

ПОНЯТИЕ И СУЩНОСТЬ МЕДИАЦИИ В СОВРЕМЕННОЙ РОССИИ

Модестов В.А., Модестова А.В.

Научный руководитель – доцент Егорова Л.Ю.

Сибирский федеральный университет

*Избегайте судиться. Убедите вашего соперника прийти к компромиссу.
Обратите его внимание на то, что номинальная победа в суде – это часто реальное поражение в расходах и трате времени*

Авраам Линкольн

Для Российской Федерации судебная форма разрешения споров, связанных с осуществлением хозяйственной деятельности, является традиционной. Вместе с тем существующая судебная система России с ее сроками рассмотрения дел, возможностью длительного обжалования судебных актов не способствует сохранению и продолжению деловых отношений партнеров в бизнесе. Нередко судебные решения допускают неоднозначность толкований, содержат противоречивые или технически неисполнимые положения.

В последние годы государством было приложено немало усилий для увеличения эффективности работы российских судов и для повышения уровня доверия населения к их работе. В связи с этим на VII Всероссийском съезде судей Председатель Высшего Арбитражного суда Российской Федерации А.А. Иванов указал на необходимость становления в качестве одного из приоритетных направлений дальнейшего развития правосудия в России механизмов досудебного урегулирования споров и примирительных процедур (медиации), применение которых позволило бы не доводить многие дела до их разрешения в судебном порядке.

А.А. Иванов считает, что применение медиации поможет решить несколько значимых проблем: заметно снизить нагрузку на судей и ощутимо повысить качество их работы, что, в свою очередь, позволит российской судебной системе вернуть доверие населения.

Все это свидетельствует о том, что формирование и развитие примирительных процедур в современной России рассматривается как одно из политически приоритетных направлений дальнейшей эволюции российского правосудия.

В науке понятия «медиация» и «посредничество» употребляются как равнозначные. Медиация употребляется в иностранной или переводной литературе и является русской транскрипцией английского слова mediation, посредничество – русский перевод термина медиация.

В современной юридической литературе выделяются пять подходов к определению содержания медиации.

1. Нормативный подход – это одно из мирных средств разрешения споров и конфликтов¹.

2. Функциональный подход – комбинация тактических приемов, деятельность, направленная на достижение взаимоприемлемого решения конфликта².

3. Коммуникативный подход – процесс трехсторонних переговоров и обмена информацией, ведущий к выгодному компромиссу сторон спора³.

¹ Правовые системы стран мира: Энциклопедический справочник / под ред. А.Я. Сухарева. – М., 2003.

² Запрудский, Ю.Г. Социальный конфликт (политологический анализ) / Ю.Г. Запрудский. – Ростов-на-Дону, 1992. – С. 42.

³ Калашников, Д.В. Переговорный метод управления конфликтом / Д.В. Калашников // Социологические исследования. – 1998. – № 5. – С. 27.

4. Это консультативный вариант разрешения конфликта¹.

5. Это метод разрешения конфликта, в ходе которого происходит его переосмысление и устранение причин его возникновения (психологический подход)².

В науке существует множество определений понятия медиация (посредничество).

По мнению Е.И. Носыревой, посредничество представляет собой процедуру урегулирования спора с помощью избираемого сторонами третьего лица, именуемого посредником, который содействует сторонам в ведении переговоров и достижении соглашения по спору³.

Т.А. Савельева полагает, что посредничество (медиация) — это способ урегулирования конфликта между сторонами на основе переговоров с участием нейтрального посредника с целью выработки обязательного для сторон соглашения по спорному вопросу. Вместе с тем исследователем подчеркивается, что посредник не имеет полномочий на вынесение обязательного для сторон решения⁴.

В соответствии с точкой зрения Д. Дэна, «медиация – роль нейтральной третьей стороны, которая помогает двум или более лицам самостоятельно искать взаимоприемлемые соглашения»⁵.

Учитывая многоаспектность определений медиации (посредничества), встречающихся в исследовательских работах, выделим несколько подходов к определению этого понятия.

В.Ф. Яковлев, Х. Циллессен, Г. Хесль придерживаются подхода, согласно которому в основе определения медиации лежит деятельность посредника (медиатора) по урегулированию спора.

В.Ф. Яковлев полагает, что «медиация представляет собой деятельность специалиста по урегулированию спора в рамках переговоров спорящих сторон в целях заключения между ними мирового соглашения»⁶.

Х. Циллессен определяет медиацию как «социальный инструмент, который может использоваться в любых конфликтах интересов между несколькими конфликтующими сторонами». Исследователь придает большое значение использованию на практике обученных медиации нейтральных специалистов по улаживанию споров⁷.

Таким образом, в приведенном подходе к определению медиации (посредничества) акцент уделяется деятельности самого посредника, а также подчеркивается его значимость при разрешении спора между сторонами. На наш взгляд, данный подход обладает недостатком: в тени остаются сами конфликтующие стороны. Вместе с тем именно стороны конфликта инициируют процесс посредничества, принимают решение в результате переговоров, подписывают достигнутое взаимоприемлемое соглашение. Посредник никаких решений не выносит.

Нам представляется более верным второй подход, который лучше раскрывает

¹ Фишер, Р. Путь к согласию или переговоры без поражения / Р. Фишер, У. Юри. – М., 1992. – С. 160.

² Дэна, Д. Преодоление разногласий: как улучшить взаимоотношения на работе и дома / Д. Дэна. – СПб., 1994. – С. 35.

³ Носырева, Е.И. Нотариат и альтернативные процедуры урегулирования споров / Е.И. Носырева // Нотариат, государственная власть и гражданское общество: современное состояние и перспективы: Материалы Всероссийской научно-практической конференции. – М.: ФРПК, 2007. – С. 63.

⁴ Зайцев, А.И. Негосударственные процедуры урегулирования правовых споров / А.И. Зайцев, Н.В. Кузнецов, Т.А. Савельева. – Саратов, 2000. – С. 34.

⁵ Дэна, Д. Преодоление разногласий: как улучшить взаимоотношения на работе и дома / Д. Дэна. – СПб., 1994. – С. 35.

⁶ Яковлев, В.Ф. Закон свободного примирения / В.Ф. Яковлев // Медиация и право. – 2006. – № 1.

⁷ Циллессен, Х. Команда на взлетной полосе / Х. Циллессен // Медиация и право. – 2006. – № 1.

понятие медиации (посредничества), где отмечается важная роль как посредника, так и самих конфликтующих сторон. Представителями такого подхода являются К. Хаптала, Г. Фридманн, Г. Похмелькина, Г. Мета, Д. Химмельштейн.

По мнению практикующего юриста К. Хаптала, «в медиации наиболее важным является то, что власть над конфликтом отдана людям, у которых есть конфликт. Поэтому что процесс роста принадлежит им и они должны его пережить».

Американские исследователи подчеркивают, что медиация – многоступенчатый процесс разрешения конфликта самими сторонами, применяемый в конфликтах между двумя лицами, группами, а также в политических противостояниях.

На наш взгляд, медиация (посредничество) представляет собой процесс, в ходе которого стороны конфликта при содействии нейтрального посредника определяют проблемы, выявляют пути их решения, проводят анализ вариантов завершения конфликта, выбирают наиболее подходящий вариант разрешения спора, который бы соответствовал интересам обеих сторон.

Важным моментом в определении сущности медиации (посредничества) является то, что стороны конфликта, обращаясь к посреднику, рассчитывают на установление определенного психологического контакта между собой, снятие эмоционального напряжения в переговорах и надеются найти то желаемое решение, которое позволит им разрешить возникший конфликт.

При этом по результатам процедуры стороны могут заключить соглашение как в устной, так и в письменной форме, но в его составлении непосредственного участия нейтральная сторона не принимает. Это делают сами стороны. Интересна позиция исследователя Е.Н. Ивановой, в соответствии с которой медиация представляет собой метод, где стороны управляют и владеют как самим процессом, так и его результатом¹.

Выделим признаки, которые характеризуют медиацию (посредничество).

1. В качестве посредника может выступать только нейтральное лицо, которое не является участником конфликта.

2. Активность спорящих сторон (в вопросах выбора нейтрального посредника, определении круга проблем, выявлении путей их решения, обсуждении аргументов и доводов друг друга, выработке взаимоприемлемого решения).

3. Посредничество (медиация) предполагает поиск взаимоприемлемого решения, поэтому не только посредник, но и каждая из сторон вправе предлагать свои варианты урегулирования спора.

4. Медиатор создает конструктивную и спокойную обстановку на переговорах, направляя и смягчая дискуссию.

Этот признак медиации является одним из ключевых, поскольку он отражает суть медиации и ту роль, которую играет медиатор в переговорах, проводимых с его участием. Поскольку базис медиации составляет именно переговорный процесс, в ходе которого конфликтующие стороны приходят к выработке компромиссной позиции, главная задача медиатора сводится к тому, чтобы организовать саму процедуру обсуждения, ориентируя оппонентов на сотрудничество и достижение определенного положительного результата.

5. Процедура медиации может быть прекращена на любом этапе и в любой момент по инициативе спорящих сторон. Они всегда могут отказаться от медиации и обратиться в судебные органы, если медиация не дает того искомого результата, на который они рассчитывали.

¹ Иванова, Е.Н. Медиация как альтернативный суду способ разрешения конфликтов / Е.Н. Иванова // Развитие альтернативных форм разрешения правовых конфликтов. Ч. 1. – Саратов, 1999. – С. 28.

Необходимо отметить, что медиация – это междисциплинарная область, совмещившая в себе такие отрасли знания, как конфликтология, право, психология. Поэтому наиболее успешными в разрешении конфликтов с помощью медиации являются не представители теоретической науки, а специалисты-практики, которые знакомы с правилами делового оборота, но при этом имеют еще и хорошую подготовку в указанных смежных дисциплинах.

С помощью медиации возможно рассматривать большинство споров. Это и коммерческие споры, и внутрикорпоративные, и семейные, споры о возмещении вреда, причиненного имуществу или здоровью, между арендодателем и нанимателем, поставщиком и покупателем, заказчиком и подрядчиком, трудовые споры и другие. Согласно международной статистике через медиацию проходит 30–40% всех споров, при этом положительный результат достигается в 85 % случаях. Медиация позволяет сторонам найти выход из тупиковой ситуации и при этом понести минимальные финансовые и временные потери, сохранив партнерские, дружеские отношения, не нанеся ущерба собственной репутации.

Некоторые ученые справедливо отмечают, что медиация – это другой уровень не только правовой культуры, но и культуры вообще. Если иметь медиативные услуги в государстве, то можно разрешить многие споры в досудебном порядке.

Посредничество эффективно только тогда, когда стороны действительно желают урегулировать конфликт. Неформальность и гибкость процедуры посредничества предполагает не строгое применение права с целью вынесения юридически безупречного решения, а поиск и заключение сторонами соглашения, отвечающего их интересам. Поэтому центр тяжести разрешения конфликтов с помощью посредничества находится в экономической, а не в правовой плоскости.

Делая медиацию частью культуры разрешения коммерческих споров, мы способствуем повышению уровня ответственности предпринимателей и создаем условия для совершенствования деловой этики, строящейся на здоровой конкуренции, партнерских отношениях и сотрудничестве.

Кроме того, в кризисных условиях медиация позволит максимально быстро и, что самое важное, основательно подготовиться к судебному разбирательству, трезво оценить свои позиции, осознать свои реальные интересы, в итоге сократить время судебных слушаний и финансовые затраты на ведение процесса¹.

На практике применение данной процедуры позволяет сторонам сохранить деловые отношения и продолжить взаимодействие, что наиболее ценно в период кризиса, когда утрачивается доверие партнеров друг к другу.

Отдельно необходимо обратить внимание на урегулирование с помощью медиации внутрикорпоративных споров, что позволяет сторонам разрешить конфликт, не наносить порой непоправимый вред репутации компании.

Медиация в нашей стране на уровне правового регулирования и юридической практики пока еще не выделена как особый, обладающий характерными чертами способ урегулирования конфликтов и споров. Она фактически не является общепризнанной альтернативой арбитражному процессу или третейскому разбирательству. Юристы-практики, анализируя ту или иную хозяйственную ситуацию, рассматривают, прежде всего, традиционные способы разрешения юридических конфликтов.

В России медиация как самостоятельное явление или в составе более широкого предмета – альтернативных способов урегулирования споров – не входит в программу

¹ Кудряшов, А.А. Медиация в России / А.А. Кудряшов // Нотариус. – 2009. – № 2.

обучения юристов (за некоторыми исключениями)¹. Отсутствуют стандарты этики для медиаторов, их профессиональные объединения, хотя разработка таких стандартов и формирование объединений являются одним из признаков формирования самоуправляемого сообщества профессионалов. Создается впечатление, что медиация пока не закрепились в нашей стране как принципиально иной, отличный от судебного способ урегулирования конфликтов.

Однако нельзя отрицать, что во многих случаях деловой практики медиация более выгодна, чем традиционный судебный процесс. Таким образом, введение института медиации необходимо, но он должен быть обеспечен соответствующим правовым регулированием.

¹ Соколов, М.О. Медиации за рубежом и в России / М.О. Соколов // Корпоративный юрист. – 2006. – № 2.