

## НОРМАТИВНО-ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ПРИМИРИТЕЛЬНЫХ ПРОЦЕДУР ПРИ РАЗРЕШЕНИИ ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВЫХ СПОРОВ

**В статье раскрываются основные источники законодательного регулирования примирительных процедур, используемых при разрешении споров и конфликтов, возникающих в гражданско-правовой сфере. Развитие примирительных процедур является одним из приоритетных направлений совершенствования существующих в Российской Федерации механизмов урегулирования споров и защиты нарушенных прав граждан.**

**Ключевые слова:** законодательство, законодательное регулирование, примирительные процедуры, альтернативное разрешение.

Примирительные процедуры с привлечением посредника – не новелла современной действительности, и существовали они и ранее, наряду с судебным порядком рассмотрения споров. В России отсутствие "альтернативных" механизмов урегулирования споров особенно стало заметным в сфере предпринимательских отношений в 90 годы. С начала 2000-х годов и по сей день использование терминов "альтернативное разрешение спора" (АРС) и "медиация" набирает обороты, они становятся предметом изучения теории процессуальной науки и в практической деятельности.

В настоящее время Российская Федерация стремится сформировать нормативно-правовую базу в сфере альтернативных способов разрешения гражданско-правовых споров. Принятие различных по уровню законодательных актов в данной сфере породило создание новой теории о формировании новой отрасли права – права альтернативного разрешения споров или, иначе говоря, «частного процессуального права» [11, с. 119]. Полагаем, что вне зависимости от признания или не признания существования новой отрасли права, в отношении примирительных процедур уже сформировалась относительно самостоятельная группа норм, которая включает в себя специальные нормы.

Считаем, необходимым исследовать данную группу нормативных актов, начав с международных источников. В качестве таких международных источников необходимо назвать следующие документы рекомендательного характера: Типовой закон ЮНСИТРАЛ о международной коммерческой согласительной процедуре 2002 г. [1], Директива N 2008/52 ЕС Евро-

пейского Парламента и Совета от 21 мая 2008 г. [2] относительно некоторых аспектов медиации в гражданских и коммерческих делах (далее – Директива), Примирительный регламент ЮНСИТРАЛ 1980 г. и др. Типовой закон ЮНСИТРАЛ о международной коммерческой согласительной процедуре 2002 г. (далее по тексту Закон ЮНИСТРАЛ 2002 г.) состоит из рекомендаций (14 статей). В качестве основной задачи данного свода рекомендаций указывается способствовать единообразному правовому регулированию и практики применения института альтернативных примирительных процедур в международной сфере. Допускается применения государствами Закона ЮНИСТРАЛ 2002г в национальном законодательстве при регламентировании внутренней процедуры применения согласительной процедуры. При этом Типовой закон о международной коммерческой согласительной процедуре может быть использован применительно к отношениям коммерческого характера (как договорным, так и внедоговорным) [10, с. 342].

Директива 2008/52 ЕС Европейского Парламента и Совета от 21 мая 2008 г. относительно некоторых аспектов медиации в гражданских и коммерческих делах (далее по тексту - Директива) принята для создания и обеспечения упрощенного доступа к справедливости в целом, и доступа к судебным и внесудебным способам и механизмам разрешения гражданско-правовых споров. В основном Директива регулирует институт медиации и разграничивает данный институт от иных примирительных процедур, осуществляемых в рамках судебного процесса. Назначение Директивы, как меж-

дународно-правового акта заключается, в том числе, в обеспечении между судебными институтами и медиации баланса, соразмерности.

Следующий международный источник правового регулирования примирительных процедур, который необходимо назвать Европейский кодекс поведения для медиаторов от 2 июня 2004 г. (далее по тексту - Кодекс поведения для медиаторов; Кодекс). Кодекс не определяет принципы работы медиаторов, которые медиаторы обязуются добровольно придерживаться под свою ответственность, не затрагивая при этом сферу действия национального законодательства или правил, регулирующих отдельные сферы деятельности. Примирительный регламент ЮНСИТРАЛ 1980 г. регламентирует разрешения споров через посредников, согласование кандидатуры посредника или посредников, а также принципы разрешения спора. По сути, данный Регламент ЮНСИТРАЛ 1980 г. в полном объеме регламентирует порядок проведения процедуры примирения (включая сроки проведения, порядок назначения посредников, принципы деятельности посредников, порядок инициации процедуры примирения и т.д.).

К числу основных документов рекомендательного характера на уровне Российской Федерации относятся: Регламент по проведению примирительной процедуры с участием посредника Коллегии посредников [3], а также Согласительный регламент МКАС при ТПП РФ.

Регламент по проведению примирительной процедуры с участием посредника Коллегии посредников был утвержден Приказом Торгово-промышленной палаты Российской Федерации от 12 мая 2006 г. (далее по тексту Регламент). В указанном выше Регламенте разработано и урегулировано следующее: понятие примирительной процедуры, порядок ее проведения, а так же основания ее приостановления и прекращения. Особенно хотим обратить внимание на то, что у посредника отсутствует правомочие давать согласие на проведение примирительных процедур, если такая просьба исходит непосредственно от сторон. Лица, желающие разрешить гражданско-правовой спор при помощи альтернативных примирительных процедур, должны подать совместное заявление в Коллегию посредников.

Споры передаются на рассмотрение в МКАС, только в тех случаях, когда стороны заключили соглашение о проведении согласительной примирительной процедуры именно в МКАС и о том, что данный спор будет разрешаться на основании Согласительного регламента МКАС. Если между сторонами такое соглашение отсутствует, то единственным способом рассмотрения дело в МКАС будет просьба инициатора судебного процесса к МКАС о предложении другой стороне или сторонам дать согласие на проведение такой процедуры.

Современные тенденции усовершенствования законодательства Российской Федерации положительно отражаются на развитии и интеграции альтернативных примирительных процедур в российский правовой механизм разрешения гражданско-правовых споров в нашей стране. Идея разработки и принятия в России Закона о примирительных процедурах достаточно давно получила широкое одобрение в научных кругах юриспруденции. А с 2005 года данная идея получила одобрение и у практиков. Так в 2005 году Торгово-промышленная палата начала подготовку законопроекта «О примирительной процедуре с участием посредника (медиации)», который в 2006 году рассматривался в Государственной Думе Федерального собрания РФ.

Сегодня правомочия по применению альтернативных примирительных процедур основаны на следующих нормативно-правовых актах:

Во-первых, закрепления конституционных основ возможности их применения, а именно конституционного права каждого защищать свои права и свободы всеми способами, не запрещенными законом (ч. 2 ст. 45 Конституции РФ). Альтернативное разрешение конфликтов, т. е. разрешение с помощью примирительных (негосударственных, альтернативных) процедур, является вспомогательной системой по отношению к правосудию, которая не заменяет правосудие, не преграждает доступ к нему, не конкурирует с ним, а наоборот, сотрудничает, помогая в разрешении значительного количества споров (следует отметить, что в Концепции федеральной целевой программы «Развитие судебной системы России» на 2007–2011 годы, утвержденной Правительством РФ 4 августа 2006 г. [7], значительное внимание уделено внедрению альтернативных (внесудебных и досудебных) способов урегулирования.

Именно такое его понимание открывает возможности для широкого распространения любых альтернативных механизмов урегулирования споров и конфликтов в соответствии с формулой права «разрешено все, что не запрещено».

Во-вторых, вносятся изменения, направленные на увеличение сектора, отвечающего за примирительные процедуры. Так, закрепляются случаи обязательного применения претензионного порядка урегулирования споров (согласно ч. 5 ст. 5 АПК РФ претензионный порядок может быть установлен либо федеральным законом, либо договором сторон). Устанавливается ряд примирительных элементов в судопроизводстве. К ним можно отнести мировое соглашение, которое можно заключить на всех стадиях гражданского и арбитражного процесса. И наконец, самое главное, закрепление в российском арбитражном процессе право сторон обратиться к посреднику в целях урегулирования спора (п. 2 ч. 1 ст. 135, ч. 2 ст. 158 АПК РФ). В правовое регулирование деятельности третейских судов следует выделить Федеральный закон от 24 июля 2002 г. «О третейских судах в Российской Федерации» [5], и Закон РФ от 7 июля 1993 г. «О международном коммерческом арбитраже» [6]. Заметим, что сегодня пока, по практическому применению, третейское разбирательство, которое также можно рассматривать как примирительную процедуру лидирует среди иных, предусмотренных законом, примирительных способов разрешения гражданско-правовых споров. Третейское разбирательство – это процесс разрешения споров в третейском суде и принятия решения третейским судом. Третейский суд это общественная организация, которой стороны по взаимному согласию передают для разрешения свой гражданско-правовой спор. Только от добровольного волеизъявления конфликтующих сторон зависит – обратиться им или нет в третейский суд; если да, то в какой именно (в институциональный или создать *ad hoc*); если в постоянно действующий – то в какой конкретно (в ряде субъектов Российской Федерации существуют) [14, с. 99].

В-третьих, то, что наиболее полно отвечает теме нашей статьи, это принятие Федерального закона от 27 июля 2010 г. N 193-ФЗ "Об альтернативной процедуре урегулирования

споров с участием посредника (процедуре медиации)" [4] (далее - Закон о медиации), вступившего в силу с 1 января 2011 г. Статус субъекта законодательной инициативы подчеркивает важность развитие примирительных процедур в современном Российской государстве [12, с. 91]. Закон о медиации призван активизировать процесс развития института посредничества в Российской Федерации. Предметом его регулирования стали отношения, возникающие в связи с применением института медиации при защите частно-правового интереса граждан и юридических лиц. Такой интерес присутствует при вступлении субъектов права в отношения, связанные с осуществлением предпринимательской и иной экономической деятельности, трудового и семейного характера. Однако сфера применения медиативных процедур существенна рамками Закона о медиации. На сегодняшний день институт медиации применим только при наличии споров, рассматриваемых в рамках арбитражного и гражданского процесса. Так же за рамками применения института медиативных процедур остается и защита частно-правовых интересов, возникающих в сфере исполнительного производства, поскольку гражданско-правовой спор уже рассмотрен в судебном порядке и стало быть спора нет, хотя на практике частно-правовой интерес все еще присутствует. Закон о медиации содержит 20 статей. Закон о медиации не регламентирует ни процедуру медиации, ни технику ее проведения, создает достаточную для функционирования института правовую основу и организационную структуру и т.д. Вынуждены констатировать, что содержание Закона о медиации не дает четкого понимания о том, какой механизм медиативных процедур сложится в России. Предлагаем необходимо принять либо дополнения к исследуемому Закону о медиации, либо принять новый, в котором в обязательном порядке закрепить основные виды альтернативных посреднических процедур, механизм их проведения, процедуру. Например, можно включить такие виды примирительных процедур содействующая медиация, оценочная медиация, переговоры и т.д. В качестве положительного шага следует рассматривать организацию деятельности Министерства юстиции Российской Федерации по разработки и утверждению Типовых правил проведения процедуры медиации.

В четвертых, в связи с принятием Закона о медиации Федеральным законом от 27 июля 2010 года № 194-ФЗ были внесены вступающую с 1 января 2011 года изменения в отдельные "нормативные правовые акты: в ГК РФ, в АПК РФ, в ГПК РФ, в Федеральный закон от 24 июля 2002 года № 102-ФЗ «О третейских судах в Российской Федерации», в Федеральный закон от 13 марта 2006 года № 38-ФЗ «О рекламе». До лета 2010 г. можно было констатировать, что Закон о третейских судах не просто не подвергался незначительным изменениям, а он вообще не был ни разу ни дополнен, ни изменен. Единственное на сегодняшний день изменение было внесено 27.07.2010 в связи с принятием ФЗ "Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедура медиации)". Нововведения коснулись статьи о передачи спора на разрешение третейского суда. Отныне "спор не может быть передан на разрешение третейского суда при наличии в договоре медиативной оговорки", а также введении новой ст. 6.1 "Применение процедуры медиации к спору, который находится на разрешении в третейском суде". Указанные изменения вступили в силу с 01.01.2011. Введение данных изменений вполне оправданно, поскольку третейский суд и медиация представляют собой два тесновзаимосвязанных явления, с единой целью — разрешение гражданско-правовых споров. Но не нужно забывать, что ни в коем случае не тождественные институты, и смешение функций приглашенного медиатора и третейского судьи не допустимо.

23 февраля 2011 года в «Российской газете» был опубликован приказ Министерства образования и науки РФ от 14 февраля 2011 года № 187 «Об утверждении Программы подготовки медиаторов». Указанный приказ принят по согласованию с Министерством юстиции РФ на основании постановления Правительства РФ от 3 декабря 2010 года № 969 «О программе подготовки медиаторов», которым в соответствии со статьей 16 Закона о медиации установлено, что программа подготовки медиаторов утверждается Министерством образования и науки РФ по согласованию с Министерством юстиции РФ. Программа подготовки медиаторов является дополнительной профессиональной образовательной программой профессиональной переподготовки, подлежащей освоению по очной форме обучения.

Закон действует, однако обращение к нему не стало в судебной практике сколь-нибудь заметным.

За год работы (2009 - 2010) в Центре правовых технологий и примирительных процедур Уральской государственной юридической академии было заключено 20 соглашений по итогам медиации [12].

Если же обратиться к опыту европейских государств, то там, наоборот можно констатировать, что с 70-х гг. XX все большее количество коммерсантов при возникновении гражданско-правовых конфликтов прибегают к помощи посредников, подчас даже игнорируя судебную систему. Так, например, в Англии, по данным Центра эффективного разрешения споров (Center for Effective Dispute Resolution), 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 суд. [10, с. 121].

В период создания Евросоюза, и соответственно единого экономического пространства, кроме культурных, языковых различий, перед предпринимателями возник ряд проблем, вытекающих из различного правового регулирования международных предпринимательских договоров. Для их преодоления предприниматели стали использовать институт альтернативных примирительных процедур, который был закреплен и разработан на законодательном уровне государствами.

Например, в Швейцарии Цюрихской торговой палатой разработаны Правила процесса Цюрихского мини-трала, в Бельгии - Правила мини-трала Бельгийского центра арбитража и посредничества, в США Американской арбитражной ассоциацией разработаны и приняты Правила урегулирования коммерческих споров с помощью посредничества, кроме того, существует Единообразный акт о посредничестве и др. [8, с. 40]. В Финляндии разработана многогранная система медиации для разных сфер общественной жизни. Медиация используется по уголовным делам, семейным спорам, в области трудовых отношений и в поликультурных конфликтах. Услуги медиации предоставляют суды, Союз адвокатов Финляндии и социальные учреждения

В нашей стране практика идет по такому пути, что тот или иной институт начинает работать, если он имеет надлежащее законодательное закрепление. Пробел же законодательного регулирования имеет место, когда с очевидностью можно констатировать, что определенный вопрос входит в сферу правового регулирования и должен решаться юридическими средствами, но конкретное его решение в целом или частично не предусмотрено.

Наличие законодательного регулирования примирительных процедур, подготовка профессиональных медиаторов, информационное освещение вопросов примирительных процедур приводит к выводу о том, что правовое регули-

рование процедур примирительного производства все еще пока не достигало такого уровня, который бы говорил о стабильности и прозрачности данных процедур, о гарантированности выполнения достигнутых в результате проведения примирительных процедур решений. Полагаем, что хотя при принятии законодательных актов, несомненно, должны учитываться роль международно-правовых требований, а создание системы примирительных процедур должно строиться с учетом всего положительного зарубежного опыта, но заимствование методик должно идти на основании изучения национальных традиций конкретной страны.

18.01.2014

### Работа выполнена при поддержке Российского гуманитарного научного фонда

#### Список литературы:

1. Типовой закон о международной коммерческой согласительной процедуре и Руководство по принятию и применению на 2002 год // Организация Объединенных Наций. Нью-Йорк, 2004.
2. Директива N 2008/52/ЕС Европейского парламента и Совета Европейского Союза "О некоторых аспектах посредничества (медиации) в гражданских и коммерческих делах" [рус., англ.](Принята в г. Страсбурге 21.05.2008)
3. Регламент по проведению примирительной процедуры с участием посредника коллегии посредников по проведению примирительных процедур при ТПП РФ // Сайт Центра арбитража и посредничества при ТПП РФ.- Режим доступа: <http://www.tpprf-arb.ru/gu/2010-01-14-20-05-59/kpregl> (дата обращения 30. 01. 2013).
4. Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации). Федеральный закон от 27.07.2010 N 193-ФЗ // Собрание законодательства РФ. – 2010. - №31. - Ст. 4162.
5. О третейских судах в Российской Федерации. Федеральный закон от 24.07.2002 N 102-ФЗ (ред. от 21.11.2011) // Собрание законодательства РФ. – 2002. -№ 30. -Ст. 3019.
6. О международном коммерческом арбитраже. Закон РФ от 07.07.1993 N 5338-1(ред. от 03.12.2008) // Ведомости СНД и ВС РФ. – 1993. -№ 32. -Ст. 1240.
7. Распоряжение Правительства РФ от 4 августа 2006 г. № 1024 «Концепция федеральной целевой программы «Развитие судебной системы России» на 2007-2011 годы» // Собрание законодательства РФ. 2006. № 30. Ст. 3419.
8. Загайнова С.К., Малюшин К.А. Медиация в гражданском процессе: опыт Финляндии и России // Арбитражный и гражданский процесс. - 2013. - N 8. - С. 40 - 46.
9. Коннов А.Ю. Понятие, классификация и основные виды альтернативных способов разрешения споров // Журнал российского права. - 2004. - N 12. - С. 120-124.
10. Рожкова М.А., Елисеев Н.Г., Скворцов О.Ю. Договорное право: соглашения о подсудности, международной подсудности, примирительной процедуре, арбитражное (третейское) и мировое соглашения / Под общ. ред. М.А. Рожковой. - М.: Статут, 2008. - 408с.
11. Севастьянов Г.В. Теоретические основы альтернативного разрешения споров: концепция частного процессуального права / Хрестоматия альтернативного разрешения споров: Учебно-методические материалы и практические рекомендации / Сост. Г.В. Севастьянов. - СПб., 2009. - 426с.
12. Стенограмма интернет-трансляции "Медиация в современном правосудии (ее роль, приемы, развитие в Свердловской области)" // Официальный сайт Свердловского областного суда: [http://ekbobsud.ru/webtv\\_det.php?srazd=2&id=49&page=2](http://ekbobsud.ru/webtv_det.php?srazd=2&id=49&page=2)
13. Трещева Е.А. Правовое регулирование примирительных процедур на современном этапе // Вестник Самарского государственного университета. - 2012. - № 3.2 (94). - С. 88-92.
14. Худойкин А.В. Пробелы законодательного регулирования примирительных процедур разрешения правовых конфликтов // Пробелы в российском законодательстве. – 2010. - №4. - С.97-100.

Сведения об авторе

**Ерохина Елена Васильевна**, доцент кафедры гражданского права и процесса Оренбургского государственного университета, кандидат юридических наук  
460005, г. Оренбург, пр-т Победы, 141, ауд. 7211, тел. (3532) 912964