

ЗАКОН СВОБОДНОГО ПРИМИРЕНИЯ⁵

Появление журнала, посвященного медиации, следует всячески приветствовать. Совсем недавно это слово было известно лишь узкому кругу специалистов. Сегодня медиация активно входит в наше сознание и общественную практику. Медиация – это один из видов посредничества, она представляет собой деятельность специалиста по урегулированию споров в рамках переговоров спорящих сторон в целях заключения между ними мирового соглашения. Медиация – это мягкая, цивилизованная форма преодоления конфликтов, это один из способов дружественного урегулирования споров, возникающих в разнообразных сферах деятельности. Этот способ урегулирования конфликтов хорош тем, что в нем активно участвуют сами спорящие стороны и в то же время им в помощь, вместе с ними работает знающий, опытный специалист по урегулированию споров именно в данной сфере деятельности и отношений. Вследствие этого медиация сопрягается с такими ценностями, как свобода, справедливость и безопасность. Переговоры с участием медиаторов действительно означают реализацию свободы воли спорящих сторон, в результате медиации прекращается конфликтное состояние, что обеспечивает безопасность для обеих сторон. И поскольку происходит дружественное урегулирование спора на основе согласования интересов, то обычно в результате заключения мирового соглашения не только погашается конфликт, но и обе стороны считают его разрешенным на основе справедливости. Медиацию относят к альтернативным по отношению к судебным методам разрешения споров. Это, как правило, внесудебная форма разрешения споров, хотя в последнее время медиация начинает широко использоваться и в рамках судебного разбирательства.

— Каковы, на ваш взгляд, перспективы внедрения медиации в России?

— Известно, что медиация получила свое развитие примерно с середины XX столетия, первоначально в Соединенных Штатах Америки, в Великобритании, Австралии, а затем также и в странах Европы. Сейчас наблюдается уже повсеместное использование и распространение этого весьма современного способа разрешения споров. Получает известное распространение эта практика и в России, где создаются специальные структуры, оказывающие услуги по урегулированию споров с использованием специалистов-посредников, появляются специалисты, обладающие профессиональными знаниями и опытом для осуществления этой весьма сложной деятельности.

Самое главное, что в России, как и в других странах, существуют объективные условия для распространения медиации. К числу таких условий относится, во-первых, неизбежность конфликтов, споров в различных сферах общественной жизни.

⁵ Медиация и право. Посредничество и примирение. 2006. № 1. — С. 12-16.

Споры возникают и в семье, и в трудовых отношениях, и в коммерческих связях, и в предпринимательской деятельности, и т.д. Возникает немало конфликтов между гражданами и их объединениями, с одной стороны, и государством, его органами, должностными лицами — с другой, например, в сфере налоговых отношений. И во всех этих сферах наблюдается и формируется практика использования посредничества для урегулирования семейных, трудовых и коммерческих споров, как и споров, возникающих в результате административной деятельности.

Разумеется, для распространения посредничества требуются и такие два условия, как спрос на эту форму разрешения споров, т.е. потребность спорящих сторон и их готовность к переговорам, к заключению мировых соглашений с использованием специалистов-посредников. С другой стороны, необходимо также и предложение, то есть готовность определенных лиц заниматься посреднической деятельностью на хорошем профессиональном уровне, обеспечивающем эффективность использования этой мягкой и цивилизованной формы урегулирования споров.

— Готово ли наше общество сегодня оценить преимущества медиации?

— Думается, что да, готово по крайней мере начинать использование этой формы разрешения споров. Как известно, аппетит приходит во время еды. Использование медиации способствует ее быстрому и широкому распространению вследствие тех неоспоримых достоинств и преимуществ, которыми обладает данная форма снятия конфликтов.

Практика медиации указывает на то, что она включает в себе следующие немалые преимущества: во-первых, конфиденциальность процедуры, присущая медиации в отличие от публичности, открытости, гласности судебного разбирательства. Во-вторых, готовность сторон к ведению переговоров, профессионализм и опыт хорошего медиатора обеспечивают достаточно быстрое урегулирование конфликта, что особенно важно, например, для разрешения споров в сфере предпринимательской, коммерческой деятельности. Быстрота разрешения споров означает также экономичность данного способа урегулирования, поскольку расходы, затрачиваемые на урегулирование, связанные с получением юридической помощи, находятся в прямой зависимости от длительности процедуры. Но, пожалуй, основная ценность медиации состоит в том, что поскольку она обеспечивает дружественное урегулирование споров, то это означает сохранение устойчивых, нормальных отношений между спорящими сторонами, независимо от того, идет ли речь о двух коммерсантах или о бывших супругах, выясняющих отношения в связи с прекращением брака. Позитивное воздействие оказывают переговорные процедуры с использованием посредника и в сфере трудовых отношений, что способствует поддержанию в рабочем коллективе нормального климата. Перечисленные достоинства медиации, несомненно, служат залогом ее быстрого распространения, особенно в разрешении коммерческих споров.

Конечно, медиация получает наиболее широкое распространение там, где достаточно высок уровень культуры самих спорящих, способных посмотреть на себя со стороны и исходить не только из своих собственных интересов, но также из инте-

ресов контрагентов. Однако медиация является не только порождением высокой культуры использующих ее людей, но также способом формирования культурной среды, в которой она получает наибольшее развитие. Поскольку к тому же медиация наиболее широко используется в рамках внесудебных процедур, то ее совершенно справедливо рассматривать как один из способов формирования гражданского общества. На самом деле она сопряжена с формированием подлинных институтов гражданского общества, в рамках которых и реализуются такие ценности, как свобода граждан, утверждение начал справедливости и безопасности.

— Соотноится ли медиация как метод внесудебного разрешения споров с российским менталитетом, нет ли каких-либо непреодолимых препятствий в реалиях современного российского общества?

— Думается, что таких препятствий нет, а если они и существуют сегодня, то будут активно преодолеваются завтра, как раз с помощью институтов, заключающих в себе элементы уважения и доверия к своим контрагентам. В России всегда, в том числе и в сфере коммерческих отношений, высоко ценились честное купеческое слово, надежность партнера, начала совести и справедливости во взаимоотношениях. Сегодня мы наблюдаем стремление участников предпринимательских отношений к утверждению и поддержанию начал высокой предпринимательской этики. В сфере посреднической деятельности существует и утверждается еще один чрезвычайно важный этический элемент — непредвзятость, объективность и справедливость медиатора — лица, активно влияющего на позиции сторон по разрешению споров.

— Какие преимущества может принести медиация для российской судебной системы?

— Внедрение медиации может активно и позитивным образом повлиять на существующую практику по разрешению споров в различных областях права. Как известно, сама медиация напрямую сопряжена с правом, покоится на действующем праве. Однако в отличие от судебных способов разрешения споров, которые представляют собой прямое правоприменение, медиация представляет собой скорее использование права для разрешения споров на основе справедливости, с учетом интересов обеих сторон. Поэтому в результате медиации обычно не бывает стороны, только выигравшей и только проигравшей. В той или иной степени выигрывают обе стороны. Поэтому медиация является не только эффективным способом разрешения споров, но, что не менее важно, она обычно является важным фактором обеспечения исполнения достигнутого решения, поскольку стороны, полагая, что спор разрешен с учетом их интересов и разрешен справедливым образом, обычно добровольно исполняют достигнутые ими самими при содействии медиатора мировые соглашения. Таким образом, медиация — это самый короткий путь не только к разрешению спора, но и к исполнению принятого сторонами решения. Несомненно, что широкое распространение медиации не может не влиять на всю систему разрешения споров, в том числе и в сфере осуществления правосудия.

— Что, на ваш взгляд, необходимо для распространения медиации в нашей стране?

— Важнейшими условиями распространения медиации являются два: во-первых, готовность самих сторон к дружественному урегулированию возникшего конфликта, во-вторых, высокий профессионализм и надежность самого медиатора. К профессиональному медиатору предъявляются весьма высокие требования. Он должен обладать авторитетом в сфере своей деятельности. Должен быть человеком, вызывающим доверие спорящих сторон, следовательно, обладать качествами безусловно честного, объективного и справедливого для обеих сторон человека. Разумеется, он должен обладать необходимой профессиональной подготовкой, хорошо ориентироваться в той сфере и в тех отношениях, которые порождают разрешаемый конфликт. Быть, например, специалистом в определенном виде предпринимательской деятельности (в сфере банковской деятельности, или в сфере строительства, или торговли, или транспортных перевозок, например, морских и т.д.). Он должен быть знаком с основными принципами правового регулирования определенной сферы отношений, знать деловые обыкновения, а главное — владеть методикой организации переговоров, сближения сторон и их позиций, формирования доверия друг к другу, то есть должен обладать определенным опытом и психологическими навыками. Поэтому, может быть, медиаторами рождаются, но тем не менее необходима соответствующая подготовка, необходимо налаживающие системы обучения медиаторов.

— Но если есть воля сторон к достижению соглашения, то они способны договориться сами, без помощи третьей стороны. Зачем же тогда нужен медиатор?

— Конечно, переговоры между сторонами без участия посредника вполне могут быть успешными, но, как показывает опыт стран, где медиация получила большое распространение, роль медиатора, иногда решающая, состоит именно в том, что он способен сформировать волю сторон, направленную на урегулирование острого конфликта. Иногда с помощью медиатора соглашаются вести переговоры между собой даже те участники отношений, которые и слышать не хотели о возможности дружественного урегулирования конфликта между ними. Кроме того, даже если стороны готовы к ведению переговоров, они не всегда способны выработать позицию, которая устраивала бы обе стороны и позволила бы им максимально учесть не только свои интересы, но и интересы контрагента. Опытный специалист помогает сторонам постепенно сближать позиции и достигать той границы взаимных уступок, которые позволяют обеим сторонам выйти из трудного положения с минимальными потерями.

— Как вы думаете, почему именно сейчас в нашей стране возник интерес к новым формам разрешения споров?

— Думается, что происходит это в силу ряда причин. Во-первых, конечно, в результате появления и развития 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 накоплен уже определенный опыт предпринимательской деятельности. Преодолеваются негативные явления периода первоначального накопления капитала, растет культура и ответственность за свои 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 надежным и честным партнером, чем лицом, которое ищет накопление и увеличение капитала путем использования всякого рода незаконных, а иногда и мошеннических схем.

— Но насколько в нынешних условиях при отсутствии развитой законодательной базы, т.е. закона о медиации, вообще возможно признание ее как метода разрешения внесудебного разрешения споров?

— Представляется, что использование медиации возможно и в отсутствие такого закона. Во-первых, медиация как способ разрешения спора все-таки уже признана действующим законодательством, в частности медиация предусмотрена действующим Арбитражным процессуальным кодексом Российской Федерации. Во-вторых, порядок и условия медиации могут определяться и обеспечиваться с помощью актов локального регулирования, то есть тех уставов и положений, которые разрабатываются и принимаются определенными структурами, созданными для осуществления медиаторской деятельности и занимающимися ею. В-третьих, конечно, важным источником урегулирования переговорного процесса с участием медиаторов являются соглашения, выражающие волю самих спорящих сторон. Иначе говоря, условия медиации могут определяться договорными соглашениями между спорящими сторонами, а также между ними и медиаторами.

Это возможно потому, что медиация не только не запрещена законом, но напротив, им предусмотрена и допускается. Но вместе с тем принятие закона о медиации, на мой взгляд, совершенно необходимо, поскольку позволило бы поставить этот вид деятельности на прочную правовую базу и тем самым способствовало бы более широкому применению и распространению медиации. Это не означает, что медиация широко используется только там, где есть закон, но, с другой стороны, во многих странах уже имеется достаточно отработанная законодательная база для ее осуществления. При этом совсем необязательно, чтобы закон о медиации был большим, громоздким и регламентировал бы все тонкости деталей поведения как самих сторон, так и медиатора в процессе осуществления медиации. Здесь должна быть оставлена свобода для сторон, для их усмотрения. И вместе с тем закон о медиации, хотя бы рамочный, совершенно необходим.

Таким законом, во-первых, сама медиация должна быть введена в оборот, узаконена. Такой закон сам по себе должен выражать поддержку государством этой

формы урегулирования конфликтов. В законе должно быть указано, что медиация возможна только по выбору и с согласия самих сторон, по их инициативе. Хотя, с другой стороны, в некоторых странах допускается медиация по инициативе суда или по основаниям, указанным в законе. Однако во всех случаях, независимо от того, по чьей инициативе производится медиация, для сторон она всегда является делом сугубо добровольным. В конечном счете именно их волей определяется результат медиации, т.е. достижение или недостижение мирового соглашения между ними, и никто им не может принудительно навязывать ни самой процедуры, ни тем более ее результатов.

Важно, однако, чтобы законом признавалась юридическая сила за мировым соглашением, вырабатываемым спорящими сторонами с помощью медиаторов. Такое мировое соглашение должно иметь юридическую силу как всякий законный, не противоречащий нормам права договор. Мировое соглашение должно иметь юридическую силу и для заключивших его сторон, и для государственных органов, которые обязаны обеспечивать принудительное исполнение мирового соглашения в случае уклонения одной из сторон от его добровольного исполнения. По сути дела, соответствующее нормам права мировое соглашение должно иметь юридическую силу, равную юридической силе судебного решения, то есть оно должно исполняться государственными органами в том же порядке, что и судебное решение по определенной, установленной законом процедуре.

— *Какие преимущества медиации кажутся вам наиболее значимыми, если говорить о ней как об инструменте функционирования гражданского общества?*

— В странах, где медиация используется достаточно широко, утвердилось мнение, что она является одним из способов, обеспечивающих доступ к правосудию. И это действительно так. В современном мире, где судебные системы повсеместно перегружены количеством поступающих на их разрешение дел, общество ищет другие, альтернативные методы разрешения споров. К ним относятся, в частности, разрешение споров третейскими судами, коммерческим арбитражем. Не меньшее значение приобретает и использование медиации как способа достижения конечного результата разрешения конфликтов. Обычно государственные суды всячески содействуют развитию альтернативных методов разрешения споров именно потому, что они способствуют нормализации загрузки государственных судов, а следовательно, созданию необходимых условий для более эффективного осуществления правосудия.

Больше того, во многих странах мира альтернативные методы рассматриваются как едва ли не основной способ обеспечения доступности правосудия в государственных судах. Опыт показывает, что если поначалу медиация используется для разрешения споров в сфере частного права, т.е. семейных, коммерческих, то в дальнейшем она оказывается пригодной и для разрешения сложных трудовых споров, особенно коллективных, а также споров, разрешаемых обычно в административном правосудии (то есть споров, возникающих между гражданином и госу-

дарством). Во многих странах наработан большой опыт по использованию медиации, например, для разрешения налоговых споров. Представляется, что этот опыт мог бы использоваться и в России.

Другое дело, что порядок использования медиации должен быть установлен специальным законодательством, в частности законодательством о разрешении налоговых споров. Чрезвычайно важно, чтобы соответствующие государственные органы были наделены соответствующей компетенцией, границы которой должны быть четко обозначены. Нельзя, например, исходить из того, что в процессе медиации налоговый орган может освобождать или существенно снижать налоговые обязательства другой стороны в споре (налогоплательщика). Но в результате медиации вполне могут выработываться или утверждаться, например, графики погашения недоимок по налоговым обязательствам с учетом реальных возможностей налогоплательщика, с тем чтобы он смог продолжать свою предпринимательскую деятельность.

Мы находимся в начальной стадии использования альтернативных методов разрешения споров, в том числе и медиации. Предстоит еще немало усилий по созданию надлежащих условий для распространения этих высоко полезных способов разрешения конфликтов на пути формирования эффективных институтов гражданского общества. Особенно большая роль, разумеется, при поддержке государства, должна принадлежать структурам гражданского общества, общественным объединениям граждан или юридических лиц, таким как союзы предпринимателей, торгово-промышленным палатам, посредническим центрам и средствам массовой информации, обеспечивающим активизацию и поддержку этих цивилизованных и весьма эффективных способов преодоления конфликтов. Наверное, одним из таких важных шагов на этом нелегком пути является издание журнала, создающего площадку для активного участия в этих процессах всех заинтересованных сторон.