

МОСКОВСКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ УНИВЕРСИТЕТ

имени М. В. Ломоносова

ЮРИДИЧЕСКИЙ ФАКУЛЬТЕТ

БАКАЛАВРИАТ

**«АЛЬТЕРНАТИВНОЕ РАЗРЕШЕНИЕ СПОРОВ: ТЕОРИЯ И
ПРАКТИКА»**

Дипломная работа

Мурзаевой Ольги Германовны

Научный руководитель

Доктор юридических наук, профессор

Борисова Елена Александровна

Дата защиты: « ____ » _____ 2019г.

Оценка: _____

Москва

2019 г.

Оглавление

ВВЕДЕНИЕ.....	3
1. Общие положения об альтернативном разрешении споров (АРС)	6
1.1. Возникновение АРС	6
1.2. Понятие альтернативного разрешения споров.....	14
1.3. Способы альтернативного разрешения споров. Виды АРС.....	24
2. Отдельные способы альтернативного урегулирования споров	30
2.1. Медиация.....	30
2.1.1. История и понятие медиации.....	30
2.1.2. Медиация в России.....	33
2.1.3. Сферы применения медиации.....	37
2.2. Омбудсмен (ombudsmen)	46
ЗАКЛЮЧЕНИЕ	56
БИБЛИОГРАФИЯ.....	58

ВВЕДЕНИЕ

Актуальность темы. Современное гражданское судопроизводство предполагает не только своевременное и правильное разрешение дел в суде, но также и мирное урегулирование споров. Требуется взаимодействие и сосуществование судебных и несудебных процедур, таких как, например, медиация, арбитраж и переговоры. Развитие этих процедур происходит благодаря претворению в жизнь идеи альтернативного разрешения споров. Появившись в 70-х годах XX века в США как некое «спасение» для судов, идея АРС со временем приобрела новые черты, пройдя путь от альтернативы суду к взаимодействию с ним. В настоящее время участники гражданско-правовых отношений имеют несколько возможностей по урегулированию спора, используя как отдельно судебные или несудебные процедуры, так и их сочетание.

Очередной этап судебной реформы был направлен на необходимость снижения нагрузки на судебную систему. Согласно данным судебной статистики количество дел, рассматриваемых судами общей юрисдикции, с 2014 по 2016 год выросло на 13%. Если в 2016 году в суды поступило около 17 млн. дел, то уже в 2017 году это число увеличилось почти на 2 млн. В арбитражных судах количество рассматриваемых дел за тот же период возросло на 22%¹. Московский судья районного суда в среднем рассматривает 99 дел в месяц, а судья арбитражного суда г. Москвы слушает до 180 дел в месяц. Причем в исследованиях подчеркивается, что российские судьи рассматривают за день по два дела с темпом в 3-5 раз выше рекомендуемого².

¹ Данные судебной статистики Судебного департамента Верховного суда Российской Федерации. URL: <http://www.cdep.ru/index.php?id=79>

² Алехина М. Исследование ВШЭ зафиксировало перегрузку 62% российских судей. URL: <https://www.rbc.ru/society/17/04/2018/5ad094389a79472df75fa052>

Все это актуализирует изучение опыта зарубежных стран, в которых проблема нагрузки судебной системы решается посредством реализации идеи об альтернативном разрешении споров.

Исследование вопросов теории и практики альтернативного разрешения споров является одним из важных направлений развития гражданского судопроизводства. Принятие концепции АРС и использование альтернативных способов урегулирования споров в ходе судебного разбирательства может изменить представление юристов о формах и способах защиты прав.

Цель и задачи работы. Целью исследования является комплексное и всестороннее изучение института альтернативного разрешения споров. Для достижения этой цели были решены следующие задачи:

1. Выявление предпосылок, послуживших появлению, развитию и распространению альтернативных способов урегулирования споров;
2. Определение правовой природы альтернативного разрешения споров, общих черт АРС, их преимуществ и недостатков в сравнении с судебным разбирательством;
3. Изучение зарубежного опыта в области альтернативного разрешения споров;
4. Более подробное изучение отдельных способов АРС в России и в зарубежных странах.

Методы исследования. При написании работы использовались сравнительно-правовой, формально-юридический и историко-правовой методы, а также комплексный и системный подходы к анализу проблем в сфере альтернативного разрешения споров. Для достижения цели исследования и решения поставленных задач в качестве общенаучных методов исследования были выбраны анализ, синтез, индуктивный и дедуктивный методы.

Для наиболее полного анализа было необходимо изучить работы специалистов в данной области. Теоретическую основу исследования составляют работы российских правоведов: В. О. Аболонина, Д. Л. Давыденко, Е. А. Борисовой, С. И. Калашниковой, Е. И. Носыревой, М. К. Треушниковой, Ц. А. Шамликашвили, В. М. Шерстюка, И. С. Шиткиной и других; а также зарубежных ученых – Р. Паунда, Ф. Сандера, Л. Фридмана и других.

Нормативная база исследования включает в себя Федеральный закон об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации), Гражданский процессуальный кодекс РФ, Арбитражный процессуальный кодекс РФ, федеральные законы, которые вносили изменения в отдельные законодательные акты, Постановления Правительства о федеральных целевых программах "Развитие судебной системы России". Также использовалось зарубежное законодательство, российская судебная практика и проекты нормативно-правовых актов.

Структура работы. Работа состоит из двух глав, введения, заключения и списка использованной литературы.

1. Общие положения об альтернативном разрешении споров (АРС)

1.1. Возникновение АРС

С давних времен суд считается формой проявления государственной власти. Постепенно, под влиянием государства общество, которое изначально было склонно к договорным способам урегулирования конфликтов между собой, стало воспринимать суд и судью как единственный надежный способ защиты собственных интересов. Так, в конце 20 века Л. Фридман писал о США: «Не осталось ни одной чистой от судебных тяжб областей жизни. Суды монотонно принимают решения о внутренних делах фабрик, больниц, школ и тюрем – решения по предметам, немислимым в качестве основы для судебного процесса ещё век назад, когда эти предметы были вне досягаемости права или находились в рамках не ограниченных полномочий чиновников»¹.

Монополизировав деятельность по разрешению конфликтов, государство столкнулось с проблемой загруженности и чрезмерной занятости судов. В этот момент начинается развитие концепции альтернативного разрешения споров (АРС). Поэтому стоит отметить, что появление АРС было продиктовано именно действиями государства, а не общества.

Идеи АРС возникла в США. В 1906 году на конференции Американской ассоциации юристов в Сент-Пол с докладом на тему «Причины распространенной неудовлетворенности отправлением правосудия»² выступил никому не известный юрист Роско Паунд.

В зале присутствовало множество юристов, и практически все выказали удивление: «С чего вы взяли, что кто-то недоволен? И чего ж тогда они хотят?!»³. Провокационная речь Р. Паунда сводилась к тому, что американское общество было недоволено судебной властью, отсутствовало уважение к

¹ Фридман Л. Введение в американское право. М.: Прогресс-Универс, 1993. С. 234.

² Паунд Р. Причины распространенной неудовлетворенности отправлением правосудия // Медиация и право. 2016. № 1 (39). С. 15-29.

³ Суд. АРС. Медиация: Сборник статей /Составитель Ц.А. Шамликашвили. — М.: Издательство ООО «Межрегиональный центр управленческого и политического консультирования», 2017. С. 6.

закону. Он обратил внимание на архаичность судебной системы, множественность судов, совпадающие юрисдикции этих судов. Он говорил, что в моду вошли исполнительные органы и комиссии с высшими полномочиями, освобожденные, насколько это позволяют конституции, от судебного надзора. На тот момент, неудовлетворенность отправлением правосудия в США проявлялась в большей степени, чем обычно.

Р. Паунд выделил несколько групп причин неудовлетворенности отправлением правосудия. И основной из них были обстоятельства, в которых существовало правосудие в США на тот момент, например:

- 1) отсутствовал интерес к правосудию, что делало участие в судебном процессе утомительным, а защиту права вторичным по отношению к затраченным силам,
- 2) закон выполнял также и функции морали, что само по себе нельзя назвать правильным,
- 3) суды были втянуты в политику,
- 4) юридическая профессия превратилась в торговлю, заменившую отношение адвоката и клиента отношением работодателя и работника,
- 5) невежественные новости в прессе создавали у общества обманчивое впечатление о реальном правосудии¹.

Р. Паунд констатировал, что США отстало от времени, и чтобы это исправить, необходимо действовать. Речь Р. Паунда содержала рекомендации о том, как юридическому сообществу следует исправить ситуацию.

Проблема, озвученная Р. Паундом, послужила основой для реформ в судебной системе США и способствовала ее развороту к интересам общества. Имя Р. Паунда стало для американских юристов символом перемен, и после

¹ Паунд Р. Причины распространенной неудовлетворенности отправлением правосудия // Медиация и право. 2016. № 1 (39). С. 28-29.

его смерти возникла традиция проведения Паундовских конференций, посвященных актуальным проблемам правосудия¹.

Именно на одной из таких конференций в 1976 году, спустя 70 лет после доклада Р. Паунда, со своей речью выступил Фрэнк Сандер, профессор Гарвардской школы права. Он сделал не менее значимый для науки гражданского процесса доклад на тему «О различных способах рассмотрения споров»².

На тот момент ситуация в американских судах была как никогда критична. Появились новые категории споров, увеличилось количество дел, наблюдалось большое число нарушений, отсутствие культуры взаимодействия юристов и общества. Длительность, дороговизна и формализм судопроизводства не давали осуществлять правосудие надлежащим образом³.

В 70-е годы XX века наблюдался стремительное увеличение исков, которое было связано с движением американского общества за гражданские права. Именно в тот момент выражение «увидимся в суде» стало поговоркой. Люди шли в суд, даже не проводя переговоры с противоположной стороной. Из-за такой ситуации судебная система перестала эффективно справляться с возросшим потоком дел, а также колоссально возросли судебные расходы⁴.

Ценность судов, которая была характерна США, привела к обратному эффекту, поскольку ослабла эффективность судебной защиты. Традиция обращения в суд по любым вопросам стала стандартом для американских отношений.

Именно это послужило толчком к развитию параллельной несудебной системы урегулирования споров.

¹ Суд. АРС. Медиация: Сборник статей /Составитель Ц.А. Шамликашвили. — М.: Издательство ООО «Межрегиональный центр управленческого и политического консультирования», 2017. С. 7.

² Сандер Ф. О различных способах рассмотрения споров // Медиация и право. 2016. №1 (39). С. 31-69.

³ Альтернативное разрешение споров. Учебник / Под ред. Е. А. Борисовой. М.: Издательский дом «Городец», 2019. С. 48

⁴ Носырева Е. И. Альтернативное разрешение споров в США. М.: Городец, 2005. С. 23.

Ф. Сандер отметил эти проблемы и предложил несколько путей решения. Но главное, он указал на то, что, существует множество иных процедур помимо суда, где можно урегулировать конфликт. Он отметил, что эти процедуры, как и суд, могут иметь третью сторону, но эта сторона не принимает принудительного решения и оценивает личностные отношения сторон. Суды не могли решать все дела. Когда на них свалились даже самые абсурдные споры, они просто не успевали их рассматривать. В связи с этим снижалось и качество правосудия.

Ф. Сандер предложил концепцию «суда со множеством дверей», ориентированного на потребности пользователей и предлагающего им различные способы урегулирования спора. Истец приходит в суд, где его дело отправляется в один из залов в зависимости от сложности. Под одной крышей должны разместиться суд, медиация, арбитраж, омбудсмен и т.д.¹. По мнению Ф. Сандера, основная цель APC – зарезервировать суды для тех дел, для которых они действительно нужны.

Выступление Ф. Сандера часто считают днем рождения альтернативного разрешения споров как юридической дисциплины и практической сферы деятельности².

Уже в 80-е – 90-е годы в США начали создаваться локальные правила использования APC в программах при судах (в Нью-Йорке, Сан-Франциско, Вашингтоне). Также начала появляться нормативная база:

1. Акт улучшения правосудия и доступа к нему, разрешающий третейские суды в федеральных судах (1988 г.);
2. Акт о реформе гражданского судопроизводства, предусматривающий создание комитетов по разработке

¹ Носырева Е. И. Альтернативное разрешение споров в США. М.: Городец, 2005. С. 32.

² Альтернативное разрешение споров. Учебник / Под ред. Е. А. Борисовой. М.: Издательский дом «Городец», 2019. С. 48

мероприятий, связанных с АРС, в каждом федеральном округе (1990 г.).

После судов АРС начали внедрять и государственные структуры, и корпорации. Многие федеральные органы США уже с 80-х годов XX века имеют программы разрешения внутренних споров. В 1980 году крупные корпорации при содействии Общественного центра подписали документ, призывая все организации сделать АРС основным процессуальным механизмом.

В 1998 году был принят Акт об АРС – он ознаменовал переход от экспериментального внедрения АРС к их институционализации. Все федеральные суды обязали разработать и внедрить хотя бы одну альтернативную процедуру.

Как только идея АРС закрепились в США¹, она начала проникать и в другие правовые порядки, в частности, это коснулось Европы. В 1999 году Совет Европы призвал государства-члены ЕС создавать АРС. Совет ЕС в 2000 году отметил, что необходимо создание АРС в гражданской и коммерческой сфере². В 2002 году был принят Зеленый документ по вопросам АРС, где среди причин популярности этого явления называли:

1. Осознание полезности АРС для повседневной жизни;
2. Многие страны-члены ЕС приняли законодательство об АРС;
3. АРС – часть политики ЕС по созданию правового пространства свободы и справедливости³.

¹ Однозначного мнения по этому поводу не существует. Эффективность использования АРС до сих пор обсуждается и теоретиками, и практиками. Менкель-Мидоу К. Американский национальный доклад «Неформальное, формальное и «полуформальное» правосудие в США» // Гражданский процесс в межкультурном диалоге: Евразийский контекст: Всемирная конференция Международной ассоциации процессуального права, 18-21 сентября 2012 г., Москва, Россия: Сборник докладов / Под ред. Д. Я. Малешина. М., 2012. С. 128-129.

² Директива 2008/52/ ЕС Европейского парламента и Совета ЕС от 21 мая 2008 г. относительно некоторых аспектов медиации в гражданских и коммерческих делах // СПС «Консультант Плюс».

³ Green paper on alternative dispute resolution in civil and commercial law. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=CELEX%3A52002DC0196>

В отличие от США, Европа не так сильно нуждалась в альтернативных способах разрешения споров. Внедрение АРС было навязано государством, что сказалось на дальнейшем развитии и популярности АРС в странах Европы.

Развитие АРС в России тоже началось во многом благодаря США. В 90-е годы Американская Ассоциация Адвокатов, Агентство США по международному развитию, Российско-американское судебное партнерство помогали реализовывать некоторые небольшие проекты¹.

Россия также столкнулась с проблемой перегруженности судов. С принятием Конституции 1993 года и предоставлением права на судебную защиту всем желающим в судебной системе РФ появились такие же трудности, как и в США в первой половине XX века.

В настоящее время эта проблема также актуальна, как и в 90-е годы. Увеличилось количество обращений в суд. По данным судебной статистики с 2014 по 2016 годы в судах общей юрисдикции количество дел увеличилось на 13%, в арбитражных судах – на 22%². Исследователи пришли к выводу, что чем хуже чувствует себя бизнес, тем больше нагрузка на суда³.

С увеличением количества обращений увеличивается судебная нагрузка. Судья суда общей юрисдикции в среднем рассматривает в месяц 46,6 дел, судья арбитражного суда – 68. Темпы работы зависят от уровня суда и от региона, в котором он находится⁴.

Рост судебной грузки ведет к снижению качества судопроизводства. Судьи должны рассмотреть все имеющиеся дела, поэтому рассмотрение дел

¹ Калашникова С.И. Медиация в сфере гражданской юрисдикции. – М.: Инфотропик Медиа, 2011, стр. 220

² Альтернативное разрешение споров. Учебник / Под ред. Е. А. Борисовой. М.: Издательский дом «Городец», 2019. С. 54

³ Кондратьева И. Судебная нагрузка расскажет о бизнесе: на ПМЮФ презентовали исследование арбитражных споров за 3 года. URL: https://pravo.ru/court_report/view/140991/

⁴ Алехина М. Исследование ВШЭ зафиксировало перегрузку 62% российских судей. URL: <https://www.rbc.ru/society/17/04/2018/5ad094389a79472df75fa052>

превращается в конвейер, где судья преследует цель завершить дело быстрее, а не качественнее¹.

Снижение качества судопроизводства порождает недовольство граждан деятельностью суда. Чем выше уровень информированности респондентов о работе судов, тем негативнее оценки деятельности судов². Скорее всего, граждане России отрицательно оценивают национальную судебную систему из-за таких проблем, как затянутость судебных разбирательств, несправедливые решения судов, некачественное обслуживание граждан в судах, ненадлежащее обустройство зданий судов, негативные публикации СМИ и т.д.³.

Для преодоления этих проблем государство предпринимает различные меры. Например, был реализован ряд целевых программ по развитию судебной системы России⁴. Также, увеличивается финансирование судебной системы⁵. Однако такое решение проблемы не приведет к желаемым результатам⁶. Необходимо дальнейшее теоретическое и практическое движение в направлении развития новых средств урегулирования конфликтов.

Таким образом, альтернативное разрешение споров прошло долгий этап в своем становлении. Возникновение АРС было вызвано потребностями государства в разгрузке судов от мелких дел, в необходимости более эффективного рассмотрения споров и в обеспечении доступности правосудия.

¹ Альтернативное разрешение споров. Учебник / Под ред. Е. А. Борисовой. М.: Издательский дом «Городец», 2019. С. 56

² URL: https://wciom.ru/database/open_projects/otsenka_deyatelnosti_sudov_v_rossii/

³ Уровень доверия как критерий эффективности (тезисы доклада пресс-секретаря Верховного Суда Российской Федерации Одинцова П.П. на совещании-семинаре судей, Москва 2009). URL: http://test.vsrif.ru/print_page.php?id=5666

⁴ Развитие судебной системы России на 2002-2006 годы; Развитие судебной системы России на 2007-2012 годы; Развитие судебной системы России на 2013-2020 годы.

⁵ Пояснительная записка к проекту федерального закона N 383208-7 "О внесении изменений в Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации, Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации, Кодекс административного судопроизводства Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации".

⁶ Шерстюк В. М. Проект закона о внесении изменений и дополнений в гражданское процессуальное законодательство, внесенный постановлением Пленума Верховного Суда РФ от 3 октября 2017 года №30, нуждается в доработке // Вестник гражданского процесса. 2018. №6. С. 213-225.; Борисова Е. А. Процессуальное законодательство России – что день грядущий нам готовит? // Законодательство. 2017. №11 С. 5-13.

Изначально идея АРС казалась немыслимой и непонятной. Позднее начался экспериментальный этап, после успешного завершения которого последовала институционализация АРС. Так, идея альтернативного разрешения споров получила признание не только в США, где она появилась, но и в других странах.

1.2. Понятие альтернативного разрешения споров

Термин «альтернативное разрешение споров» в современном мире часто понимаются односложно. Для того чтобы дать определение АРС, необходимо уяснить, что оно не полностью лежит в юридической плоскости. Говоря про необходимость применения АРС, предполагается наличие конфликта между сторонами, а конфликт – это социологическое понятие. Поэтому социальные и психологические факторы необходимо рассматривать как наиболее важные в формировании альтернативных способов урегулирования споров¹.

Основное количество дел рассматриваются в судах в порядке искового производства. Для него характерной чертой является наличие спора о праве. В основе такого спора всегда лежит определенная конфликтная ситуация. При этом речь идет о конфликте, который протекает в правовой сфере, возникает в связи с реализацией правовых норм, разрешается юридическим путем и влечет правовые последствия. Все это характеризует конфликт как юридический. Не обязательно все элементы конфликта должны иметь юридическую природу. Чем больше неправовых элементов в споре, тем целесообразнее применение АРС.

Конфликтность в обществе является причиной того, что с каждым годом количество обращений в суды увеличивается, нагрузка судей растет, уровень гарантий судебной защиты прав снижается и, соответственно, снижается и уровень доверия населения к судебной системе². Конфликт является нормальным социальным явлением, и человек всегда стремится разрешить этот конфликт³.

Поиск выхода из конфликтной ситуации наиболее эффективным и доступным способом стал причиной возникновения альтернативной системы урегулирования споров.

¹ Носырева Е. И. Альтернативное разрешение споров в США. М.: Городец, 2005. С. 34.

² Альтернативное разрешение споров. Учебник / Под ред. Е. А. Борисовой. М.: Издательский дом «Городец», 2019. С. 15-16

³ Основы конфликтологии; Учебное пособие / Под ред. В.Н. Кудрявцева. М., 1997. С.21.

Само понятие «альтернативное разрешение споров» появилось как дословный перевод с английского языка термина “alternative dispute resolution”. Изначально такое понятие действительно отражало сущность появившегося явления, но постепенно с развитием концепции АРС оно перестало пониматься буквально.

Относительно слова «альтернативное» на сегодняшний день существует несколько взглядов. По наиболее распространенному мнению система АРС включает в себя все несудебные процедуры, т.е. АРС противопоставляются именно судебному разбирательству¹.

Следующая позиция исходит из наиболее узкого толкования АРС. Согласно этой концепции все методы разрешения споров делятся на переговоры между сторонами, переговоры с участием третьего нейтрального лица, арбитраж и судопроизводство. При этом к АРС относятся только переговоры с участием третьего нейтрального лица². Здесь АРС являются альтернативой не только суду, но и арбитражу и даже переговорам между сторонами.

Есть позиция, согласно которой альтернатива выражается не в выборе между судом и внесудебной процедурой, а в выборе возможного варианта среди всех несудебных процедур³. Профессор Ф. Сандер усовершенствовал эту позицию. Исходя из того, что альтернатива означает возможность выбора «одного варианта из многих существующих», он предложил использовать общий для всех процедур термин «альтернативные методы разрешения споров», который относится и к суду⁴.

Наиболее же правильной представляется следующая позиция. Изначально слово «альтернативное» отражало то, что такие процедуры выступали как

¹ Black's Law Dictionary, West Publishing Co, 1990. P. 78.

² Hunter M., Paulsson J. et al. The Freshfields Guide to Arbitration and ADR. Kluwer Law and Taxation Publishers. 1993. P.1, 6-7, 63; Rothman J. A Lawyer's Practical Guide to Mediation. 1995. P. 3-4.

³ Mackie K. A Handbook of Dispute Resolution: ADR in Action. Routledge and Sweet and Maxwell. London and New York. 1991. P.4.

⁴ Sander F. Dispute Resolution Within and Outside the Courts : an Overview of the U.S. Experience // Attorneys General and New Methods of Dispute Resolution. National Association of Attorneys General and ABA. 1990. P. 26.

противовес суду. Существовало судебное разрешение спора и внесудебное, т.е. альтернативное. Со временем эти альтернативные процедуры перестали быть полностью внесудебными, поскольку их начали внедрять в судебный процесс¹. Слово «альтернативное» начало заменяться словами, которые наиболее полно отражали сущность процедуры:

1. “Additional²” – дополнительная система разрешения споров;
2. “Amicable³” – дружественное разрешение споров;
3. “Accelerated⁴” – ускоренное разрешение споров;
4. “Appropriate⁵” – надлежащее/правильное разрешение споров.

Можно заметить, что новые понятия также начинаются в буквы “А”. Это сделано для удобства использования уже знакомой и привычной для всех аббревиатуры ADR (alternative dispute resolution). Часто используемое в литературе словосочетание “Appropriate dispute resolution” предлагается переводить как «Адекватное разрешение споров» для того, чтобы использовать знакомую русскую аббревиатуру – APC.

Встречаются и аббревиатуры с иными словами: “better” – лучшее разрешение споров, “innovative” – инновационное разрешение споров, “effective” – эффективное разрешение споров⁶.

Слово «разрешение» применимо не ко всем видам APC, поскольку альтернативное разрешение споров попадает не только в область права, но и в область конфликтологии.

¹ Аболонин В.О. Судебная медиация: теория, практика, перспективы. М.: Инфотропик Медиа, 2014. Кн. 6; В рамках подготовки дела к судебному разбирательству судья может отложить проведение предварительного судебного заседания, совершение других подготовительных действий по ходатайству обеих сторон в случае их обращения за содействием к посреднику в целях урегулирования спора или использования иных примирительных процедур (ч. 2, ч. 7 ст. 158 АПК РФ).

² Калашникова С.И. Медиация в сфере гражданской юрисдикции. – М.: Инфотропик Медиа, 2011, С. 17.

³ Регламент Дружественного разрешения споров Международной торговой Палаты и Руководство по Дружественному разрешению споров в Международной торговой Палате (вступил в силу 01.07.2001). URL: http://www.iccwbo.org/uploadedFiles/Court/Arbitration/other/ADR_809_russe.pdf.

⁴ Consultation paper. Alternative dispute resolution. P. 39-40.

⁵ Consultation paper. Alternative dispute resolution. P. 39-40.

⁶ Давыденко Д.Л. Вопросы юридической терминологии в сфере "альтернативного разрешения споров" // Третейский суд. - 2009. N 1. - С. 41.

Разрешение можно понимать в социологическом смысле как окончание конфликта между сторонами или в правовом смысле как окончательное установление прав и обязанностей участников правоотношения. Поэтому наиболее точным с точки зрения правового результата будет использование слова «урегулирование», т.е. разрешение конфликтной ситуации (и юридической в том числе), прекращение открытого противоборства между сторонами в связи с заключением какого-либо соглашения.

В АРС урегулирование разногласий всегда предшествует разрешению спора. Тогда как судебное же разбирательство направлено в основном на разрешение спора и почти не приспособлено для урегулирования разногласий.

В случае деятельности третейского суда или мини-суда можно использовать и слово «разрешение», поскольку третейский судья принимает решение по существу юридического спора о праве. В отношении же других видов АРС (медиация, переговоры, посредничество и т.д.) стоит использовать «урегулирование».

Слово «спор» также применимо отчасти. Например, в американской литературе используются слова «конфликт», «разногласия» и «спор». При этом особых отличий между ними не наблюдается, в отличие от российского правопорядка¹. Спор разрешается только судом, в то время как АРС урегулирует социальный, социально-правовой или правовой конфликт, а не спор.

Юридический конфликт и юридический спор нельзя считать синонимичными понятиями. В одном случае разногласия сторон имеют форму спора и это проявления юридического конфликта в узком смысле, а в другом случае, же разногласия просто связаны с непониманием сторонами конфликта

¹ Носырева Е. И. Альтернативное разрешение споров в США. М.: Городец, 2005. С. 43

своих прав и обязанностей, что является юридическим конфликтом в широком смысле¹.

Разногласия становятся спором, когда ни одна из сторон не может реализовывать самостоятельно свои права и обязанности, и для устранения препятствий требуется или взаимодействие обеих сторон, или вмешательство третьей стороны. Разногласия облекаются в определенную форму притязания и направляются в юрисдикционный орган. Стоит отметить, что в результате рассмотрения спора юрисдикционным органом и вынесения им решения, разрешается только спор, но не конфликт. Вынесением решения заканчивается определенный цикл конфликта, но это не значит, что конфликт будет исчерпан полностью.

Понятие «спор» связано с деятельностью юрисдикционного органа, а понятие «конфликт» связан с мирным урегулированием разногласий посредством активного участия сторон в целях достижения взаимоприемлемого соглашения.

Таким образом, понятие «альтернативное разрешение спора» является, скорее, собирательным, обобщающим и применяется как привычная давно известная конструкция.

Исследуя литературу², можно выделить следующие характерные черты, присущие АРС:

1. Добровольность;

По общему правилу, никто не может заставить стороны применять тот или иной способ АРС для разрешения конфликта. Стороны по собственной

¹ Юридически конфликт в узком смысле – это конфликт, который возникает и развивается в связи с объективно существующими противоречиями между несколькими правовыми нормами, относящимися к одному и тому же предмету. Юридический конфликт в широком смысле – конфликт, в котором спор связан с правовыми отношениями сторон и один из элементов конфликта обладает правовыми признаками, а конфликт влечет юридические последствия. *Альтернативное разрешение споров. Учебник / Под ред. Е. А. Борисовой. М.: Издательский дом «Городец», 2019. С. 36-37.*

² *Альтернативное разрешение споров. Учебник / Под ред. Е. А. Борисовой. М.: Издательский дом «Городец», 2019. С. 78; Носырева Е. И. Альтернативное разрешение споров в США. М.: Городец, 2005; Леннуар Н.Н. Альтернативное разрешение споров: переговоры и медиация: Учеб.-метод. пособие. - СПб.: Изд-во Санкт-Петербургского института права имени Принца П.Г. Ольденбургского, 2004.*

воле могут заключать соглашения о применении АРС или включать такие оговорки в основные договоры. Однако это правило в последнее время нарушается в силу все чаще появляющегося обязательного досудебного порядка.

2. Прямое участие сторон в разрешении спора;

Стороны имеют широкий круг полномочий по урегулированию конфликта. Однако все чаще происходит вмешательство третьих лиц, юристов и иных профессиональных участников в отношения конфликтующих сторон.

3. Возможно участие третьей нейтральной стороны;

Такой участник не является обязательным для всех способов АРС. Он существует только в таких процедурах, как арбитраж, мини-суд, медиация и т.д.

4. Относительная формальность практически всех способов;

Все способы, так или иначе, имеют регламентацию. В идеале порядок определяют сами стороны, что делает АРС гибким и простым для применения. Однако в процессе «юридизации» и «судебизации» АРС все чаще процедуры урегулированы законом. Так, например, арбитраж некоторые авторы уже не относят к процедуре АРС в силу излишней конкретизированности и формальности.

5. Преобладание принципа сотрудничества;

Это принцип в отличие от принципа состязательности, применяемого в суде, помогает сторонам во взаимодействии и поиске компромиссного решения. Однако снова стоит вспомнить о «судебизации» АРС, что отрицательно сказывается на принципе сотрудничества.

6. Консенсуальный характер;

Процедуры АРС направлены именно на урегулирование конфликта, на поиск решения на основе взаимного согласия сторон. Исключение составляет

такой способ, как арбитраж, где главная цель – вероятнее, разрешение спора, а не урегулирование конфликта.

7. Конфиденциальность.

Она проявляется в негласности самой процедуры и в невозможности разглашения информации, полученной во время проведения процедуры. Однако конфиденциальность может быть поставлена под сомнение в случае, например, положительного решения вопроса об обжаловании арбитражного решения.

Таким образом, АРС и здесь отходит от своего классического понимания, поскольку можно отметить появление некоторых несвойственных для АРС тенденции развития.

Именно из-за модификации и развития концепции АРС в последнее время это изначально несудебные процедуры начали сосуществовать с судом. Это возможно в виде программ по внедрению АРС в судах или с помощью применения той или иной процедуры АРС во время судебного разбирательства, а также, например, в виде обязательной досудебной процедуры. В литературе это явление стало называться «судебизация АРС»¹.

«Судебизация АРС» ведет к двум последствиям. С одной стороны, многие семейные, потребительские, трудовые споры разрешаются путем заключения соглашения, и производство по этим делам прекращается, что ведет к уменьшению судебной нагрузки. С другой стороны, это ведет к чрезмерной формализации АРС. Так, например, такую процедуру как арбитраж многие уже не относят к способам АРС².

¹ Альтернативное разрешение споров. Учебник / Под ред. Е. А. Борисовой. М.: Издательский дом «Городец», 2019. С. 74; Oppetit V.B. Les modes alternatifs de reglement des differends de la vie economique // Justices. 1995. N 1. P. 55; Oppetit V.B. Justice etatique et justice arbitrale // Etudes offertes a P. Bellet. Paris, 1991. P. 415; Jarrosson Ch. Les modes alternatifs de reglement des conflits. Presentation generale. P. 329; Beyneix I., Lemmet L.-C. L'arbitrage international est-il encore veritablement un mode alternatif de reglement des differends? // RTD com. 2012. P. 225; Зверева Н.С. Взаимодействие альтернативных методов урегулирования споров и гражданского судопроизводства в праве России и Франции / под ред. В.В. Яркова. М.: Статут, 2017. С. 20.

² Fouchard Ph., Gaillard E., Goldman B. Traite de l'arbitrage commercial international. Paris, 1996. P. 16 – 20; Livre vert sur les modes alternatifs de resolution des conflits relevant du droit civil et commercial pre'sente par la Commission des communautes europeennes, Bruxelles, le 19.04.2002. P. 6.

За весь период развития АРС, безусловно, изменился подход к его пониманию, общество стало замечать очевидные и бесспорные плюсы АРС. Так, например, в США произошла реформа образования, юридические университеты стали готовить специалистов, которые потом идут работать медиаторами или арбитрами, в программе обучения появились обязательные курсы по изучению альтернативного разрешения споров¹. Такое направление развития АРС помогло бы России в популяризации и информатизации населения о существовании альтернативных процедур.

В большей степени, подтвердилось ожидание общества в отношении доступности, меньшей затратности и простоты АРС по сравнению с судебным разбирательством, что является одним из основных достоинств АРС².

Альтернативные способы стали привлекать людей своей ускоренностью, которая достигается не только за счет непродолжительного времени проведения самой процедуры, но и за счет того, что АРС, как правило, дает окончательный результат и не предполагает последующего обжалования.

К преимуществам АРС также относится возможность самостоятельного выбора арбитра, посредника и другого лица, с помощью которого будет разрешаться спор.

Также, АРС привлекает своей конфиденциальностью, что проявляется в негласности самой процедуры и в невозможности разглашения информации, полученной во время проведения процедуры. При проведении альтернативных процедур не используется протоколирование. Никто не вправе проверять альтернативные процедуры. Такое преимущество АРС позволяет урегулировать конфликты, как пишут американские юристы, «в тени права и общества»³. По определению Л. Фридмана: «Все время, пока происходит торг по существу инцидента, витают мысли о том, каким образом суд поступит в

¹ Альтернативное разрешение споров. Учебник / Под ред. Е. А. Борисовой. М.: Издательский дом «Городец», 2019. С. 75.

² Носырева Е. И. Альтернативное разрешение споров в США. М.: Городец, 2005. С. 63.

³ Mackie K. A Handbook of Dispute Resolution: ADR in Action. Routledge and Sweet and Maxwell. London and New York. 1991. P. 11.

реальности, если стороны не достигнут соглашения»¹. Поэтому стороны и третье лицо разрешают конфликт в «тени права», но все же под его «сенью».

Отсутствие риска возникновения негативных последствий в применении АРС рассматривается также в качестве плюса. Для этого в американской литературе используется эпитет «win-win game» (беспроигрышная игра), в то время как судебная процедура характеризуется термином «zero sum game» (игра с нулевым результатом)². Более того, АРС не просто не влечет рисков, оно, скорее, приводит к положительным результатам, т.к. позволяет сохранить отношения и продолжать деловое сотрудничество.

В подтверждение вышеперечисленных преимуществ АРС можно обратиться к проведенному американской компанией Deloitte and Touche Litigation Services Group опросу юристов крупных корпораций об опыте использования АРС. Исследователи пришли к тому, что одна из важнейших причин обращения к АРС – это стремление участников спора к сохранению времени и денег, нежели к получению материальной выгоды. Также, они выбирают АРС, т.к. ожидают более качественный результат, экономию денежных средств, возможность продолжения сотрудничества с противоположной стороной, конфиденциальность процедур, и что самое интересно возможность избежать установления прецедента в суде³.

Тем не менее, в настоящее время высказываются сомнения относительно эффективности альтернативных способов разрешения споров, озвучиваются замечания о том, что АРС не решают конфликты, а в большинстве случаев их порождают⁴.

Отмечается, что некоторые процедуры, в частности арбитраж, перестают быть похожими на АРС и все больше приобретают черты судебного

¹ Фридман Л. Введение в американское право. М.: Прогресс-Универс, 1993. С. 64.

² Носырева Е. И. Альтернативное разрешение споров в США. М.: Городец, 2005. С. 68

³ Survey of Corporate ADR Use Shows High Familiarity, Moderate Satisfaction // World Arbitration and Mediation Report." 1993. November. Vol.4. № 11. P. 265-266.

⁴ Stipanovich, T. J. ADR and the "Vanishing Trial": The Growth and Impact of "Alternative Dispute Resolution". Empirical Legal Studies, 2004, Vol. 1. №3.

разбирательства, что влечёт удорожание и увеличение продолжительности процедуры¹. Например, правила Американской третейской ассоциации представляют собой практически закон о гражданском процессе².

Юристы, которые работают с АРС, стремятся «юридизировать» эти процедуры, от чего увеличивается их формальность, стоимость и продолжительность. Стремление на законодательном уровне урегулировать и детализировать некоторые особенности АРС, в частности, апелляционное обжалование решений арбитража или принудительное исполнение примирительных соглашений, могут разрушить грань судебной и несудебной форм защиты права.

Таким образом, со временем изменилось как понимание АРС в сравнении с судом, так и сущностные характеристики АРС. Альтернативное разрешение споров уже не так просто и однозначно. В литературе высказываются опасения относительно дальнейшего развития альтернативных способов разрешения споров. Появление АРС изменило возможность обращения в суды, а в какой-то степени даже ограничило. М. Каппеллетти в работе «Доступ к правосудию» называет появление АРС «третьей волной» доступа к правосудию³. Эта волна может стать троянским конем в поле доступа к правосудию, АРС может коренным образом изменить обычное гражданское судопроизводство. Такие перспективы развития нельзя оценивать однозначно плохо или однозначно хорошо. Для государства «исчезающее правосудие» может решить проблему финансирования судебной системы. В отношении же граждан важна их субъективная оценка ситуации, уровень эскалации конфликта, соотношение «цена-качество» процедуры и т.д.

¹ Зверева Н.С. Взаимодействие альтернативных методов урегулирования споров и гражданского судопроизводства в праве России и Франции / под ред. В.В. Яркова. М.: Статут, 2017. С. 20.

² Менкель-Мидоу К. Американский национальный доклад «Неформальное, формальное и «полуформальное» правосудие в США» // Гражданский процесс в межкультурном диалоге: Евразийский контекст: Всемирная конференция международной ассоциации процессуального права, 18-21 сентября 2012 г., Москва, Россия: Сборник докладов / Под ред. Д. Я. Малешина. М., 2012. С. 119.

³ Cappelletti M. Access to Justice as a Theoretical Approach to Law and Practical Programme for Reform // South Africa Law Journal. Vol. 22, Issue 39. 1992, Cappelletti M. Alternative Dispute Resolution Process within the Framework of the World-Wide Access to Justice: The Newest Wave in the Worldwide Movement to Make Rights Effective // Buffalo Law Review. Vol. 27. 1978

1.3. Способы альтернативного разрешения споров. Виды АРС.

Для того чтобы характеризовать способы АРС, для начала необходимо снова обратиться к терминологии.

Разные авторы по-разному именуют формы, в которых может осуществляться альтернативное разрешение споров. Так, например, используются термины «метод»¹, «процедура»², «механизм»³, «форма»⁴, «способ»⁵. Для поиска правильного варианта необходимо снова обратиться к конфликтологии.

Разрешение конфликта предполагает устранение разногласий между сторонами путем осуществления определенных действий в каком-либо порядке, в той или иной форме. Тем самым разрешение конфликта может быть осуществлено с позиции силы, с позиции права или с позиции интереса⁶.

В первом случае будет применяться силовое воздействие, физическое или психологическое давление. Во втором случае будет применяться также силовое воздействие, только при помощи норм права. А в третьем случае стороны будут решать конфликт путем поиска взаимоприемлемого решения.

¹ Зверева Н.С. Взаимодействие альтернативных методов урегулирования споров и гражданского судопроизводства в праве России и Франции / под ред. В.В. Яркова. М.: Статут, 2017. С.7.

² Отмечается, что для некоторых видов АРС, в частности, для медиации можно использовать термин «процедура» исходя из того, что процедура представляет собой порядок выполнения ряда последовательных действий, направленных на достижение определенного результата; процедура всегда обладает установленным законом регламентом, отличается собственным предметом и объектом регулирования; процедура, направленная на урегулирование конфликта посредством достижения соглашения между сторонами будет считаться примирительной процедурой; примирительные процедуры направлены на окончательное урегулирование конфликта. Сахнова Т.В. Процедурность цивилистического процесса: методология будущего // Вестник гражданского процесса. 2012. N 1. С. 9 – 24; более того, закон о медиации называется "Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)".

³ Гайдаенко Шер Н.И. Формирование системы альтернативных механизмов разрешения споров: бесконфликтное общество как основа противодействия коррупции: Науч.-практ. пособие / Отв. ред. Н.Г. Семилютина. М.: ИЗиСП; ИНФРА-М, 2015

⁴ Скобелев В.П. Система гражданской юрисдикции Республики Беларусь: состояние и перспективы развития // Вестник гражданского процесса. 2016. N 5. С. 177 – 235; Арбитражный процесс: учебник / Н.В. Алексева, А.В. Аргунов, А.А. Арифулин и др.; под ред. С.В. Никитина. М.: РГУП, 2017. С. 159; Предпринимательское право Российской Федерации: Учебник / Е.Г. Афанасьева, А.В. Белицкая, В.А. Вайпан и др.; отв. ред. Е.П. Губин, П.Г. Лахно. 3-е изд., перераб. и доп. М.: НОРМА, ИНФРА-М, 2017. С. 493

⁵ Способы разрешения споров в разнесистемных правовых порядках / Ю.А. Артемьева, Е.А. Борисова, Е.П. Ермакова и др. М.: Инфотропик Медиа, 2017. 424 с.

⁶ Носырева Е. И. Альтернативное разрешение споров в США. М.: Городец, 2005.

Представленные выше три варианта – это способы, с помощью которых стороны могут выйти из конфликта, например, путем медиации или переговоров.

Более того, в литературе к АРС чаще всего примеряется слово «способ», а не, например, «форма»¹. Это связано, прежде всего, с существованием таких категорий как форма защиты права и способ защиты права. Как правило, в литературе словосочетание «альтернативные формы разрешения споров» не употребляется. К формам защиты права относят судебные и несудебные формы защиты. А слово «способ» олицетворяет альтернативную процедуру разрешения споров².

Таким образом, самым правильным вариантом по отношению к АРС будет термин «способ».

Существует большое количество способов АРС. Так, например, в США насчитывается около двадцати³. Поэтому и классификаций существует бесчисленное количество. Обратимся к некоторым из них.

В зависимости от участия третьего лица и его полномочий выделяют:

1. Основные (чистые) способы АРС;
 - 1.1. Переговоры (третье лицо не участвует совсем);
 - 1.2. Посредничество (конфликт разрешается с участием третьего нейтрального лица, которое помогает сторонам прийти к общему соглашению);
 - 1.3. Арбитраж (разрешение конфликта с участием третьего лица, которое выносит обязательное решение);
2. Комбинированные (смешанные) способы АРС;

¹ Князькин С.И., Юрлов И.А. Гражданский, арбитражный и административный процесс в схемах с комментариями: Учебник. М.: Инфотропик Медиа, 2015;

² Способы разрешения споров в разносистемных правовых порядках / Ю.А. Артемьева, Е.А. Борисова, Е.П. Ермакова и др. М.: Инфотропик Медиа, 2017. С.4.

³ Arnold T. Why ADR ? //Alternative Dispute Resolution: How to Use it to Your Advantage. ALI - ABA Course of Study. 1996. P. 19.

- 2.1. Посредничество-арбитраж (разрешение конфликта посредником-арбитром, который выносит обязательное решение только в том случае, если стороны не смогли прийти к соглашению самостоятельно);
- 2.2. Мини-суд (урегулирование спора с участием руководителей корпораций, юристов и третьего независимого лица, возглавляющего слушание дела);
- 2.3. Независимая экспертиза по установлению фактических обстоятельств дела (заключение квалифицированного специалиста, который изучает фактический состав дела);
- 2.4. Омбудсмен (расследует дело по заявлению заинтересованного лица о нарушениях, допущенных правительственными или частными организациями);
- 2.5. Частная судебная система/судья «напрокат» (разрешение спора судьей, который уже ушёл в отставку).

Это самая традиционная классификация, которая встречается как в российской литературе, так и в зарубежной¹.

По принадлежности к сфере правового регулирования:

1. Частные

Эти процедуры применяются на основании добровольного волеизъявления сторон. Для них характерна высокая степень диспозитивности. Вмешательство государства минимально. Оно проявляется исключительно в официальном признании такого способа и предоставлении возможности осуществления такого способа.

Для примера можно рассмотреть законодательную регламентацию таких частных АРС на примере США. Там закреплены категории дел, которые могут рассматриваться в АРС, или дела, к которым применение АРС невозможно.

¹ Носырева Е. И. Альтернативное разрешение споров в США. М.: Городец, 2005. С. 53; Штепан П. Альтернативные способы разрешения споров. URL: <http://law.edu.ru/doc/document.asp?docID=1129449>; Goldberg S, Sander F., Rogers N. Op. cit. P. 1-4.

Каждой процедуре АРС дается свое понятие. Отдельно гарантируется конфиденциальность всех процедур АРС. Для тех, кто становится нейтральными третьими лицами в урегулировании конфликтов между сторонами, в законе предусмотрены определенные требования. Для некоторых процедур существует процедура обеспечения принудительного исполнения решения.

2. Публичные

Это процедуры, которые можно охарактеризовать как «альтернативные средства разрешения споров, присоединенные к суду»¹. К ним относятся досудебная медиация, предварительная независимая оценка материалов дела, упрощенный суд присяжных, частная судебная система и т.д.².

Появление публичных способов АРС связано с принятием в 1998 году в США Акта об Альтернативном разрешении споров. До этого Акта внедрение в суды АРС было по большей части экспериментальным. Однако этот документ обязал все федеральные районные суды создать у себя хотя бы один вид АРС и разработать правила их действия и применения. В 63 округах была введена процедура медиации, в 28 округах разработали процедуру арбитража с необязательным решением, в 23 округах появилась независимая оценка³.

По связи с судом можно выделить:

1. Судебные АРС (судебная медиация, судебное примирение);
2. Досудебные АРС (досудебная медиация, переговоры);
3. Внесудебные АРС (внесудебная медиация, переговоры).

По результатам применения способа АРС:

1. Примирительные АРС (заключается соглашение между сторонами);

¹ Носырева Е. И. Альтернативное разрешение споров в США. М.: Городец, 2005. С. 57-58.

² Штепан П. Альтернативные способы разрешения споров. URL: <http://law.edu.ru/doc/document.asp?docID=1129449>.

³ Stipanovich, T. J. ADR and the “Vanishing Trial”: The Growth and Impact of “Alternative Dispute Resolution”. Empirical Legal Studies, 2004, Vol. 1. №3.

2. **Согласительные АРС** (соглашение заключается относительно какого-либо элемента правоотношения).

В зависимости от характера процедуры:

1. **Состязательные** – в их основе лежат правила доказывания (арбитраж, частная система доказывания);
2. **Консенсуальные** – они строятся на основе взаимных уступок сторон (переговоры, примирение, медиация);
3. **Смешанные** – основаны на сочетании элементов состязательных и консенсуальных АРС (посредничество-арбитраж).

В зависимости от применения норм материального права:

1. **Юрисдикционные** – нормы права применяются (арбитраж);
2. **Неюрисдикционные** – нормы права не применяются (медиация).

Также существуют и иные классификации способов альтернативного разрешения споров.

В России законодательно урегулированы и применяются следующие виды АРС:

1. Арбитраж внутренних споров;
2. Международный коммерческий арбитраж;
3. Медиация;
4. Переговоры;
5. Омбудсмен (Уполномоченный по правам человека, по правам ребенка, по права предпринимателей, по правам потребителей финансовых услуг).
6. Претензионный порядок (его можно рассматривать как разновидность АРС, поскольку он является неким фильтром для суда, который направлен на попытку внесудебного урегулирования спора;

претензионный порядок способствует укреплению законности и партнерских отношений¹).

Во второй главе данной работы будут подробнее рассмотрены отдельно некоторые альтернативные способы урегулирования споров в России, в частности медиация, как один из самых популярных видов АРС, и институт омбудсмена, в качестве примера комбинированной процедуры АРС.

¹ Арбитражный процесс / Под ред. М. К. Треушникова. М., 2017. С. 238 – 248. Автор главы – Воронов А. Ф.

2. Отдельные способы альтернативного урегулирования споров

2.1. Медиация

2.1.1. История и понятие медиации

История. В литературе отмечается, что медиация существует в России со времен ещё русской правды¹. Указаний на это в правовых актах не существовало, однако для людей было обычным делом обратиться к третьему незаинтересованному лицу, например, к сельскому старосте, для разрешения конфликта между ними. Это было связано с множеством причин: обособленность сословий, отсутствие в некоторых деревнях и селах судов и т.д.

Само же слово «медиация» появилось в нормативных актах в 18 веке². Однако в последствие не было создано правовое регулирование порядка урегулирования конфликта с участием посредника.

Институт медиации в России в полноценном виде появился в 2010 году с принятием ФЗ от 27 июля 2010 г. № 193-ФЗ «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)».

Понятие. Вначале стоит уточнить, что помимо термина «медиация» существует термин «посредничество», который обычно отождествляют с первым, однако это разные явления. Посредничество – это неформальная процедура, при которой посредник абсолютно свободен в своих переговорных действиях, в то время как медиация – это более определенная, формализованная процедура, которая предусматривает наличие некоторых требований и к медиатору, и к процедуре в целом.

¹ Альтернативное разрешение споров. Учебник / Под ред. Е. А. Борисовой. М.: Издательский дом «Городец», 2019. С. 130-131; Малышев К. И. Курс гражданского судопроизводства. Т. 3. СПб, 1879. С. 69-70; Дмитриев Ф. И. История судебных инстанций и гражданского апелляционного судопроизводства от судебного до учреждения о губерниях. М., 1899. С. 144

² Альтернативное разрешение споров. Учебник / Под ред. Е. А. Борисовой. М.: Издательский дом «Городец», 2019. С. 137.

Согласно п. 2 ст. 2 ФЗ о медиации процедура медиации определяется как способ урегулирования споров при содействии медиатора на основе добровольного согласия сторон в целях достижения ими взаимоприемлемого решения. Проблема определения медиации с принятием закона не исчезла. До сих пор существуют различные взгляды на то, что же такое медиация.

В зарубежной литературе есть концептуальный и описательный подходы определения медиации. Первый строится на перечислении принципов медиации и является теоретическим, можно сказать, идеальным определением. Второй же подход больше приближен к практике и раскрывает определенную модель медиации. В России различные авторы придерживаются различных концепций. Так, И.В. Решетникова предлагает рассматривать медиацию как форму примирения сторон, в ходе которой нейтральное лицо, избранное добровольно сторонами (исходя из его компетенции и авторитета), проводит переговоры¹. М.В. Гвоздарева рассматривает посредничество (медиацию) как процедуру, направленную на мирное разрешение конфликта, устранение его причин и последствий, которая может быть завершена достижением соглашения².

За рубежом множество разнообразных определений медиации. Так, Рекомендация Rec (2002)10 Комитета министров Совета Европы о медиации в гражданских делах предлагает следующее определение: «Процесс разрешения спора, где стороны ведут переговоры по спорным вопросам в целях достижения соглашения с помощью одного или более медиаторов».

В актах Европейского союза содержится уже немного иное определение. Так, Директива 2008/52/Ес Европейского Парламента и Совета от 21 Мая 2008 г. относительно некоторых аспектов медиации в гражданских и коммерческих делах определяет медиацию так: «Медиация означает любой процесс вне зависимости от его обозначения, в котором две или более стороны спора

¹ Решетникова И.В. Право встречного движения. Посредничество и российский арбитражный процесс // Медиация и право. Посредничество и примирение. - 2007. N 2(4). - С. 53.

² Гвоздарева М.В. Посредничество как метод альтернативного разрешения корпоративных конфликтов: Автореф. дис. ... канд. социол. наук. - М., 2006. - С. 16.

прибегают к помощи третьей стороны с целью достижения соглашения о разрешении их спора, и вне зависимости от того, был ли этот процесс инициирован сторонами, предложен или назначен судом или предписывается национальным законодательством государства-члена ЕС».

США закрепили в своем Единообразном акте о посредничестве (Uniform Mediation Act) такое определение: «Посредничество означает процесс, в котором посредник содействует ведению переговоров между сторонами, с целью оказания им помощи в достижении добровольного соглашения по их спору».

Несмотря на большое количество определений медиации, основные её признаки в каждом из них практически одинаковые. Таким образом, можно сказать, что медиация – это способ урегулирования конфликтов при содействии нейтрального третьего лица на основе добровольного согласия сторон в целях достижения ими соглашения, в ходе которого стороны ведут переговоры, направленные на урегулирование возникших между ними разногласий и выработку взаимовыгодного соглашения, самостоятельно определяют возможные пути разрешения конфликта и договариваются о порядке дальнейшего взаимодействия, а роль медиатора заключается в содействии сторонам, в организации и ведении переговоров по урегулированию спора.

2.1.2. Медиация в России

В последнее время в России наблюдается тенденция к развитию примирительных процедур в целом и медиации в частности.

В октябре 2017 года в Государственную Думу был внесен проект ФЗ №290871-7 «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в целях совершенствования медиативной практики». Согласно проекту предлагался ряд нововведений. Например, предлагалось введение института профессиональных медиаторов, введение обязательного досудебного порядка в виде медиации на основании медиативной оговорки, не соблюдение которой могло бы привести к возвращению искового заявления или к оставлению его без рассмотрения.

В январе 2018 года этот законопроект был снят с рассмотрения, однако появился новый законопроект №421600-7. Пленум Верховного Суда РФ принял Постановление от 18 января 2018 года №1 «О внесении в Государственную Думу РФ закона «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с совершенствованием примирительных процедур»».

В законопроекте закрепляются следующие виды примирительных процедур: переговоры, сверка документов, посредничество, в том числе медиация, судебное примирение, другие примирительные процедуры, если это не противоречит федеральному закону. Также, регламентируются порядок и сроки проведения примирительной процедуры. Закрепляется, что суд принимает меры для примирения сторон, содействует им в урегулировании спора, руководствуясь при этом интересами сторон и задачами судопроизводства (примирение сторон осуществляется на основе принципов добровольности, сотрудничества, равноправия и конфиденциальности). Определяются результаты примирения лиц, участвующих в деле, которыми могут быть, например, мировое соглашение в отношении всех или части заявленных требований, частичный или полный отказ от иска, частичное или

полное признание иска, полный или частичный отказ от апелляционной, кассационной жалобы, надзорной жалобы (представления), признание обстоятельств, на которых другая сторона основывает свои требования или возражения, подписание письма-согласия на государственную регистрацию товарного знака. Предусматриваются требования к форме и содержанию мирового соглашения (соглашения о примирении). Устанавливается, что судья, пребывающий в отставке, вправе быть медиатором, судебным примирителем, а советам судей субъектов РФ предоставляются полномочия по ведению списков судей, пребывающих в отставке и изъявивших желание осуществлять деятельность медиаторов на профессиональной основе. Предусматривается, что судья не может рассматривать дело и подлежит отводу, если он являлся судебным примирителем по данному делу.

Законопроектом вносятся поправки в Гражданский процессуальный кодекс РФ, Арбитражный процессуальный кодекс РФ, Кодекс административного судопроизводства РФ, Закон РФ "О статусе судей в Российской Федерации", Федеральный закон "Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)".

Предполагалось, что этот законопроект будет принят к концу 2018 года, однако он до сих пор находится на рассмотрении в Государственной Думе. Интересно то, что в январе 2019 года в Правительство РФ поступило письмо Минюста РФ с доработанным проектом поправок Правительства РФ к проекту ФЗ №421600-7 «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с совершенствованием примирительных процедур».

В законопроекте Верховного Суда РФ нет тех положений, которые упоминались в предыдущем законопроекте, однако он во многом повторяет положения ФЗ №121844-6 «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с совершенствованием примирительных процедур», который был предложен Высшим Арбитражным

Судом РФ в 2012 году. Получается, что если бы в свое время этот законопроект был принят, то к настоящему времени были бы уже видны результаты проекта, который только сейчас находится на рассмотрении в Государственной Думе, и, возможно, все виды АРС в России стали бы развиваться немного быстрее.

В 2018 году в Минюсте РФ был создан отдел, который занимается вопросами альтернативного урегулирования споров. Он нацелен на совершенствование законодательства о медиации. Среди вариантов стимулирования обращения к процедуре медиации предлагаются увеличение госпошлины, обязательная досудебная медиация на основании медиативного соглашения и т.д.¹. Очевидно, что единого механизма по эффективному внедрению и функционированию процедуры медиации не существует.

Это связано с тем, что медиация – это не только правовой институт, но и социальный, как и все виды АРС². Россия решила избрать правовой подход на пути продвижения медиации³. Поэтому медиация в России начала формироваться не как социальный, а как именно правовой институт. Право начало регулировать общественные отношения, которые ещё фактически не сложились. Именно поэтому процедура медиации у нас практически не востребована гражданами и организациями.

Для формирования медиации как социального института необходимо, чтобы возникла социальная потребность в этой процедуре и сформировалась определенная социальная среда, а также, чтобы наличествовали ресурсы для широкого проведения этой процедуры⁴. Отмечается, что из всех этих условий пока присутствует только социальная потребность общества.

¹ Альтернативное разрешение споров. Учебник / Под ред. Е. А. Борисовой. М.: Издательский дом «Городец», 2019. С. 155.

² Носырева Е. И. Медиация как социальный и правовой институт // Медиация: Учебник / Под ред. А. Д. Карпенко, А. Д. Осинковского. С. 66.

³ Об этом свидетельствует принятие в 2010 году ФЗ о медиации, последующие изменения в этот закон и иные законодательные акты, а также принятие иных законов, внесение законопроектов.

⁴ Носырева Е. И. Медиация как социальный и правовой институт // Медиация: Учебник / Под ред. А. Д. Карпенко, А. Д. Осинковского. С. 66-67.

Для изменения ситуации и развития медиации предлагаются следующие действия:

1. Создание правовых основ проведения медиации и деятельности медиатора;
2. Просвещение и пропаганда медиации;
3. Создание института медиации;
4. Создание и развитие профессиональных объединений медиаторов;
5. Развитие международной медиации¹.

В настоящее время Россия находится на этапе пропаганды медиации. Главным по просвещению в этой сфере должен стать суд, потому что только судьям под силу изменить мнение граждан о том, что все споры необходимо решать именно в суде. Можно применять побуждение, поощрения, настойчивость позиции судьи, индивидуальный подход к каждому делу, убеждение сторон, а также демонстрацию взаимодействия и сосуществования суда и медиации.

¹ Карпенко А. Д., Меренкова Е. А. Современное состояние развития медиации в России // Конфликтология XXI века. Пути и средства укрепления мира: Материалы Второго Санкт-Петербургского международного конгресса конфликтологов. Санкт-Петербург, 3-4 октября 2014 г. СПб, 2014. С. 282-287.

2.1.3. Сферы применения медиации

Сферы применения процедуры медиации разнообразны. Они варьируются от споров о защите прав потребителя до медиации по уголовным делам.

Исторически сложилось так, что медиации возникла и развивалась как альтернативная суду процедура по гражданско-правовым спорам среди крестьян и торговцев. И сейчас считается, что гражданские дела в широком смысле¹ – наиболее перспективная область для развития медиации.

Судебная практика показывает, что наибольшее количество споров, которое урегулировано с помощью процедуры медиации, относится к семейным спорам, далее по численности следуют гражданско-правовые споры в узком смысле (жилищные споры, взыскание денежных сумм), далее следуют споры в сфере трудовых отношений и споры о защите прав потребителей².

Медиация по гражданским делам. ФЗ о медиации распространяет свое действие на отношения, связанные с применением процедуры медиации к спорам, возникающим из гражданских правоотношений, в том числе в связи с осуществлением предпринимательской и иной экономической деятельности, а также спорам, возникающим из трудовых правоотношений и семейных правоотношений. Применение процедуры медиации исключается в отношении споров, которые затрагивают или могут затронуть права и законные интересы третьих лиц, не участвующих в процедуре медиации, или публичные интересы.

¹ Под гражданскими делами в широком смысле понимаются гражданские, трудовые, семейные, земельные, экологические и иные отношения. Гражданский процесс: Учебник/ Под ред. М. К. Треушников. – 6-е изд., перераб. и доп. – М.: Издательский Дом «Городец», 2018. – С. 20.

² "Справка о практике применения судами Федерального закона от 27 июля 2010 г. N 193-ФЗ "Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)" (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 06.06.2012) // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2012. №8 // СПС «Консультант Плюс»; "Справка о практике применения судами Федерального закона от 27 июля 2010 г. N 193-ФЗ "Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)" за период с 2013 по 2014 год (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 01.04.2015) // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2015. №6 // СПС «Консультант Плюс»; "Справка о практике применения судами Федерального закона от 27 июля 2010 г. N 193-ФЗ "Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)" за 2015 год" (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 22.06.2016) // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2017. №1 // СПС «Консультант Плюс»

Такие положения закона демонстрируют установление объективного критерия медиабильности спора. Также, выделяются и субъективные критерии, которые помогают проанализировать конкретный спор на предмет медиабильности. Какой-либо системы критериев ни в доктрине, ни на практике четко не выработано. Обычно все обходятся простым перечислением случаев, когда можно применять процедуру медиации или наоборот, когда медиация недопустима. Тем не менее, основным фактором применения медиации является согласие и готовность сторон на проведение этой процедуры.

Почему же именно гражданские отношения являются основой для развития медиации? Очевидно, ответ кроется в природе этих отношений. Гражданско-правовые отношения строятся на основе принципов равенства, диспозитивности, добросовестности, разумности, свободы участников гражданского оборота, недопустимости произвольного вмешательства в частные дела. Логично предположить, что в такой ситуации участникам было бы проще самим урегулировать конфликт между собой, например, с помощью процедуры медиации.

Причем медиация может быть как досудебной, так и судебной. Однако существует вопрос в отношении значения медиативного соглашения, является ли оно основанием для обязательного досудебного порядка урегулирования спора. Закон о медиации не дает на этот счет четкого ответа. АПК РФ и ГПК РФ не предусматривают наличие медиативной оговорки как основание для возвращения искового заявления или оставления его без рассмотрения. Судебная практика очень малочисленна, и она говорит, что наличие соглашения о медиации не является обязательным досудебным порядком и не препятствует обращению в суд¹. Ученые, также, не пришли к единому мнению. Д. В. Новак, например, считает, что такая медиативная оговорка

¹ Постановление Девятого Арбитражного Апелляционного суда от 22.09.2014 № 09АП-36462/2014 по делу А40-25943/2014; Решение Арбитражного суда Ростовской области от 18 апреля 2011 г. по делу № А53-769/2011.

должна пониматься как досудебный порядок, установленный по соглашению сторон¹.

Однако даже если можно посчитать медиацию обязательным досудебным порядком, российский закон не предусматривает доказательств, которые должен предоставить истец в подтверждение соблюдения такого порядка.

Решение вопроса содержится в ранее упомянутом законопроекте № 421600-7. Во избежание неудачного опыта претензионного порядка по денежным требованиям в арбитражном процессе в таких случаях стоит не возвращать исковое заявление, а отправлять стороны к медиатору для проведения хотя бы информационной встречи. Это, также, будет способствовать популяризации медиации. Например, в США такие встречи проводятся сразу же в коридорах суда для того, чтобы сохранить нужный эмоциональный настрой у сторон².

Если обратиться к опыту других стран, то можно наблюдать наличие некоего «принуждения» к применению процедуры медиации. Так, во Франции и Италии существует обязательная досудебная медиация по определенному кругу дел. Однако ни в одном правовом порядке нельзя принудить стороны к заключению медиативного соглашения. Ученые разошлись во мнениях о правильности принуждения к проведению медиации. Однако стоит сказать, что в отсутствие достаточного количества профессиональных медиаторов попытка принудить к применению медиации путем лишь включения такой нормы в закон не будет успешной.

Семейная медиация. Семейные споры входят в группу дел повышенной сложности, поскольку они в значительной мере выходят за пределы действия юридических норм. Семейные отношения очень разнообразны, а семейные конфликты часто не подчиняются рациональному мышлению и не отличаются

¹ Медиативная оговорка станет обязательной? // Адвокатская газета. 2018. URL: <https://www.advgazeta.ru/novosti/mediativnaya-ogovorka-standet-obyazatelnoy/>

² Папулова З.А. Медиация и арбитраж как часть современной практической юриспруденции в США (на примере суда по гражданским делам района Манхэттен, г. Нью-Йорк) // Арбитражный и гражданский процесс. 2017. N 10. С. 48 - 51.

стабильностью. Исторически в России такие споры, как например расторжение брака или предоставление алиментов, рассматривалось судами по особым правилам, которые предполагали отступления от классического процесса¹. В некоторых странах, например, в Германии, даже существует специальная процессуальная форма для рассмотрения семейных споров, отличная от классической гражданской процессуальной формы.

В современное время понятие семьи претерпевает изменения. Урегулирование семейных конфликтов правовыми средствами становится затруднительным, поскольку правовые нормы рассчитаны на традиционную семью. Не помогает и судебное примирение, поскольку признано, что мировое соглашение в своем классическом виде, присущее имущественным делам, в семейных спорах можно использовать лишь отчасти, необходима особая форма примирения².

Поскольку крепость семьи зависит главным образом от нравственного добровольного желания людей жить постоянно в союзе друг с другом, на первый план в урегулировании семейных споров выходят несудебные процедуры, в частности медиация.

Семейная медиация – межотраслевое явление, которое представляет собой переговоры с участием независимого профессионального посредника по урегулированию любого семейного конфликта.

Существуют различные технологии семейной медиации, например, экосистемная, трансформативная, нарративная, провокативная, восстановительная, интервенционная³.

¹ Великая реформа. К 150-летию судебных уставов. В 2 т. Т. 1: Устав гражданского судопроизводства / Под ред. Е. А. Борисовой. М., 2014. С. 240-310 (автор главы – В. В. Аргунов).

² Кострова Н. М. Теория и практика взаимодействия гражданского процессуального и семейного законодательства. Ростов-на-Дону, 1998. С. 35-36.

³ Здрок О. Н. Семейная медиация: мировой опыт и перспективы развития в Республике Беларусь // Право в современном белорусском обществе: сборник научных трудов. Вып. 10. Национальный центр законодательства и правовых исследований Республики Беларусь / Гл. ред. В. И. Семенков. Минск, 2015. С. 317-318.

Основной принцип семейной медиации – это ориентация на интересы детей. Перемещение фокуса общения на ребенка дает возможность выявить общие представления родителей об их ребенке и том, что было бы для него хорошо, и таким образом создать основу для конструктивной коммуникации между ними¹.

Сегодня высказывают предположения об интеграции семейной медиации в процесс в качестве обязательного досудебного порядка по семейным спорам. Для России эти предложения в новинку, а в иностранных государствах семейная досудебная медиация уже давно и активно функционирует. Как правило, она применяется для урегулирования разногласий, которые возникают при разводе супругов и касаются вопросов детей, алиментов и раздела имущества.

В зарубежных странах это отдельный самостоятельный вид медиации, который закрепляется в отраслевом законодательстве и часто имеет обязательный досудебный характер. Так, согласно Закону о семье Англии и Уэльса солиситор первым делом должен направить обратившихся к нему людей к медиатору, чтобы выяснить, можно ли урегулировать спор мирным путем и избежать подачи заявления в суд². В США практически во всех штатах обязателен досудебный порядок урегулирования семейных споров путем медиации. А в Австралии, несмотря на существование там семейных судов, существует Центр семейных отношений, который и занимается внедрением медиации в урегулирование таких споров.

В 1998 году Комитетом министров Совета Европы была принята Рекомендация № R (98)1 о семейной медиации³. Рекомендация обращает внимание на важность медиации в таких спорах, закрепляет принципы семейной медиации, ссылается на положительный опыт различных стран в данном вопросе. Рекомендация всячески подчеркивает, что семейные споры

¹Паркинсон Л. Семейная медиация (2-е издание) — М.: МЦУПК, 2016, 316 с.

²Закон о семье Англии и Уэльса (<http://www.legislation.gov.uk/ukpga/Geo6/12-13-14/76>)

³Рекомендация Комитета министров Совета Европы № R(98)1 о семейной медиации. URL: <http://www.refworld.org.ru/pdfid/55c478324.pdf>.

вредят, прежде всего, ребенку и одна из основных задач семейной медиации – это обеспечение защиты интересов и благополучия ребенка. Несмотря на всеобщее одобрение, Рекомендация не получила широкой практической реализации¹, но не во всех странах.

Так, например, досудебная семейная медиация в Германии – это одна из первых появившихся там примирительных процедур. Её проводят как частные медиаторы, так и государственные органы, занимающиеся регулированием семейных отношений². Согласно Закону о семье 1996 г. в Великобритании споры семейно-правового характера предварительно разрешаются в обязательном порядке медиатором, имеющим государственную аккредитацию. В Финляндии Закон о браке предусматривает отдельную главу, посвященную семейной медиации. При возникновении спора стороны обращаются к медиатору, который помогает им решить конфликт. Причем, медиатор должен уделять значительное внимание интересам несовершеннолетнего ребенка³.

Широкое распространение семейной медиации обусловлено ее высокой эффективностью. Так, согласно большинству статистических исследований Северной Америки, от 55% до 80% семейных медиаций завершаются заключением соглашения. В Дании, согласно статистическим данным, около 64% медиаций завершаются урегулированием всех разногласий, и около 18% споров разрешается частично, в Швеции около 90% споров о детях успешно разрешаются в процедуре медиации⁴.

Опыт западных стран показывает, что семейная медиация достаточно успешна. Указанная ранее судебная практика показывает, что в брачно-семейных спорах чаще всего применяется процедура медиации. И наибольшая перспектива у медиации, интегрированной в судебный процесс. Государство

¹ Калашникова С.И. Медиация в сфере гражданской юрисдикции. – М.: Инфотропик Медиа, 2011, с. 174

² См.: Гражданское уложение Германии / Пер. с нем. В. Бергман и др. М., 2006.

³ Закон о браке Финляндии (<http://www.finlex.fi/fi/laki/ajantasa/1929/19290234>)

⁴ Калашникова С.И. Медиация в сфере гражданской юрисдикции. – М.: Инфотропик Медиа, 2011, с. 176

должно предложить сторонам нечто большее, нежели пассивное выжидание в течение примирительного срока.

Разрешение семейный споров является достаточно сложной задачей, независимо от того, будет ли решаться это дело в суде или с помощью АРС. Это связано с большим неправовым аспектом, определенным отношениями между сторонами. И именно поэтому медиация в данном случае – действительно эффективный способ разрешения таких споров.

Корпоративные споры. Корпоративный конфликт – это разногласие или спор между органом общества и его акционером, либо между акционерами, если это затрагивает интересы общества¹.

Появление корпоративных конфликтов в процессе деятельности общества неизбежно². Это следствие конструкции юридических лиц, в которых объединяются интересы значительного числа субъектов.

Как было описано ранее конфликт и спор – это разные понятия. Термин «корпоративный конфликт» доктринальный, а термин «корпоративный спор» имеет законодательное закрепление с 2009 года в АПК РФ в главе «Рассмотрение дел по корпоративным спорам»³.

Корпоративные конфликты являются причинами возникновения корпоративных споров. Однако не всегда рассмотрение корпоративного спора может привести к решению корпоративного конфликта⁴. Наглядным примером такой ситуации является дело № А06-2044/2013 Арбитражного суда Астраханской области⁵. Участники конфликта О. Кондрашов и Д. Медведев обладали равными долями в уставном капитале общества, вследствие чего возник спор относительно то, кто должен занять место генерального

¹ Кодекс корпоративного поведения // Федеральная комиссия по рынку ценных бумаг. 2002.

² Молотников А.Е. Особенности современных корпоративных конфликтов: причины возникновения и способы разрешения // Слияния и поглощения. 2008. N 5.

³ Федеральный закон от 19.07.2009 N 205-ФЗ "О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации" // СЗ РФ. 2009. №29. Ст. 3642.

⁴ Корпоративное право: Учебный курс: Учебник / Отв. ред. И.С. Шиткина. М.: Статут, 2017. С. 967. Авторы главы – Д. И. Дедов, А. Е. Молотников.

⁵ Картоотека арбитражных дел: URL: <https://kad.arbitr.ru/> .

директора. На эту должность назначили О. Кондрашова и далее началась череда судебных разбирательств с требованиями об исключении одного или другого участника. Дело дошло до Верховного суда РФ, который не исключил ни одного из участников спора и оставил ситуацию дедлока в подвешенном состоянии. Решение было принято¹, спор разрешился, однако конфликт так и остался нерешённым.

В подобных случаях использование медиации является оправданным и даже предпочтительным². Ни ФЗ о медиации, ни АПК РФ не имеют препятствий к использованию процедуры медиации в корпоративных спорах. Значение имеют Стратегии развития финансового рынка Российской Федерации на период до 2020 года, утвержденной Правительством РФ³, для активного использования медиации в практике корпоративного управления⁴. В этом документе подчеркивается длительность и неэффективность судебных разбирательств по корпоративным спорам. В связи с этим указывается на необходимость внедрения внесудебных форм урегулирования конфликта, таких как третейское разбирательство и медиация. Не исключается возможность введения обязательной досудебной медиации по некоторым категориям корпоративных споров.

Сфера бизнеса и в России, и в зарубежных странах рассматривается как одна из самых благоприятных сфер для применения медиации. Корпоративные правоотношения в этой связи являются наиболее конфликтными. В США посредничество в принципе является самой универсальной формой АРС и применяется практически во всех видах споров, в том числе и в корпоративных спорах⁵. В Германии споры между

¹ Определение Верховного Суда Российской Федерации от 21 января 2015 года №11-ПЭК15.

² Медиация: Учебник / Под ред. А. Д. Карпенко, А. Д. Осинковского. СПб.; М.: Статут, 2016. С. 129-142.

³ Стратегии развития финансового рынка Российской Федерации на период до 2020 года. Утверждена распоряжением Правительства Российской Федерации от 29 декабря 2008 года №2043-р // СЗ РФ. 2009. №3. Ст. 423.

⁴ Калашникова С.И. Медиация в сфере гражданской юрисдикции. – М.: Инфотропик Медиа, 2011. С.145-146.

⁵ Носырева Е. И. Альтернативное разрешение споров в США. М.: Городец, 2005. С. 37.

корпорациями и споры внутри корпорации являются одной из основных сфер применения медиации¹.

В России исторически система органов по рассмотрению корпоративных споров была нацелена на примирение сторон, в том числе и на привлечение медиатора². Положительный опыт урегулирования корпоративных споров имеется у Центра примирительных процедур в Санкт-Петербурге, Центра медиации Уральской государственной юридической академии³. Однако деятельность судов по продвижению и стимулированию медиации не столь утешительна.

Таким образом, медиация является достаточно универсальным способом разрешения споров. Она применима практически ко всем сферам и способна урегулировать различные конфликты. Она не исчерпывается вышеперечисленными спорами по гражданским, семейным и корпоративным делам. Помимо них есть медиация, например, по трудовым спорам или даже по уголовным делам. Эффективность данной процедуры подтверждается зарубежной практикой. Также, стоит отметить, что именно о медиации, а не о каком-либо другом способе АРС, в России принят отдельный закон. Поэтому медиация – это один из основных способов альтернативного разрешения споров, который необходимо развивать и активно внедрять и в России.

¹ Дендорфер Р. Медиация в Германии: структура, особенности и современное состояние // Коммерческая медиация: теория и практика: Сборник статей. 2012. С. 4-5.

² Альтернативное разрешение споров. Учебник / Под ред. Е. А. Борисовой. М.: Издательский дом «Городец», 2019. С. 254.

³ Давыденко Д. Л. Практика коммерческой медиации в России: некоторые примеры и проблемы правового регулирования // Коммерческая медиация: теория и практика: Сборник статей / Под ред. С.К. Загайновой, В. О. Аболонина. С. 190-192.

2.2. Омбудсмен (ombudsmen)

Среди комбинированных видов АРС иногда выделяется такой вид как омбудсмен (ombudsmen). Данный институт общепризнан в международной правовой теории.

Омбудсмен – это специальное уполномоченное законом лицо по рассмотрению жалоб граждан на деятельность органов государственной власти. Этот институт появился в скандинавских странах. Позже идея омбудсмена постепенно распространилась во многие другие государства, относящиеся как к системе континентального, так и англосаксонского права. Сегодня институт омбудсменов является неотъемлемым элементом системы любого правового государства.

Традиционно омбудсмен – это институт публично-правового сектора, однако в последнее время это не единственная точка зрения, все чаще омбудсмен стал рассматриваться и как АРС. Классический омбудсмен – это несудебный контроль над деятельностью органов исполнительной власти в рамках соблюдения и защиты прав граждан. В частноправовом же смысле омбудсмен является формой урегулирования разногласий с участием граждан в различных сферах. В этом обличии омбудсмен существует наряду с судебной и иными несудебными частными формами защиты¹. Омбудсмен в частном секторе является альтернативным способом урегулирования споров².

Ярким примером появления таких квази-омбудсменов является США. Модель омбудсмена изначально начала активно внедряться в практику США. Был создан комитет омбудсмена, принята резолюция о развитии концепции омбудсмена, была создана Американская Ассоциация омбудсменов, которая издала стандарты деятельности омбудсмена³. Но в определенный момент

¹ Носырева Е. И. Альтернативное разрешение споров в США. М.: Городец, 2005. С. 161.

² Эмих В.В. Омбудсмены, содействующие защите прав предпринимателей: мировой опыт и перспективы развития // Научный ежегодник Института философии и права Уральского отделения Российской академии наук. 2013. Том 13. Вып. 3. С. 111 – 137.

³ Носырева Е. И. Альтернативное разрешение споров в США. М.: Городец, 2005. С. 166.

модель классического омбудсмана начала трансформироваться, и появились квази-омбудсмены.

В настоящее время в США особенно широкое развитие получили так называемые корпоративные или организационные омбудсмены (corporate or organizational ombudsman).

Организационный омбудсмен – это нейтральное лицо, назначенное в конкретной организации и предоставляющее услуги по разрешению конфликтов между членами организации или между клиентами и организацией¹. С одной стороны, они являются частью административного аппарата, т.е. частью определенной организационной структуры компании. С другой стороны, они образуют независимые отделы по рассмотрению жалоб и не входят в иерархию органов. Такие омбудсмены подотчетны только руководителю организации.

Концепция организационного омбудсмана развивалась в США параллельно с системой альтернативного разрешения споров. Появление различных несудебных способов было реакцией общества на дорогостоящее и длительное судопроизводство. В свою очередь, появление организационных омбудсменов – это олицетворение потребности самостоятельного урегулирования конфликтов во внутренней деятельности организаций².

Именно поэтому институт омбудсмана в США является уникальным. С одной стороны, там существует классическая модель омбудсмана, а с другой стороны, есть квази-омбудсмены, которые можно рассматривать как АРС, хотя и с определенными особенностями. Организационный омбудсмен – это постоянно действующее лицо. Для того чтобы обратиться к омбудсмену, не требуется взаимного соглашения спорящих сторон. Омбудсмен признается нейтральным лицом. За свою работу он получает заработную плату, в отличие

¹ Альтернативное разрешение споров. Учебник / Под ред. Е. А. Борисовой. М.: Издательский дом «Городец», 2019. С. 412.

² Носырева Е. И. Альтернативное разрешение споров в США. М.: Городец, 2005. С. 168.

от арбитров или медиаторов, которые получают гонорар или просто работают на безвозмездной основе.

Достоинство института организационного омбудсмена состоит в том, что довольны обе стороны. Для организации – это возможность для самостоятельного выявления сферы, где часто возникают конфликты, проблемы, появляются жалобы. Также, это уменьшение судебных исков, а, соответственно, и расходов. И самое главное, состоит в том, что такое внутреннее решение конфликтов помогает компании сохранить деловую репутацию и не выставлять в свет свои корпоративные проблемы. Для сотрудников – это возможность обратиться с жалобами, заявлениями, предложениями не к руководству, а к нейтральному лицу, имеющему полномочия на дачу рекомендаций по урегулированию конфликтов должностным лицам. Для заинтересованных лиц механизм бесплатный, поскольку омбудсмен – это штатный сотрудник, получающий за свою работу заработную плату.

Институт организационных омбудсменов зарекомендовал себя как эффективный способ альтернативного урегулирования спора, но основной проблемой такого вида АРС является вопрос его независимости от организации, в которой он работает.

Эту проблему можно рассмотреть на примере дела *Accounting principles, Inc. v. Manpower, Inc. and International business machined corporation*¹. Рассматривался вопрос: являются ли документы, полученные омбудсменом в ходе его расследования по вопросам поставок по спору между компаниями *Accounting principles* и *International business machined corporation*, конфиденциальными. Первая компания считала, что омбудсмен действует независимо от всех организационных структур компании, стараясь избежать судебного процесса. Вторая же компания ссылалась на то, что расследование

¹ Case № 07-CV-636-TCK-PJC *Accounting principles, Inc. v. Manpower, Inc. and International Business Machined Corporation*. The United States District Court for the Northern District of Oklahoma. July 13, 2009 [Электронный ресурс]. URL: <http://docs.justia.com/cases/federal/district-courts/oklahoma/okndce/4:2007cv00636/25592/120/0.pdf>

велось по указанию главы юридической службы для подготовки к судебному разбирательству, поэтому все полученные документы должны принадлежать юридической службе и защищаться как особое право клиента юрисконсульта.

Организационный омбудсмен в этом деле действовал как часть юридической службы, несмотря на то, что он является независимым органом. Суд указал на то, что омбудсмен не может действовать от имени юридического отдела и полученные им документы не могут защищаться как особое право клиента, т.к. омбудсмен – это нейтральное и объективное лицо в компании. Более того, документы не могли быть подготовлены для судебного разбирательства, поскольку это противоречит сущности организационного омбудсмента, деятельность которого должна быть направлена на избежание походов в суд.

В настоящее время примерно в 500 крупнейших американских корпорациях (IBM, American Optical Company, Information Systems, Bank of America, Washington Post и др.) существует организационный омбудсмен.

Поскольку США свойственно образование ассоциаций и союзов, не удивительно, что у организационных омбудсменов также появились свои организации, такие как Ассоциации омбудсменов (The Ombudsman Association), которая существует параллельно с Американской ассоциацией омбудсменов (United States Ombudsman Association), охватывающей классические офисы¹.

Помимо корпоративных омбудсменов в США активно функционируют и университетские омбудсмены. Они появились в 60-е годы XX века как реакция на массовые студенческие волнения. Этот омбудсмен урегулирует конфликты с участием студентов, преподаватель и организационного персонала.

¹ См.: Rowe M. The Ombudsman's Role in a Dispute Resolution System // Negotiation Journal. October. 1991. № 7. P.353; Stieber C 57 Varieties: Has the Ombudsman Concept Become Diluted? // Negotiation Journal. January 2000. Vol.16. № 1. P. 53.

Американские исследователи считают, что университет – это идеальное место для развития института омбудсмана как АРС¹. Это наиболее цивилизованная часть общества, которой знакомы идеи гуманизма и стремления к усовершенствованию, однако это также и большая система с огромным количеством внутренних конфликтов. Омбудсмены в университетах США пользуются большим авторитетом, поэтому его рекомендации, хоть и не обеспечиваются принудительной силой, но все равно выполняются, а его доклады о проведенном расследовании имеют большой резонанс.

Университетские омбудсмены образованы и в государственных университетах США, таких как Вашингтонский университет, и в частных, например в Стэнфордском университете. У университетских омбудсменов также есть своя организация, которая называется Ассоциация омбудсменов университетов и колледжей (University and College Ombudsman Association).

Охарактеризовать институт квази-омбудсменов можно следующим образом:

- Официальная должность в организации;
- Источник информации для руководителей о проблемах и конфликтах на всех уровнях организационного управления;
- Средство популяризации мирного урегулирования конфликтов;
- Доступно для любого члена организации, независимо от характера выполняемой работы или уровня занимаемой должности;
- Институт пригоден для решения любых внутренних конфликтов;
- Это АРС, поэтому не исключается возможность дальнейшего использования судебной формы или иных несудебных процедур урегулирования спора;
- Осуществляется урегулирование конфликта с помощью нейтрального третьего лица, имеющего право вхождения в

¹ Носырева Е.И. Возможности трансформации института омбудсмана // Омбудсмен. 2013. N 1. С. 4 - 10.

структуры любого уровня и обладающего опытом ведения переговоров;

- Гарантируется конфиденциальность¹.

Главная особенность омбудсмена как вида альтернативного урегулирования спора – это неформальность проведения такой процедуры. Не имеется никаких процессуальных правил или рекомендаций для проведения той или иной процедуры. Способы определяются омбудсменом самостоятельно в каждом конкретном случае. Обращение к омбудсмену допускается на основании письменного или устного заявления. Но стоит отметить, что такое обращение не является безусловным основанием для возбуждения расследования, т.к. вопрос о необходимости проведения расследования решается омбудсменом самостоятельно. При взаимодействии с какими-либо организациями для проведения расследования и получения всей необходимой информации для урегулирования конфликта он действует не как представитель лица, обратившегося с жалобой, а как независимый посредник. Именно эти свойства позволяют отнести институт омбудсмена по классификации к комбинированным процедурам.

США не единственная страна, где развивается институт омбудсменов как АРС. Можно обратиться к опыту Австралии, где функционирует институт комиссаров по вопросам малого бизнеса. Несмотря на то, что комиссары больше относятся все же к омбудсменам в публично-правовом понимании, одной из их основных функций является обеспечение альтернативного разрешения споров между малым бизнесом, коммерческими организациями и органами государственной власти. Комиссаров нельзя считать в чистом виде АРС, однако их деятельность направлена на альтернативное урегулирование

¹ См.: Marty C. Carman v. McDonell Douglas Corporation // Ohio State Journal on Dispute Resolution. 1997. Westlaw. Law Reviews. Bar Journals and Legal Periodicals. P.2.

конфликта, поскольку они дают консультации, проводят переговоры и даже могут применять процедуру медиации¹.

В России институт омбудсмена на законодательном уровне появился в 1991 году. Сейчас к омбудсменам относятся:

1. Уполномоченный по правам человека в Российской Федерации (ФКЗ от 26 февраля 1997 г. №1-ФКЗ «Об Уполномоченном по правам человека в Российской Федерации»²);
2. Уполномоченный при Президенте Российской Федерации по правам ребенка и уполномоченные по правам ребенка в субъектах Российской Федерации (ст. 16.1 Федерального закона от 24 июля 1998 г. №124-ФЗ «Об основных гарантиях прав ребенка в Российской Федерации»³, Указ Президента РФ от 1 сентября 2009 г. №986 «Об Уполномоченном при Президенте Российской Федерации по правам ребенка»⁴ и законы субъектов РФ);
3. Уполномоченный при Президенте Российской Федерации по защите прав предпринимателей и уполномоченные в субъектах РФ (Федеральный закон от 7 мая 2013 г. №78-ФЗ «Об уполномоченных по защите прав предпринимателей»⁵);
4. Уполномоченный по правам потребителей финансовых услуг (Федеральный закон от 4 июня 2018 г. №123-ФЗ «Об уполномоченном по правам потребителей финансовых услуг»⁶).

В России институт Уполномоченных является составной частью единой государственной системы защиты прав и свобод человека. Он является связующим звеном между властью и обществом, не подменяет ни один

¹ Эмих В.В. Омбудсмены, содействующие защите прав предпринимателей: мировой опыт и перспективы развития // Научный ежегодник Института философии и права Уральского отделения Российской академии наук. 2013. Том 13. Вып. 3. С. 111 – 137.

² СЗ РФ. 1997. №9. Ст. 1011 (с последующими изм. и доп.).

³ СЗ РФ. 1998. №31. Ст. 3802 (с последующими изм. и доп.).

⁴ СЗ РФ. 2009. №36. Ст. 4312 (с последующими изм. и доп.).

⁵ СЗ РФ. 2013. №19. Ст. 2305 (с последующими изм. и доп.).

⁶ СЗ РФ. 2018. №24. Ст. 3390.

государственный орган, не входит ни в одну из ветвей власти и не обладает властно-распорядительными полномочиями.

Однако отнести деятельность Уполномоченных к АРС можно только с большой долей условности, т.к. некоторые из них даже не обладают полномочиями по рассмотрению споров. А именно это полномочие дает возможность рассматривать омбудсмена как АРС. Предоставленные законом Уполномоченному права и обязанности в принципе сложно отнести к сфере АРС.

Тем не менее, существуют некоторые проявления омбудсмена как АРС и в России. Недавно появившийся финансовый омбудсмен создан для урегулирования споров между банками и физическими лицами. Введение такого института как никогда актуально в России, поскольку в 2017 году исков от потребителей финансовых услуг, только по вопросам ОСАГО было более 390 тысяч. До создания отдельного закона этот институт также существовал. В 2010 году по инициативе Ассоциации российских банков был создан институт финансового омбудсмена. Финансовый омбудсмен воспринимался как общественный примиритель. Ассоциация и ее должностные лица не могли вмешиваться в деятельность такого омбудсмена. Участие банков в этой системе было добровольное¹.

Теперь же, в связи со вступлением в силу закона о финансовом омбудсмене, предусмотрено обязательное поэтапное присоединение финансовых организаций. Финансовый омбудсмен будет решать споры физических лиц с имущественными претензиями до 500 тыс. руб., а споры по ОСАГО вне зависимости от суммы. Единственной проблемой этого института является то, что пока этот финансовый омбудсмен один.

¹ Положение об общественном примирителе на финансовом рынке (финансовом омбудсмене) и Регламент общественного примирителя на финансовом рынке (финансового омбудсмена), утверждены Советом Ассоциации российских банков 20 сентября 2010 г. // Вестник Ассоциации российских банков. 2010. N 18. С. 14.

В 1998 году в Московском государственном институте международных отношений (МГИМО) была учреждена должность университетского омбудсмана. Он избирается ученым советом университета и является независимым посредником между студентами, преподавателями и организационным персоналом университета при решении возникающих между ними и администрацией университета разногласий. Если какие-то повестки дня в обсуждениях ректората или иных административных органов затрагивают права, например, студентов, омбудсмен имеет право на них участвовать. Все препятствия, которые могут быть созданы при осуществлении им своей работы, он требует устранить через ученый совет.

Позднее офисы университетских омбудсменов были созданы также в Башкирском государственном педагогическом институте и Волгоградском филиале Международного института управления.

В январе 2013 года был избран путем онлайн голосования и утвержден на заседании Совета по делам молодежи Минобрнауки России первый уполномоченный по правам студентов. Позднее такие уполномоченные начали создаваться в отдельных университетах. Однако уполномоченный по правам студента не является государственной должностью, как перечисленные ранее Уполномоченные. И даже в штатном расписании Минобрнауки России это не отдельная должность, а просто общественная работа.

Таким образом, зарубежный опыт показывает, что данный институт может использоваться и как альтернативный способ урегулирования споров, который помогает сократить количество судебных исков и решить неправовые внутрикорпоративные проблемы. Однако в России омбудсмены как частноправовой институт практически отсутствуют или очень плохо функционируют, существующих Уполномоченных сложно отнести к одному из способов АРС. Скорее всего, это связано с тем, что институт омбудсмана в России ещё очень молодой, поэтому развитие концепции омбудсменов как способа альтернативного урегулирования споров является важной и

перспективной на современном этапе развития. Тем более, уже имеются попытки их внедрения (университетский омбудсмен в МИГИМО и финансовый омбудсмен).

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

Мы рассмотрели теорию и практику применения альтернативных способов разрешения споров и пришли к следующим выводам. Концепция АРС зародилась во второй половине XX века в США и со временем получила развитие по всему миру, в том числе и в России.

Первоначальный термин «альтернативное разрешение споров» в современном мире является по большей части собирательным и применяется просто как привычное понятие. Сейчас в него вкладывается гораздо больший смысл, нежели в период появления АРС. Теперь это не просто процедуры разрешения мелких споров альтернативные суду. АРС – способы, направленные на мирное урегулирование конфликтов, которые применяются и существуют вместе с судом.

В современном мире существует множество различных способов АРС. К классическим способам относятся переговоры, посредничество и арбитраж. Из перечисленных трех появились комбинированные процедуры, такие как мини-суд, омбудсмен, экспертиза по установлению фактических обстоятельств дела, частная судебная система и т.д.

Несомненно, одним из самых популярных способов является медиация, которая имеет давнюю историю и применяется во всех странах, где, так или иначе, развита концепция АРС. Медиация является универсальной процедурой, поскольку она применима практически ко всем спорам, к семейным, трудовым, корпоративным и даже к уголовным делам.

В России медиация также является самым распространенным видом АРС¹, несмотря на то, что пока она находится на стадии развития и дальнейшего совершенствования. Это подтверждается принятием Пленумом

¹ Это следует из того, что только о медиации есть отдельный федеральный закон. Принимая во внимание то, что в силу чрезмерной формализации, мы не берем в поле зрения третейские суды, о которых тоже есть отдельный федеральный закон. Хотя третейские суды в целом тоже можно рассматривать как один из видов АРС.

Верховного Суда РФ Постановления от 18 января 2018 года №1 «О внесении в Государственную Думу РФ закона «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с совершенствованием примирительных процедур»», которое должно было быть принято в 2018 году, однако все ещё находится на рассмотрении в Государственной Думе РФ.

Несмотря на попытки развития основных способов АРС, России практически не знакомы комбинированные способы, например, рассмотренный в работе омбудсмен. Организационный омбудсмен, как показывает зарубежная практика, является эффективным механизмом урегулирования внутренних конфликтов и значительно снижает количество исков, подаваемых организациями, в которых такой институт существует и активно функционирует.

В настоящее время Россия находится на этапе поиска верного пути развития АРС. К сожалению, на данный момент альтернативные способы разрешения споров в нашей стране не так популярны, как например, в США, несмотря на то, что имеется необходимость и предпосылки для их внедрения.

Не секрет, что в настоящее время одной из основных проблем судов является их высокая загруженность. Все последние реформы процессуального законодательства, так или иначе, направлены на решение именно этой проблемы. Как показывает исследование, применение альтернативных способов урегулирования споров может помочь в решении этого вопроса. Однако для активного внедрения АРС необходима более глубокая проработанность теоретического материала применительно к практике России, а также обеспечение информированности простых граждан в части существования и функционирования альтернативного разрешения споров.

БИБЛИОГРАФИЯ

Нормативно-правовые акты:

1. Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации от 24.07.2002 N 95-ФЗ (ред. от 28.12.2017) // Парламентская газета, N 140-141, 27.07.2002.
2. Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14.11.2002 N 138-ФЗ (ред. от 28.12.2017) // Сборник законодательства РФ, 18.11.2002, N 46, ст. 4532.
3. Федеральный закон от 27.07.2010 N 193-ФЗ (ред. от 23.07.2013) "Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)" (с изм. и доп., вступающими в силу с 01.09.2013) // Российская газета, N 168, 30.07.2010.
4. Федеральный закон от 19.07.2009 N 205-ФЗ "О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации" // СЗ РФ. 2009. №29. Ст. 3642.
5. Постановление Правительства РФ от 20.11.2001 N 805 (ред. от 06.02.2004) "О федеральной целевой программе "Развитие судебной системы России" на 2002 - 2006 годы" // СЗ РФ. 2001. N 49. Ст. 4623.
6. Постановление Правительства РФ от 21.09.2006 N 583 (ред. от 01.11.2012) "О федеральной целевой программе "Развитие судебной системы России" на 2007 - 2012 годы" // СЗ РФ. 2006. N 41. Ст. 4248
7. Постановление Правительства РФ от 27.12.2012 N 1406 (ред. от 24.12.2018) "О федеральной целевой программе "Развитие судебной системы России на 2013 - 2020 годы" // СЗ РФ. 2013. №1. Ст. 13.

Учебная и научная литература:

1. Аболонин В.О. Судебная медиация: теория, практика, перспективы. М.: Инфотропик Медиа, 2014. Кн. 6. 408 с.

2. Альтернативное разрешение споров. Учебник / Под ред. Е. А. Борисовой. М.: Издательский дом «Городец», 2019. – 416 с.
3. Арбитражный процесс: Учебник для студентов юридических вузов и факультетов. 6-е изд., перераб. и доп. / Под ред. М. К. Треушникова. – М. Издательский дом «Городец», 2017. – 736 с.
4. Борисова Е. А. Процессуальное законодательство России – что день грядущий нам готовит? // Законодательство. 2017. №11 С. 5-13.
5. Великая реформа. К 150-летию судебных уставов. В 2 т. Т. 1: Устав гражданского судопроизводства / Под ред. Е. А. Борисовой. М.: Юстицинформ, 2014. – 544 с.
6. Гайдаенко Шер Н.И. Формирование системы альтернативных механизмов разрешения споров: бесконфликтное общество как основа противодействия коррупции: Науч.-практ. пособие / Отв. ред. Н.Г. Семилютина. М.: ИЗиСП; ИНФРА-М, 2015.
7. Гвоздарева М.В. Посредничество как метод альтернативного разрешения корпоративных конфликтов: Автореф. дис. ... канд. социол. наук. - М., 2006.
8. Гражданский процесс: Учебник/ Под ред. М. К. Треушникова. – 6-е изд., перераб. и доп. – М.: Издательский Дом «Городец», 2018. – 832 с.
9. Гражданский процесс в межкультурном диалоге: Евразийский контекст: Всемирная конференция Международной ассоциации процессуального права, 18-21 сентября 2012 г., Москва, Россия: Сборник докладов / Под ред. Д. Я. Малешина. М., 2012. – 720 с.
10. Гражданское уложение Германии / Пер. с нем. В. Бергман и др. М., 2006.
11. Давыденко Д.Л. Вопросы юридической терминологии в сфере "альтернативного разрешения споров" // Третейский суд. - 2009. N 1. - С. 41.
12. Давыденко Д. Л. Практика коммерческой медиации в России: некоторые примеры и проблемы правового регулирования // Коммерческая

- медиация: теория и практика: Сборник статей / Под ред. С.К. Загайновой, В. О. Аболонина. С. 190-192.
13. Дендорфер Р. Медиация в Германии: структура, особенности и современное состояние // Коммерческая медиация: теория и практика: Сборник статей. 2012.
 14. Зверева Н.С. Взаимодействие альтернативных методов урегулирования споров и гражданского судопроизводства в праве России и Франции / под ред. В.В. Яркова. М.: Статут, 2017. 384 с.
 15. Здрок О. Н. Семейная медиация: мировой опыт и перспективы развития в Республике Беларусь // Право в современном белорусском обществе: сборник научных трудов. Вып. 10. Национальный центр законодательства и правовых исследований Республики Беларусь / Гл. ред. В. И. Семенков. Минск, 2015.
 16. Калашникова С.И. Медиация в сфере гражданской юрисдикции. – М.: Инфотропик Медиа, 2011. – 304 с.
 17. Карпенко А. Д., Меренкова Е. А. Современное состояние развития медиации в России // Конфликтология XXI века. Пути и средства укрепления мира: Материалы Второго Санкт-Петербургского международного конгресса конфликтологов. Санкт-Петербург, 3-4 октября 2014 г. СПб, 2014.
 18. Кодекс корпоративного поведения // Федеральная комиссия по рынку ценных бумаг. 2002.
 19. Комментарий к Федеральному закону "Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)" (постатейный) / В.О. Аболонин, К.Л. Брановицкий, С.К. Загайнова и др.; отв. ред. С.К. Загайнова, В.В. Ярков. М.: Инфотропик Медиа, 2012.
 20. Корпоративное право: учебный курс: в 2 томах / Е.Г. Афанасьева, В.А. Вайпан, А.В. Габов и др.; отв. ред. И.С. Шиткина. М.: Статут, 2018. Т. 2. 990 с.

21. Кострова Н. М. Теория и практика взаимодействия гражданского процессуального и семейного законодательства. Ростов-на-Дону, 1998. 143 с.
22. Леннуар Н.Н. Альтернативное разрешение споров: переговоры и медиация: Учеб.-метод. пособие. - СПб.: Изд-во Санкт-Петербургского института права имени Принца П.Г. Ольденбургского, 2004.
23. Малышев К. И. Курс гражданского судопроизводства. Т. 3. СПб, 1879. 437 с.
24. Медиация: Учебник / Под ред. А. Д. Карпенко, А. Д. Осинковского. СПб.; М.: Статут, 2016. 470 с.
25. Менкель-Мидоу К. Американский национальный доклад «Неформальное, формальное и «полуформальное» правосудие в США» // Гражданский процесс в межкультурном диалоге: Евразийский контекст: Всемирная конференция международной ассоциации процессуального права, 18-21 сентября 2012 г., Москва, Россия: Сборник докладов / Под ред. Д. Я. Малешина. М., 2012. 720 с.
26. Носырева Е. И. Альтернативное разрешение споров в США. М.: Городец, 2005. – 320 с.
27. Носырева Е.И. Возможности трансформации института омбудсмана // Омбудсмен. 2013. N 1. С. 4 - 10.
28. Основы конфликтологии; Учебное пособие / Под ред. В.Н. Кудрявцева. М., 1997.
29. Папулова З.А. Медиация и арбитраж как часть современной практической юриспруденции в США (на примере суда по гражданским делам района Манхэттен, г. Нью-Йорк) // Арбитражный и гражданский процесс. 2017. N 10. С. 48 - 51.
30. Паркинсон Л. Семейная медиация (2-е издание) — М.: МЦУПК, 2016, 316 с.
31. Паунд Р. Причины распространенной неудовлетворенности отправлением правосудия // Медиация и право. 2016. № 1 (39). С. 15-29.

32. Положение об общественном примирителе на финансовом рынке (финансовом омбудсмене) и Регламент общественного примирителя на финансовом рынке (финансового омбудсмена), утверждены Советом Ассоциации российских банков 20 сентября 2010 г. // Вестник Ассоциации российских банков. 2010. N 18.
33. Решетникова И.В. Право встречного движения. Посредничество и российский арбитражный процесс // Медиация и право. Посредничество и примирение. - 2007. N 2(4).
34. Сандер Ф. О различных способах рассмотрения споров // Медиация и право. 2016. №1 (39). С. 31-69.
35. Сахнова Т.В. Процедурность цивилистического процесса: методология будущего // Вестник гражданского процесса. 2012. N 1. С. 9 – 24.
36. Скобелев В.П. Система гражданской юрисдикции Республики Беларусь: состояние и перспективы развития // Вестник гражданского процесса. 2016. N 5. С. 177 – 235.
37. Способы разрешения споров в разносистемных правопорядках / Ю.А. Артемьева, Е.А. Борисова, Е.П. Ермакова и др. М.: Инфотропик Медиа, 2017. 424 с.
38. Справка о практике применения судами Федерального закона от 27 июля 2010 г. N 193-ФЗ "Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)" (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 06.06.2012) // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2012. №8 // СПС «Консультант Плюс»;
39. Справка о практике применения судами Федерального закона от 27 июля 2010 г. N 193-ФЗ "Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)" за период с 2013 по 2014 год (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 01.04.2015) // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2015. №6 // СПС «Консультант Плюс»;
40. Справка о практике применения судами Федерального закона от 27 июля 2010 г. N 193-ФЗ "Об альтернативной процедуре урегулирования споров с

участием посредника (процедуре медиации)" за 2015 год (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 22.06.2016) // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2017. №1 // СПС «Консультант Плюс».

41. Стратегии развития финансового рынка Российской Федерации на период до 2020 года. Утверждена распоряжением Правительства Российской Федерации от 29 декабря 2008 года №2043-р // СЗ РФ. 2009. №3. Ст. 423.
42. Суд. АРС. Медиация: Сборник статей /Составитель Ц.А. Шамликашвили. — М.: Издательство ООО «Межрегиональный центр управленческого и политического консультирования», 2017. 140 с.
43. Фридман Л. Введение в американское право. М.: Прогресс-Универс, 1993. С. 52 – 104.
44. Шерстюк В. М. Проект закона о внесении изменений и дополнений в гражданское процессуальное законодательство, внесенный постановлением Пленума Верховного Суда РФ от 3 октября 2017 года №30, нуждается в доработке // Вестник гражданского процесса. 2018. №6. С. 213-225.
45. Эмих В.В. Омбудсмены, содействующие защите прав предпринимателей: мировой опыт и перспективы развития // Научный ежегодник Института философии и права Уральского отделения Российской академии наук. 2013. Том 13. Вып. 3. С. 111 – 137.
46. Arnold T. Why ADR ? //Alternative Dispute Resolution: How to Use it to Your Advantage. ALI - ABA Course of Study. 1996. 156 p.
47. Cappelletti M. Access to Justice as a Theoretical Approach to Law and Practical Programme for Reform // South Africa Law Journal. Vol. 22, Issue 39. 1992.
48. Cappelletti M. Alternative Dispute Resolution Process within the Framework of the World-Wide Access to Justice: The Newest Wave in the Worldwide Movement to Make Rights Effective // Buffalo Law Review. Vol. 27. 1978.
49. Fouchard Ph., Gaillard E., Goldman B. Traite de l'arbitrage commercial international. Paris, 1996., 1225 p.

50. Hunter M., Paulsson J. et al. The Freshfields Guide to Arbitration and ADR. Kluwer Law and Taxation Publishers. 1993.
51. Mackie K. A Handbook of Dispute Resolution: ADR in Action. Routledge and Sweet and Maxwell. London and New York. 1991.
52. Marty C. v. McDonell Douglas Corporation // Ohio State Journal on Dispute Resolution. Westlaw. Law Reviews. Bar Journals and Legal Periodicals. 1997.
53. Rowe M. The Ombudsman's Role in a Dispute Resolution System // Negotiation Journal. October. 1991. № 7. P.353; Stieber C 57 Varieties: Has the Ombudsman Concept Become Diluted? // Negotiation Journal. January 2000. Vol.16. № 1.
54. Sander F. Dispute Resolution Within and Outside the Courts : an Overview of the U.S. Experience // Attorneys General and New Methods of Dispute Resolution. National Association of Attorneys General and ABA. 1990.
55. Stipanovich, T. J. ADR and the “Vanishing Trial“: The Growth and Impact of “Alternative Dispute Resolution“. Empirical Legal Studies, 2004, Vol. 1. №3.
56. Survey of Corporate ADR Use Shows High Familiarity, Moderate Satisfaction // World Arbitration and Mediation Report." 1993. November. Vol.4. № 11.

Электронные ресурсы:

1. Алехина М. Исследование ВШЭ зафиксировало перегрузку 62% российских судей. URL:
<https://www.rbc.ru/society/17/04/2018/5ad094389a79472df75fa052>
2. Директива 2008/52/ЕС европейского парламента и совета от 21 мая 2008 г относительно некоторых аспектов медиации в гражданских и коммерческих делах URL.:
http://www.mediacia.com/files/Documents/Directive_2008_rus.pdf .
3. Закон о браке Финляндии URL.:
<http://www.finlex.fi/fi/laki/ajantasa/1929/19290234> .
4. Закон о семье Англии и Уэльса URL.:
<http://www.legislation.gov.uk/ukpga/Geo6/12-13-14/76> .

5. Кондратьева И. Судебная нагрузка расскажет о бизнесе: на ПМЮФ презентовали исследование арбитражных споров за 3 года. URL: https://pravo.ru/court_report/view/140991/
6. Медиативная оговорка станет обязательной? // Адвокатская газета. 2018. URL: <https://www.advgazeta.ru/novosti/mediativnaya-ogovorka-stanet-obyazatelnoy/>
7. Регламент Дружественного разрешения споров Международной торговой Палаты и Руководство по Дружественному разрешению споров в Международной торговой Палате (вступил в силу 01.07.2001). URL: http://www.iccwbo.org/uploadedFiles/Court/Arbitration/other/ADR_809_russe.pdf.
8. Рекомендация Комитета министров Совета Европы № R(98)1 о семейной медиации (<http://www.refworld.org.ru/pdfid/55c478324.pdf>)
9. Уровень доверия как критерий эффективности (тезисы доклада прес-секретаря Верховного Суда Российской Федерации Одинцова П.П. на совещании-семинаре судей, Москва 2009). URL: http://test.vsrfr.ru/print_page.php?id=5666
10. Штепан П. Альтернативные способы разрешения споров. URL: <http://law.edu.ru/doc/document.asp?docID=1129449>
11. Green paper on alternative dispute resolution in civil and commercial law. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=CELEX%3A52002DC0196>

Судебная практика:

1. Определение Верховного Суда Российской Федерации от 21 января 2015 года №11-ПЭК15.
2. Постановление Девятого Арбитражного Апелляционного суда от 22.09.2014 № 09АП-36462/2014 по делу А40-25943/2014.
3. Решение Арбитражного суда Ростовской области от 18 апреля 2011 г. по делу № А53-769/2011.

Работа подготовлена с использованием системы Консультант Плюс