Яркова. 7-е изд., перераб. и доп. М.: Волтерс Клувер, 2009.

Филатова У.Б. Медиация как способ урегулирования споров между сосособственниками в праве общей собственности // Рос. судья. 2013. № 7.

Ковач, Кимберли К. Указ. соч. С. 173.

Строгонова Т.П. Правовая природа медиативного соглашения // Медиация как культура согласия: сб. материалов межрегион. науч.-практ. конф. (23 апреля 2013 года, г. Пермь): информ.-метод. материалы. Пермь, 2013.

Справка Верховного Суда РФ «О практике применения Федерального закона "Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)"» // СПС «Гарант».

Boulle L., Nesic M. Mediation: Principles, Process, Practice. London: Butterworths, 2005.

Справка Верховного Суда РФ «О практике применения Федерального закона "Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)"» // СПС «Гарант».

Калашникова С.И. Медиация в сфере гражданской юрисдикции: автореф. дисс. канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2010.

Загайнова С.К. Коммерческая медиация в России: основные трудности и пути их решения // Коммерческая медиация: теория и практика.

Реутов С.И., Закалина И.С. Возможности применения примирительных процедур в работе нотариуса // Медиация как культура согласия: сб. материалов межрегион. науч.-практ. конф. (23 апреля 2013 года, г. Пермь): информ.-метод. материалы. Пермь, 2013.

Акинфиева В.В. Развитие института медиации в зарубежных странах // Медиация как культура согласия: сб. материалов межрегион. науч.-практ. конф. (23 апреля 2013 года, г. Пермь): информ.-метод. материалы. Пермь, 2013.

Азаров Г.В., Давыденко Д.Л. Обзор зарубежного законодательства // Закон. 2003. № 12.