ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВАЯ ПРИРОДА МЕДИАТИВНОГО СОГЛАШЕНИЯ В ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ И ЕВРОПЕЙСКИХ СТРАН*

Омарова У.А., Дагестанский государственный университет, г. Махачкала, Российская Федерация, *civildgu@yandex.ru*

Микогазиева С.М., Дагестанский государственный университет, г. Махачкала, Российская Федерация, *mikogazieva-saida@mail.ru*

Федеральный закон от 27.07.2010 г. № 193-ФЗ «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» (далее – Закон № 193-ФЗ) с самого начала вступления в законную силу стал предметом оживленных дискуссий в профессиональном и научном сообществе. Основную часть вопросов вызвал механизм исполнения медиативного соглашения как базового составляющего элемента в процедуре досудебной медиации.

В соответствии с п. 4 ст. 12 Закона № 193-ФЗ медиативное соглашение по возникшему из гражданских правоотношений спору, достигнутое сторонами в результате процедуры медиации, проведенной без передачи спора на рассмотрение суда, представляет собою гражданско-правовую сделку. Поскольку в заключении соглашения принимают участие, как минимум, две стороны, данная сделка будет представлять собой не что иное как договор. Но поскольку медиативным соглашением оформляются результаты урегулирования спора, его правовая природа отличается определенной спецификой. В связи с этим необходимо определить сферу действия данного соглашения, его место в системе гражданско-правовых договоров, а также некоторые особенности содержания.

В научной литературе можно встретить дискуссии о юридической оформленности медиативного соглашения и о механизмах его принудительного исполнения. С одной стороны, как к гражданско-правовой сделке к медиативному соглашению применяются правила гражданского законодательства о неисполнении или ненадлежащем исполнении соглашения, но, вместе с тем, не все медиативные соглашения находят форму принудительного исполнения (например, вытекающие из семейных дел и т.п.). Поэтому важно рассмотреть механизмы принудительного исполнения медиативного соглашения в европейских странах, представив на основе устоявшейся медиативной практики рекомендации для системы исполнения медиативного соглашения в законодательстве Российской Федерации.

Ключевые слова: медиация, альтернативный способ урегулирования споров, медиативное соглашение, механизмы принудительного исполнения.

DOI: 10.21779/2224-0241-2016-19-3-87-90

UDC 347.1

CIVIL-LEGAL NATURE OF MEDIATION AGREEMENT IN THE LEGISLATION OF THE RUSSIAN FEDERATION AND EUROPEAN COUNTRIES*

Omarova U.A., Dagestan State University, Makhachkala, Russian Federation, *civildgu@yandex.ru*

Mikogazieva S.M., Dagestan State University, Makhachkala, Russian Federation, *mikogazieva-saida@mail.ru*

Federal law of 27.07.2010 г. № 193-FZ «About the alternative procedure of dispute settlement with participation of mediator (mediation procedure)» (hereinafter the Law № 193-FZ) from the beginning of the entry into force became a subject of lively debate in the professional and scientific community. The main parts of the questions caused the mechanism to enforce a mediation agreement as the basic component in the procedure of pre-trial mediation.

In accordance with paragraph 4 of article 12 of the Law № 193-FZ mediation agreement arising out of civil relations dispute reached by the parties as a result of mediation procedure, carried out without the submission of a dispute to the court, represents a civil transaction. Because the agreement involved at least two sides, the deal will represent nothing more than a contract. But because the mediation agreement draws the results of the settle-

* Статья подготовлена по итогам исследования, проводимого в рамках комплексной программы «Восстановительное правосудие в Республике Дагестан: синтез традиций и инноваций» согласно трудовому соглашению с Межрегиональным центром «Судебно-правовая реформа» (г. Москва). (The article is based on the results of research conducted in the framework of the integrated program "Restorative justice in the Republic of Daghestan: the synthesis of traditions and innovations," according to the labor agreement with the Interregional centre "Judicial and legal reform" (Moscow)).

ment of the dispute, its legal nature differs in certain characteristics. In this connection it is necessary to determine the scope of the agreement, its place in system civil-law contracts, as well as some features of the content.

In scientific literature one can find discussions about the legal organisation of the mediation agreement and mechanisms for its compulsory use. On the one hand, as a civil-law transaction to the mediation agreement, it is applied the rules of civil legislation about the non-performance or improper performance of the agreement, but, however, not all mediation agreements find a form of the compulsory use (for example, arising from the family Affairs, etc.). Therefore, it is important to consider the mechanisms of the compulsory use of the mediation agreement in European countries, presenting the well-established mediation practice of recommendations for the system of execution of mediation agreement in the legislation of the Russian Federation.

Key words: mediation, alternative method of dispute resolution, mediation agreement, mechanisms of compulsory use.

DOI: 10.21779/2224-0241-2016-19-3-87-90

Сфера регулирования медиативного соглашения, обозначенная в ст. 1 Федерального закона от 27.07.2010 г. № 193-ФЗ «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» (далее – Закон № 193-ФЗ) [1], достаточно широка – гражданские правоотношения, в том числе отношения, связанные с осуществлением предпринимательской и иной экономической деятельности (ч. 2 ст. 1 Закона № 193-ФЗ). В то же время частью 5 ст. 1 указанного Закона устанавливаются определенные рамки: процедура медиации не может применяться в случае, если данная категория споров затрагивает или может затронуть права и законные интересы третьих лиц, не участвующих в процедуре медиации, или публичные интересы. В связи с этим, вероятно, споры, возникающие из договоров в пользу третьего лица, договоров, связанных с представительством интересов, будут чаще всего исключены из сферы действия медиативного соглашения. Не вполне ясна категория «публичного интереса», упомянутая в Законе. Скорее всего, речь идет о публичном интересе в самом широком смысле (включает интерес неопределенного круга лиц и интерес публично-правовых образований), так как разрешению с помощью процедуры медиации подлежат споры между теми частными лицами, которые непосредственно в этом заинтересованы [1, 3, 5].

Кроме того, необходимо учитывать, что при рассмотрении медиативного соглашения как гражданско-правового договора сфера регулирования ограничивается лишь теми отношениями, которые можно опосредовать с помощью данного вида регулятора. То есть медиативное соглашение может быть заключено по спорам из обязательственных правоотношений (договорных и внедоговорных, включая договорные отношения в сфере интеллектуальной собственности и прав на средства индивидуализации), поскольку закон допускает усмотрение сторон в данной сфере и посредством медиации можно будет достичь одинаково выгодного для обеих сторон сотрудничества [4].

Рассматривая медиативное соглашение как договор, необходимо выяснить его место в системе

гражданско-правовых договоров. Цель соглашения – разрешение спора, устранение противоречий и разногласий, возникших в отношениях между сторонами. Любой спор имеет свой предмет, который может представлять собой материальный объект, имущественное право, нематериальное благо, иной объект гражданского права либо поведение (действие/бездействие) одной из сторон в контексте реализации того или иного права или обязанности. Медиативное соглашение призвано определить «судьбу» предмета спора, урегулировать отношения сторон. Таким образом, предмет спора трансформируется в предмет договора.

При этом необходимо учитывать, что гражданско-правовые споры из обязательственных правоотношений можно разделить на две группы: споры из договорных обязательств (например, ввиду неисполнения/ненадлежащего исполнения обязательства); споры из внедоговорных обязательств из односторонних сделок (неисполнение/ненадлежащее исполнение, например, невыплата вознаграждения); из причинения вреда, из неосновательного обогащения и т.д.

Соответственно, медиативное соглашение чаще всего будет направлено либо на решение вопросов о договорной и внедоговорной ответственности, и существо закрепленных в нем обязательств будут составлять обязанность выполнить обязательство в натуре, возместить убытки и т.д., либо на изменение/прекращение договора путем новации, отступного, прощения долга, зачета встречного требования (ч. 4 ст. 12 Закона № 193-ФЗ) [1]. При этом необходимо учитывать, что решение данных вопросов по соглашению сторон должно допускаться законом. Соглашение может быть направлено и на возникновение обязательства.

Таким образом, правовая цель медиативного соглашения – урегулирование спора, возникшего из гражданско-правового отношения, посредством решения вопросов о договорной и внедоговорной ответственности, возникновения, изменения или прекращения обязательства. Если в результате урегулирования спора стороны пришли к выводу о необходимости возникновения нового обязатель-

ва, то его условия могут быть сформулированы, исходя из известных конструкций гражданско-правовых договоров, либо иным, не противоречащим закону образом, либо в виде предварительного договора.

Кроме того, специфика медиативного соглашения также отражается и в необходимости закрепления в нем сведений о проведенной процедуре медиации, сторонах, предмете спора, медиаторе (ч. 1 ст. 12 Закона № 193-ФЗ) [1]. Данное соглашение – первая законодательно закреплённая форма договорного внесудебного урегулирования конфликтов. В связи с этим правовую природу медиативного соглашения можно охарактеризовать как комплексную. С одной стороны, оно оформляет результаты процедуры медиации, её основные элементы. С другой стороны, суть урегулирования спора может составлять гражданско-правовое обязательство сторон. Ввиду специфической правовой природы медиативного соглашения его сложно вписать в существующую систему гражданско-правовых договоров. Однако обязательство, составляющее суть разрешения спора, может представлять собой один из таких договоров [4].

При этом медиативное соглашение призвано стать средством самостоятельного урегулирования сторонами возникающих из обязательств правовых споров. При этом ценность составляет не только сам факт устранения разногласий, но и юридически правильное оформление достигнутых договорённостей. В связи с этим вопросы, связанные с природой и содержанием медиативного соглашения, являются актуальными и нуждаются в тщательном изучении [4].

Кроме юридической правильности оформления медиативного соглашения, юристы поднимают и вопросы его принудительного исполнения. К медиативному соглашению применяются правила гражданского законодательства о неисполнении или ненадлежащем исполнении соглашения, об отступном, о новации, о прощении долга, о зачете встречного требования, о возмещении вреда. При этом можно понять, что не все медиативные соглашения находят форму принудительного исполнения (например, вытекающие из семейных дел и т.п.). Мы уже отметили, что, отталкиваясь от сути ч. 2 ст. 12 Закона № 193-ФЗ [1], внесудебное медиативное соглашение представляет собою обычную гражданско-правовую сделку, подлежит исполнению на основе принципов добровольности и добросовестности сторон. Необходимость принудительного исполнения здесь воспринимается как гарантия защиты прав добросовестного участника медиации от возможных злоупотреблений другой стороны, поэтому, на наш взгляд, от разрешения данного вопроса напрямую зависит динамика распространения медиации в России.

В связи с этим можно говорить о приоритетности для нашей системы судебной медиации, т.к. медиативное соглашение становится основой

для мирового соглашения или сторона-заявитель отказывается от иска. Результаты такового посредничества являются стабильными в гражданско-правовом обороте ввиду определенности правовых отношений между сторонами посредством вынесения судом окончательного юридического акта – определения суда о прекращении производства по делу при наличии одного из указанных обстоятельств. Порождение при этом исполнительного документа говорит о гарантированности законодателем исполнения заключенного медиативного соглашения.

На международно-правовом уровне вопрос о механизмах исполнения медиативного соглашения носит более урегулированный характер. Остановимся на Директиве Европейского Парламента и Совета № 2008/52/ЕС от 21 мая 2008 г. относительно некоторых аспектов медиации в гражданских и коммерческих делах (далее – Директива). В пункте 19 преамбулы к Директиве значится, что медиация не должна считаться худшей альтернативой судебного разбирательства из-за того, что соблюдение медиативных соглашений зависит от доброй воли сторон. Поэтому Государства-участники должны обеспечить принудительность исполнения медиативного соглашения сторонами. При этом в ст. 6 детализируется принудительность – по средствам поиска инструментов осуществления исполнения досудебного медиативного соглашения и системы гарантий для сторон в рамках дальнейшего требования исполнения медиативного соглашения, заключенного в письменной форме вне судебной инициации [2].

Примером результата поиска инструментария служит законодательство в части исполнения медиативного соглашения в национальном праве стран-участниц: согласно ст. 794 Гражданского процессуального уложения Германии исполнение (в том числе и по мировым соглашениям) производится в примирительном органе, учрежденном или признанном управлением земли; согласно п. 8 ст. 10 титула VI «О внесудебном примирении» Законодательного декрета от 17 января 2003 г. № 5 «Процедуры в области права обществ, финансового посредничества, банковского дела и кредита. Во исполнение ст. 12 Закона от 3 октября 2001 г. № 366» в Италии – протокол результатов медиативной встречи, при условии формальной правильности, утверждает председательствующий суда административного округа; согласно ч. 2 титула 2 Гражданско-процессуального кодекса Швейцарии – медиативные соглашения аккредитованных при кантональных судах медиаторов утверждается этими судами, приобретая характеристики вступившего в законную силу судебного решения.

Помимо вышеназванных одним из распространенных и продуктивных в Европейском сообществе является механизм придания исполнительной силы внесудебному медиативному соглашению при помощи удостоверения медиативного согла-

шения у нотариуса (например: в Австрии, Бельгии, Франции, Нидерландах и др.) [2]. Иными словами, европейская практика дает нам несколько вариантов для утверждения механизмов принудительного исполнения медиативного соглашения, заключенного вне судебной инстанции.

Исходя из европейского опыта, внесение поправок в Закон № 193-ФЗ в части исполнения медиативных соглашений, заключенных вне судебного процесса, позволит полноценно подойти к их принудительному исполнению, обеспечив популяризацию и эффективность в работе медиаторов. При этом мы можем выделить ряд рекомендаций

для поправок: закрепление формы исполнения досудебного медиативного соглашения по аналогии с третейским соглашением; рассмотрение вариантов аккредитации медиаторов при соответствующих судах и утверждение ими их медиативных соглашений или варианта нотариального удостоверения медиативного соглашения и т.п.

На наш взгляд, вышеуказанные предложения позволят осуществить комплексный подход, не только разгрузив суды, но и обеспечив связку: «стороны спора – медиатор – суд» или «стороны спора – медиатор – нотариус».

Литература

1. Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации): федер. закон Рос. Федерации от 27 июля 2010 г. № 193-ФЗ : в ред. от 23 июля 2013 г., с изм. и доп., вступившими в силу с 1 сент. 2013 г. // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2010. № 31, ст. 4162.
2. Directive 2008/52/EC of the European Parliament and of the Council of 21 May 2008 on certain aspects of mediation in civil and commercial matters // Official Journal of the European Union. 24.05.2008. L 136/3 – L 136/8.
3. Алиева З. З., Микогазиева С. М. Медиация и судебное сообщество (на примере Республики Дагестан) // Вестник ДГУ. 2015. № 4. С. 109–113.
4. Бабитинская А. К вопросу о природе медиативного соглашения как гражданско-правовой сделки // Актуальные проблемы правотворчества и правоприменительной деятельности: материалы междунар. науч.-практ. конф. Иркутск, 12 нояб. 2011 г. / отв. ред. Н. Э. Шишкина. Иркутск, 2011. С. 98–101.
5. Калашикова С. И. Медиация в сфере гражданской юстиции: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2010. С. 36. URL: <http://base.garant.ru/58109649/> (дата обращения: 25.06.2016).

References

1. Ob al'ternativnoi protsedure uregulirovaniya sporov s uchastiem posrednika (protsedure mediatsii): feder. zakon Ros. Federatsii ot 27 iyulya 2010 g. № 193-FZ : v red. ot 23 iyulya 2013 g., s izm. i dop., vstupivshimi v silu s 1 sent. 2013 g. // Sobr. zakonodatel'stva Ros. Federatsii. 2010. № 31, st. 4162.
2. Directive 2008/52/EC of the European Parliament and of the Council of 21 May 2008 on certain aspects of mediation in civil and commercial matters // Official Journal of the European Union. 24.05.2008. L 136/3 – L 136/8.
3. Alieva Z. Z., Mikogazieva S. M. Mediatsiya i sudebnoe soobshchestvo (na primere Respubliki Dagestan) // Vestnik DGU. 2015. № 4. S. 109–113.
4. Babitinskaya A. K voprosu o prirode mediativnogo soglasheniya kak grazhdansko-pravovoi sdelki // Aktual'nye problemy pravotvorchestva i pravoprimenitel'noi deyatel'nosti: materialy mezhdunar. nauch.-prakt. konf. Irkutsk, 12 noyab. 2011 g. / otv. red. N. E. Shishkina. Irkutsk, 2011. S. 98–101.
5. Kalashnikova S. I. Mediatsiya v sfere grazhdanskoi yustitsii: avtoref. dis. ... kand. yurid. nauk. Ekaterinburg, 2010. S. 36. URL: <http://base.garant.ru/58109649/> (data obrashcheniya: 25.06.2016).

Поступила в редакцию 30 июня 2016 г.
Received 30 June, 2016