УПРАВЛЕНИЕ АЛЬТЕРНАТИВНЫМИ РАЗРЕШЕНИЯМИ СПОРОВ В РОССИИ: ИСТОРИЯ И СОВРЕМЕННОСТЬ

Меркулов П. А.

кандидат философских наук, доцент, директор Орловского филиала, Российская академия народного хозяйства и государственной службы при Президенте Российской Федерации (Россия), 302028, Россия, г. Орел, б. Победы, д. 5а, director@orel.ranepa.ru

Гашина Н. Н.

кандидат юридических наук, заведующая кафедрой международно-правовых дисциплин Орловского филиала, Российская академия народного хозяйства и государственной службы при Президенте РФ (Россия), 302028, Россия, г. Орел, б. Победы, д. 5а, kaf_mdp@orel.ranepa.ru

УДК 347.9
ББК 67.410.14

Цель. Статья посвящена исследованию истории развития альтернативных форм разрешения конфликтов, в частности процедуры медиации.

Результаты и научная новизна. На основе исследования института медиации в различных мировых правовых системах авторами выделяются наиболее характерные их черты и исторические особенности, а также предполагается восприятие Российской Федерацией основных позитивных тенденций в развитии данного института.

Ключевые слова: альтернативный механизм разрешения споров, медиация, медиатор, третейский суд.

MANAGEMENT OF ALTERNATIVE DISPUTE RESOLUTION IN RUSSIA: HISTORY AND PRESENT DAY

Merkulov P. A.

Candidate of Sciences (Philosophy), Associate Professor, Director of the Oryol branch of Russian Presidential Academy of National Economy and Public Administration (Russia), 5a, Pobedy blvd., Orel, Russia, 302028, director@orel.ranepa.ru

Gashina N. N.

Candidate of Sciences (Law), Head of the International-Legal Disciplines of the Oryol branch of Russian Presidential Academy of National Economy and Public Administration (Russia), 5a, Pobedy blvd., Orel, Russia, 302028, kaf_mdp@orel.ranepa.ru

Purpose. The article investigates the history of development of alternative forms of conflict resolution, in particular, mediation.

Results and scientific novelty. Based on studying the mediation institution in different jurisdictions of the world the authors identify the most typical characteristics and the historic features, also, the adoption of the main positive trends in the development of this institution in the Russian Federation is assumed.

Key words: alternative technique of dispute resolution, mediation, mediator, mediation tribunal.

Система внесудебного разрешения споров, или так называемый альтернативный механизм разрешения споров – ADR (Alternative Dispute Resolution), существует во многих странах уже не одно десятилетие. Данный термин был заимствован российской юридической наукой в результате обращения к опыту государств с передовыми правовыми системами, в которых неюрисдикционная форма устранения правовых разногласий хорошо развита и положительно себя зарекомендовала [7, с. 6].

© Меркулов П. А., Гашина Н. Н., 2015

Меркулов П. А., Гашина Н. Н.

История альтернативного разрешения споров берет свое начало в глубокой древности. В определенные исторические периоды развития общества появлялись разнообразные формы разрешения конфликтов, которые заключались в целом системе способов и процедур, способных урегулировать конфликтную ситуацию.

Процедура медиации начала активно применяться в древнем мире именно в тех регионах, где была наиболее развитая торговля. Так, историки обнаружили корни современной медиации у Финикийской цивилизации и Древнем Вавилоне, основной деятельностью которых, как известно, была морская торговля. В таких странах как Китай и Япония институт посредничества получил широкое признание и на сегодняшний день примирение сторон посредством диалога является наиболее приемлемым способом решения конфликта, нежели решение конфликта государственным судом.

Развитию посредничества в Древнем Риме способствовало принятие Дигестов Юстиниана (530–533 н. э.), в которых законодательно закреплялось положение посредников. Посредники в Древнем Риме пользовались уважением населения на уровне жрецов и старейшин.

Официальное закрепление в Кодексе Юстиниана [4] возможности использования медиаторов свидетельствовало о той важной роли, которая отводилась этому институту. В данном случае необходимо оговориться, что медиатор в древние века выполнял фактически задачи посредника в сфере урегулирования проблемных ситуаций. Медиатор-посредник не ограничивался оказанием консультативной помощи, характерной для посредников, а используя знания и опыт, помогал сторонам конфликта выработать общее компромиссное понимание и решение, т. е. его усилия сосредоточивались в направлении урегулирования спора, недопущения дестабилизации отношений, проявления угроз безопасности сторон [2].

Примечательно, что зачатки зарождения института посредничества наблюдаются и в древней Руси. Роль посредника часто выполняли представители духовенства. Широко применялось посредничество, как в решении международных споров, так и в ходе разрешения княжеских междоусобиц и ссор. Название у этого феномена было разное: посредничество, ходатайство, предложение добрых услуг и т. д. В XIX веке в Российской империи формируется система коммерческих судов. Процесс в коммерческом суде происходил в форме примирительного разбирательства с применением норм обычного права. В отчетах коммерческих судов Российской империи середины XIX в. употреблялся термин «медиатор» и указывалось на полезность разрешения торговых споров с участием медиатора [1].

Вновь о необходимости медиации заговорили лишь в начале XX в., началось возрождение этого института во второй половине XX в. Рецепция произошла изначально в США, Австралии, Великобритании, т. е. в странах англосаксонского права, после чего она стала распространяться в Европе. Возродившаяся на бытовом уровне медиация стала постепенно переходить в сферу профессиональной деятельности [3, с. 24].

В 60-х гг. появляются локальные негосударственные организации, деятельность которых была направлена на разрешение конфликтов в семьях, между соседями, а также малообеспеченными лицами. Целью данных организаций являлась идея предложить определенному кругу лиц, которые по различным причинам (финансовым, эмоциональным) отказывались защищать свои интересы через государственный суд, другую альтернативную процедуру – медиацию.

В самостоятельную процедуру медиация превратилась с середины 70-х гг. В 1981 году профессоры Гарвардской школы права опубликовали результаты своих исследований под названием «Getting to Yes». Суть Гарвардской концепции, определяемой как «совместные действия», представлена разграничении позиции и интересов. В процессе переговоров субъекты конфликта излагают свою юридическую позицию, зачастую позиции являются взаимоисключающими, что ведет к невозможности найти компромисс. Однако, помимо позиций у субъектов за принципиальными позициями стоят собственные интересы и потребности, которые не являются противоположными. В процессе переговоров необходимо определить интересы сторон, чтобы сделать шаг к достижению соглашения сторон.

В 1999 г. в Вене состоялась международная конференция по медиации, после чего институт медиации получил международное признание. С 2000-х гг. медиация считается фактом международного права и международных отношений, начинает активно применяться для разрешения межнациональных, межкультурных, этнических, экономических, торговых и военных конфликтов. Медиация (посредничество) в качестве метода разрешения международных конфликтов закреплена в ст. 33 Устава ООН: «Стороны, участвующие в любом споре, продолжение которого могло бы угрожать поддержанию международного мира и безопасности, должны, прежде всего, стараться разрешить спор путем переговоров, обследования, посредничества, примирения, арбитража, судебного разбирательства, обращения к региональным органам или соглашениям или мирными средствами по своему выбору» [8].

На конференции в Брюсселе 2 июня 2004 г. при поддержке Европейской комиссии был принят Евро-

пейский Кодекс Поведения для Медиаторов [5]. Он был разработан инициативной группой практикующих медиаторов. В Кодексе определены принципы профессиональной деятельности медиатора, он положил начало для внутреннего законодательного закрепления процедуры медиации в странах.

Медиация является универсальной альтернативной формой разрешения правовых конфликтов, она успела распространиться и внедриться в правовую систему и общественную практику во многих развитых странах – от Северной Америки до Европы, от Японии и Дальнего Востока до Австралии и мусульманского Востока. Медиация прижилась и адаптировалась в христианской и мусульманской культурах, ее приняли в буддийской религии и конфуцианстве. В настоящее время медиация принята в Германии, Великобритании, Испании, Италии, Бельгии, Франции, Нидерландах, Японии, Китае, Канаде, России и других странах. Во всех перечисленных странах прослеживаются общие принципы организации альтернативных способов разрешения споров, однако некоторые отличия прослеживаются, зачастую они обусловлены историческими или правовыми особенностями отдельно взятой страны.

В Канаде активное использование альтернативных способов разрешения споров началось с 1980-х гг. В 1974 г. в Канаде был сформирован Канадский Институт арбитража, который уже в 1980-е годы был переименован в Канадский Институт Арбитража и Посредничества (КИАП). Большинство членов КИАП не имеют юридического образования. Финансируется КИАП при помощи членских взносов (годовой членский взнос в пределах 35–150 долларов США), а также от продажи статей и документов.

В Швеции действует Арбитражный суд при Торговой Палате Стокгольма, который был создан в 1917 году. Международные арбитражные разбирательства в Швеции, зачастую, проводятся в соответствии с Регламентом Арбитражного суда Торговой Палаты Стокгольма (вступившим в действие с 1999 г.) и Порядка ускоренного арбитражного разбирательства.

Велика роль Арбитражного суда Стокгольма и в развитии медиации в Швеции, так в 1999 году он создал Институт посредничества. Однако Шведский кодекс о судебном процессе до настоящего времени не регулирует процедуру проведения медиации. Стороны сами определяют порядок ее проведения. При этом процедура медиации не назначается судом, если одна из сторон спора возражает против этого. Если же стороны согласились на проведение примирительных процедур и решили назначить медиатора, производство по делу в суде приостанавливается.

Среди европейских государств Голландию можно считать передовой страной в развитии альтернативного разрешения споров. Поскольку среди стран континентального права в Нидерландах существует развитая система досудебного разбирательства, вследствие чего медиация здесь получила широкое распространение. В 61% случае были достигнуты соглашения между конфликтующими сторонами. С 2005 года в Нидерландах активно используется институт медиации в налоговых спорах.

В Германии нет закона, регулирующего деятельность медиатора, поэтому в осуществлении посредничества медиаторы руководствуются Директивами Европейского сообщества. Зачастую, посредниками в разрешении правовых конфликтов выступают судьи-медиаторы, они проходят обучение в специализированных высших заведениях или курсах. В некоторых федеративных землях роль медиатора, выполняют нотариусы.

Ведущим институтом в мире по разрешению международных коммерческих споров является Международный коммерческий (третейский) суд во Франции (Париже). Он функционирует с 1923 г. В его состав входят около 70 стран. При рассмотрении дел применяется Регламент Третейского суда Международной торговой палаты.

Назначение третейских судей данного суда происходит по спискам национальных комитетов (около 70 стран). После рассмотрения заявки третейские судьи подготавливают и передают в суд документ, определяющий круг его полномочий. В нем предусматриваются вопросы, которые судьи должны будут рассматривать, а также различные процедурные детали. Данный документ в соответствии с регламентом должен быть передан в течение двух месяцев со дня получения заявления [6, с. 24].

Таким образом, можно сделать вывод о том, что институт альтернативного разрешения споров в зарубежных странах является эффективным способом защиты прав и свобод человека и гражданина. Положительный опыт развития альтернативных процедур урегулирования споров в зарубежных странах, несомненно, должен быть воспринят и российской правовой системой.

На сегодняшний день в России альтернативными формами разрешения конфликтов являются: переговоры, процедура медиации, действующая на основании № 193-ФЗ от 27 июля 2010 г. «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (медиации)» и третейские суды, действующие на основании № 102-ФЗ от 24 июля 2002 г. «О третейских судах в РФ».

Однако нельзя говорить о том, что Закон о медиации урегулировал все отношения в данной процедуре. У ученых-юристов остается множество вопросов по поводу реализации данного института в России.

Так, ученые, говоря, что ст. 15 Закона допускает осуществление медиативной деятельности лицами, не имеющими юридического образования. Таким образом, закон допускает и регулирует не только профессиональную правовую медиацию, но и ее иные формы: психологическую, медицинскую, педагогическую и т. д. Такое положение представляется недопустимым ввиду невозможности адекватного правового регулирования некой универсальной медиативной деятельности посредством единого нормативного акта.

Вторым, обращающим на себя внимание положением принятого Закона ученый называет несоответствие названия Закона его содержанию, так как о самой процедуре медиации и ее технике не сказано даже в самой абстрактной форме.

Также основными проблемами качественной реализации процедуры реализации в Российской Федерации являются:

- отсутствие в Законе требования надлежащего образования медиаторов;
- дорогое и короткое обучение на курсах;
- отсутствие необходимых требований к организациям, оказывающим услуги по медиации;
- спорность вопроса о добровольности медиации по всем категориям дел;
- непроработанность системы гарантий независимости медиаторов;
- недостаточная разъяснительная работа среди населения.
- отсутствие специальных принципов медиации (таких как принцип компетентности медиатора, принципа добросовестности сторон, принцип самостоятельности сторон и др.).

На основании данных проблем учеными были предложены следующие пути их решения:

- разработать процессуальные механизмы передачи спора на медиацию на стадии подготовки дела к судебному разбирательству;
- разработать документальные формы передачи споров на медиацию;
- разработать требования к форме и содержанию медиативного соглашения, позволяющие суду прекратить производство по делу в связи с утверждением мирового соглашения и отказа истца от иска;
- разработать программу обучения судей методикам разъяснения участникам процесса права на урегулирование спора в рамках процедуры медиации;
- разработать методику разъяснения участникам процесса права на урегулирование спора в рамках процедуры медиации;
- разработать и апробировать методику обучения судей основам медиации;
- разработать механизмы интеграции между внесудебными и судебными процедурами;
- обеспечить активное участие юридических вузов в подготовке практикующих медиаторов;
- создать при юридических вузах научно-практические центры медиации, которые бы занимались научно-методическим сопровождением первой зарождающейся в России практической медиации.

Распространение и активное использование медиации будет способствовать освобождению судебной системы от избыточного количества поступающих на рассмотрение дел, повышению качества, доступности и ускорению правосудия. Более того, основываясь на самоопределении сторон и договорной культуре отношений, 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, но и возможные недостатки.

Литература:

1. Альтернативные формы разрешения правовых конфликтов. Международная практика [электронный ресурс] URL: http://rusmediator.narod.ru/index/0-114
2. Антипов А. Н. Некоторые аспекты безопасности бизнеса (путем осуществления права на убежище) // Безопасность бизнеса: экономические и правовые аспекты: Сборник научных статей и докладов преподавателей и студентов Московского института предпринимательства и права. 2006.
3. Антипов А. Н. Антипов В. А. История и развитие медиации // Пенитенциарная система: право, экономика, управление. 2013. № 4.
4. Кодекс Юстиниана (Фрагменты). М.: Direct Media, 2006.
5. Европейский кодекс поведения для медиаторов [электронный ресурс]. URL: http://www.gosbook.ru/node/32401
6. Фастова М. Альтернативные формы разрешения правовых конфликтов: теоретические и правовые аспекты. Москва: Перо. П. 24, 2011.
7. Кузбагаров А. Н. Примирение сторон в конфликтах частного характера: диссертация на соискание ученой степени доктора юридических наук. Санкт-Петербург. П. 74. 2006.
8. Устав Организации Объединенных Наций (принят в Сан-Франциско 26.06.1945). Коллекция существующих договоров, соглашений и конвенций, заключенных СССР с иностранными государствами. Том. XII. Москва, 1956.

References:

1. Alternative forms of legal conflicts resolution. International experience [e-resource] URL: http://rusmediator.narod.ru/index/0-114
2. Antipov A. N. Some aspects of business security (through implementation of the right to asylum) // Business security: economic and legal aspects: Collection of scientific articles and reports of lecturers and students of the Moscow Institute of Entrepreneurship and Law. 2006.
3. Antipov A. N., Antipov V. A. The history and development of mediation // Penitenciarnaya systema: pravo, ekonomika, management. 2013. № 4.
4. The Code of Justinian (Fragments). M.: Direct Media, 2006.
5. The European Code of Conduct for Mediators [e-resource]. URL: http://www.gosbook.ru/node/32401
6. Fastova M. Alternative forms of resolving legal conflicts: theoretical and legal aspects. Moscow: Pero. P. 24, 2011.
7. Kuzbagarov A. N. Reconciliation of parties in conflicts of a private nature: dissertation for the degree of Doctor of Law. St. Petersburg. P. 74. 2006.
8. The United Nations Charter (passed in San Francisco 26.06.1945). Collection of existing treaties, agreements and conventions signed by the USSR with foreign states. Vol. XII. Moscow, 1956.