

Верховный суд Российской Федерации
Российский государственный университет правосудия
Северо-Западный филиал

**ПРИМИРИТЕЛЬНЫЕ ПРОЦЕДУРЫ
В ЦИВИЛИСТИЧЕСКОМ ПРАВЕ
И СУДОПРОИЗВОДСТВЕ**

Сборник материалов
Международной научно-практической конференции
26-27 апреля 2019 года, Санкт-Петербург.
Часть 3

Санкт-Петербург
2019

УДК 347.1, 347.9
ББК 67.404\67.410

Издание печатается при финансовой поддержке
Российского фонда фундаментальных исследований, Проект № 19-011-20056.

П76

Примирительные процедуры в цивилистическом праве и судопроизводстве / Сборник материалов Международной научно-практической конференции 26–27 апреля 2019 года, Санкт-Петербург. Часть 3 / Под общ. ред. В.П. Очередыко, А.Н. Кузбагарова, С.Ю. Катуковой / Северо-Западный филиал ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия». – СПб.: Астерион, 2019. – 144 с.

ISBN 978–5–00045–724–5 (часть 3)
ISBN 978–5–00045–722–1 (сборник)

Издание подготовлено по материалам Международной научно-практической конференции «Примирительные процедуры в цивилистическом праве и судопроизводстве», прошедшей в Северо-Западном филиале Российского государственного университета правосудия 26–27 апреля 2019 г. в Санкт-Петербурге. В части 3 сборника отражены научные мысли и идеи молодых ученых объединившиеся тематикой конференции. В ней размещены материалы, прозвучавшие в выступлениях и подготовленные студентами, магистрантами, аспирантами и соискателями об онлайн-разрешении интеллектуальных споров, об особенностях мирового соглашения в стадиях банкротства, об особенностях примирения в третейской судебной процедуре, о внесудебных способах урегулирования административно-правовых и налоговых споров. Предназначено для преподавателей, практиков, аспирантов и студентов интересующихся проблемами примирения и примирительных процедур.

ISBN 978–5–00045–724–5 (часть 3)
ISBN 978–5–00045–722–1 (сборник)

© Северо-Западный филиал ФГБОУВО
«Российский государственный
университет правосудия», 2019
© Коллектив авторов, 2019

Оглавление

Андрианова М.В. О примирении по внутрикорпоративным конфликтам в товариществах собственников жилья: возможности и пределы	5
Безгубова Т.П. Процессуальные особенности примирения сторон арбитража	8
Богданова П.С. Налоговый мониторинг как внесудебная форма урегулирования налоговых споров: оценка и перспективы	13
Воглоева В.В. Досудебное урегулирование конфликтов, связанных с исключением участника из состава членов корпорации.....	17
Волкова У.Н. Обжалование судебных постановлений об утверждении мирового соглашения в гражданском и арбитражном процессе	21
Головкина Л.А. Приоритеты развития примирительных процедур для разрешения корпоративных конфликтов	25
Казаков Д.Ю. К вопросу о необходимости развития несудебных способов урегулирования споров, возникающих в процессе исполнительного производства	30
Ковалева М.С., Мухомедеева Е.А. Участники медиативных процедур: проблемы и правовое регулирование.....	35
Колоева А.А. Современные проблемы заключения мирового соглашения в рамках гражданского и арбитражного судопроизводства	37
Колпащикова К.В. Особенности медиации в медицинских спорах	42
Коровкина Е.Д. Некоторые проблемы правового регулирования сделок с заинтересованностью	47
Крапивко И.В. Понятие и процессуальное значение уведомительного порядка в корпоративных спорах.....	51
Ленцов М.В. Результаты примирения сторон при рассмотрении налоговых споров в арбитражном процессе	57
Лисовский В.К. Проблемы развития судебной медиации	61
Михайлова Ю.И. Внесудебный порядок урегулирования индивидуального трудового спора.....	66
Морева В.А. Разумный компромисс участников конкурсного производства как особая цель мирового соглашения.	70
Николаева И.А. Медиация в российской правовой системе: проблемы реализации и пути их решения	74
Пешкова Н.А. Реализация механизмов института медиации на примере наследственных правоотношений	78

Пошвенчук П. В. Евтодьева А.О. Альтернативные способы разрешения споров в области охраны окружающей среды и природопользования: проблемы реализации в Республике Беларусь.....	83
Рябова Е.О. Медиация индивидуальных трудовых споров.	88
Самойлова А.А. Оценка зарубежного опыта медиации при разрешении административных споров и возможность его имплементации в российское законодательство	92
Смирнова К.В. Мировые соглашения при рассмотрении дел о возмещении вреда, причиненного жизни или здоровью граждан.	98
Солдатенкова Н.Ю. Обязательные и факультативные доарбитражные процедуры	101
Суриков А.Н. Развитие альтернативных форм разрешения медицинского спора	107
Устюгова В.С. Заключение мирового соглашения по делам, связанным с самовольным строительством	114
Низамова Е.А., Усынин М.И. Медиативное соглашение на этапе ликвидации корпорации	119
Хильчук К.С. Правовой статус медиатора в Республике Беларусь	124
Царегородцев Е.А. Медиация и мировое соглашение в делах об интеллектуальных правах	127
Юдкина Я.П. Медиация в нотариальной деятельности	135
Яндукова М.В. Виды и порядок медиации при разрешении семейных споров о детях	139

**О примирении по внутрикорпоративным конфликтам
в товариществах собственников жилья: возможности и пределы**

Аннотация: В статье автор исследует понятие примирения по внутрикорпоративным конфликтам в товариществах собственников жилья, определяет возможности применения процедуры медиации по таким спорам, а также пределы применения такой процедуры.

Ключевые слова: медиация, товарищество собственников жилья, внутрикорпоративный конфликт, пределы, публичный интерес.

**On reconciliation of intra-corporate conflicts
in homeowners' associations: opportunities and limits**

Annotation: In the article the author investigates the concept of reconciliation on intra-corporate conflicts in homeowners' associations, determines the possibility of mediation in such disputes, as well as the limits of such procedure.

Keywords: mediation, homeowners' association, internal conflict, limits, public interest.

В ст. 2 Федерального закона «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» от 27.07.2010 № 193-ФЗ (далее – Закон о медиации) содержится определение понятия «процедура медиации»: это «способ урегулирования споров при содействии медиатора на основе добровольного согласия сторон в целях достижения ими взаимоприемлемого решения».

Медиация также определяется пунктом 1 статьи 1 Закона о медиации как «альтернативная процедура урегулирования споров с участием в качестве посредника независимого лица - медиатора».

Преимущества проведения примирительной процедуры для разрешения внутрикорпоративного конфликта по сравнению с обращением в суд очевидны.

С помощью обращения за разрешением спора к профессиональному медиатору можно добиться существенной оптимизации затрат как финансовых, так и физических. Кроме того, при проведении процедуры медиации необхо-

* АНДРИАНОВА МАРИЯ ВЛАДИМИРОВНА, студент 2 курса магистратуры Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия», магистерская программа «Корпоративный юрист» (научный руководитель – А.Н. Кузбагаров, профессор кафедры гражданского права Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия», доктор юридических наук, профессор) ANDRIANOVA MARIA VLADIMIROVNA, 2nd year student of master's degree of North-Western branch of the FSBEIHE «Russian state University of justice», master's program «Corporate lawyer» (supervisor A. N. Kuzbagarov, Professor of the Department of civil law of the FSBEIHE «Russian state University of justice», doctor of law, Professor).

димо постоянно уточнять у сторон все обстоятельства произошедшего, а также все детали сказанного. Это позволяет установить истинные причины конфликта.

Процедура медиации, используемая для разрешения внутрикорпоративного конфликта, поможет сохранить конфиденциальность деталей спора, не привлекая внимание контрагентов и иных лиц к делам и проблемам корпорации. В результате снижается уровень угрозы для репутации корпоративной организации, а также появляется возможность оперативно разрешить конфликт. Также в ходе медиации сохраняются партнерские отношения между участниками конфликта, и в дальнейшем стороны продолжают сотрудничество, так как медиатор не отстаивает позицию одной стороны, а объективно исследует ситуацию и формирует решение, приемлемое для обеих сторон конфликта.¹

Более того, широкое применение примирительных процедур для разрешения споров позволяет снизить нагрузку на судебные органы, что, несомненно, способствует ускорению производства по делам, в том числе тем, для разрешения которых не может быть применена процедура медиации.

Процедура медиации применяется при разрешении внутрикорпоративных конфликтов, как в коммерческих корпорациях, так и в некоммерческих. Здесь основной объем споров приходится на конфликты в товариществах собственников жилья.

Необходимо отметить, что, несмотря на все преимущества процедуры медиации, ее применение не всегда возможно. В этой связи актуальным остается вопрос о пределах применения такой процедуры при разрешении внутрикорпоративных конфликтов, в частности, в товариществах собственников жилья.

В соответствии с п. 5 ст. 1 Закона о медиации процедура медиации не применяется к спорам в случае, если такие споры затрагивают или могут затронуть права и законные интересы третьих лиц, не участвующих в процедуре медиации, или публичные интересы. Следовательно, процедура медиации может быть применена к разрешению внутрикорпоративных споров, которые не затрагивают права и законные интересы лиц, не являющихся участниками такого спора, а, следовательно, не являющихся участниками процедуры медиации, а также публичные интересы.

Такое законодательное ограничение представляется обоснованным и необходимым, так как все без исключения лица, чьи права и законные интересы могут быть затронуты разрешением конфликта, должны иметь право принять участие в процессе его разрешения.

Что же касается публичных интересов, то здесь участие субъектов, являющихся носителями публичного интереса, в разрешении конфликта с помощью процедуры медиации вовсе не представляется возможным. Это обу-

¹ Дорожинская Е.А. Корпоративное право. Учебное пособие. - Новосибирск: СибАГС, 2015. – С. 98.

словлено понятием публичного интереса, который определяется как интерес общественный, то есть носителем интереса является все общество в целом.

Конфликт, являясь внутрикорпоративным, то есть, включая в качестве участников только лишь членов корпорации, также может затрагивать публичные интересы. И в этом случае применение процедуры медиации для разрешения такого конфликта становится невозможным.

Такая ситуация может возникнуть, например, при споре членов товарищества собственников жилья, в рамках которого действия одного из членов такой некоммерческой корпоративной организации отвечают признакам преступления. В этом случае спор не может быть разрешен с помощью примирительной процедуры, так как при наличии признаков преступления необходимо обращение в правоохранительные органы. Это обусловлено особой значимостью охраны правопорядка и безопасности как одного из основополагающих принципов права и одной из основных функций правоохранительных органов.

То есть сторона конфликта, обнаружившая признаки преступления в деянии другой стороны не может скрывать этот факт от правоохранительных органов, а значит не может ограничиться примирением с таким субъектом в рамках процедуры медиации.

Необходимо отметить, что понятие публичного интереса не закреплено ни в Законе о медиации, ни в других законодательных актах. Поскольку не обнаруживается единство подходов к определению понятия публичного интереса, а легальное определение понятия также отсутствует, возникает риск ошибочного определения круга лиц, чьи интересы затронуты во внутрикорпоративном споре. В связи с этим возникает проблема определения возможности применения процедуры медиации к разрешению конкретного спора.

Таким образом, в каждом конкретном внутрикорпоративном конфликте, прежде всего, необходимо определить круг лиц, чьи интересы затрагиваются в таком споре. Этот вопрос является принципиальным для определения возможности применения процедуры медиации к разрешению спора. Если в этот перечень входят лишь участники самого конфликта, члены некоммерческой корпорации, то спор целесообразно разрешить с помощью альтернативной примирительной процедуры. Однако при наличии публичного интереса или интереса третьих лиц в разрешении спора, применение такой процедуры становится невозможным.

Список литературы:

1. Дорожинская Е.А. Корпоративное право. Учебное пособие. - Новосибирск: СибАГС, 2015.
2. Литвинова Е.В., Данилова В.А. Проблемы и перспективы применения процедуры медиации в сфере жилищно-коммунального хозяйства // Сервис +. 2018. №4.
3. Литвинова Е.В., Клычкова Е.И., Говердова В.Н. Пути разрешения конфликтов в сфере ЖКХ // Сервис в России и за рубежом. 2014. №5 (52).

Процессуальные особенности примирения сторон арбитража

Аннотация: Анализ нормативно-правового регулирования процедуры примирения сторон третейского разбирательства, судебной практики позволили автору сделать предложение по совершенствованию законодательства в области примирения сторон третейского разбирательства.

Ключевые слова: третейский суд, третейское разбирательство, примирение сторон, мировое соглашение, медиативное соглашение.

Procedural features of reconciliation of the parties to the arbitration

Annotation: Analysis of the legal regulation of the procedure for reconciliation of parties to the arbitration, judicial practice of positions allowed the author to make a proposal to improve the legislation on reconciliation of the parties to the arbitration proceedings.

Keywords: arbitral tribunal, arbitration proceeding, reconciliation of the parties, settlement agreement, mediation agreement.

Во Временном положении о третейском суде для разрешения экономических споров, действующем до принятия Федерального закона «О третейских судах в Российской Федерации от 24.07.2002 №102-ФЗ», не содержалось терминов «мировое соглашение», «примирение сторон». Вместо указанных понятий использовалось понятие «соглашение об урегулировании спора». Так, статья 17 Положения гласила: «Если сторонами достигнуто соглашение об урегулировании спора, решение принимается третейским судом с учетом данного соглашения»¹.

В следующем по времени принятия законе - Законе РФ от 07.07.1993 № 5338-1 (ред. от 25.12.2018) "О международном коммерческом арбитраже"² - мировому соглашению уже посвящена отдельная норма (ст. 30), согласно которой в случае урегулирования сторонами спора в ходе арбитражного разбирательства, третейский суд прекращает разбирательство и по просьбе сторон

* БЕЗГУБОВА ТАМАРА ПАВЛОВНА, студентка 2 курса магистратуры заочной формы обучения факультета подготовки специалистов для судебной системы (юридический факультет) Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия». Bezgubova Tamara P., 2nd year postgraduate student of the correspondence form of the Faculty of Specialists Training for the Judicial System (Faculty of Law) of the North-West Branch of the Russian State University of Justice.

¹ Постановление ВС РФ от 24.06.1992 № 3115-1 (ред. от 16.11.1997) "Об утверждении Временного положения о третейском суде для разрешения экономических споров"// СПС «КонсультантПлюс».

² Закон РФ от 07.07.1993 № 5338-1 (ред. от 25.12.2018) "О международном коммерческом арбитраже"// <http://www.pravo.gov.ru> (дата обращения 25.12.2018).

фиксирует соглашение в виде арбитражного решения на согласованных условиях. Такое арбитражное решение имеет ту же силу и подлежит исполнению так же, как и любое другое арбитражное решение по существу спора.

Принятый в 2015 году Федеральный закон "Об арбитраже (третейском разбирательстве) в РФ" (далее – Закон об арбитраже)¹ содержит уже несколько статей, направленных на регулирование примирения сторон третейского разбирательства, основные правила которого базируются на положениях утратившего силу Федерального закона "О третейских судах в Российской Федерации"².

В Законе об арбитраже нашли закрепление две формы примирения: мировое соглашение и использование процедуры медиации (ст.6.1 ФЗ Об арбитраже). Порядок утверждения мирового соглашения включает в себя: 1) обращение сторон с ходатайством; 2) установление арбитром, что соглашение не противоречит требованиям закона, не нарушает прав и законных интересов других лиц; 3) обязательное изложение содержания мирового соглашения в решении третейского суда (ст.32 ФЗ Об арбитраже); 4) принятие арбитром решения об утверждении письменного мирового соглашения в качестве основания для вынесения определения о прекращении третейского разбирательства (ст.38 ФЗ Об арбитраже).

Дополнять и совершенствовать порядок утверждения мирового соглашения в арбитраже позволяют регламенты о примирительных процедурах либо соответствующие разделы о примирении сторон в общих регламентах рассмотрения дел в арбитражном учреждении. Например, регламент Арбитражного центра при РССП содержит ряд норм о мировом соглашении:³

-мировое соглашение может быть заключено сторонами на любой стадии арбитража, а также после прекращения арбитража;

-мировое соглашение заключается в письменной форме и должно содержать согласованные сторонами сведения об условиях урегулирования спора (условия о размере и о сроках исполнения обязательств друг перед другом или одной стороной перед другой, об отсрочке или о рассрочке исполнения обязательств, об уступке прав требования, о полном или частичном прощении либо признании долга, о распределении расходов, связанных с арбитражем, и иные условия, не противоречащие законодательству);

-полномочия арбитра возобновляются, а затем прекращаются после совершения действий при обращении стороны с заявлением об утверждении мирового соглашения сторон решением на согласованных условиях, заменяющим ранее вынесенное решение третейского суда;

¹ Федеральный закон "Об арбитраже (третейском разбирательстве) в РФ" №382 от 29.12.2015 г.// <http://www.pravo.gov.ru> (дата обращения 29.12.2015).

² Федеральный закон от 24.07.2002 № 102-ФЗ (ред. от 29.12.2015) "О третейских судах в Российской Федерации"// Собрание законодательства РФ от 29.07.2002. № 30. ст. 3019 (утратил силу).

³ Регламент Арбитражного центра при РССП от 01.08.2018 г. // <https://arbitration-rspp.ru> (дата обращения 2.02.2019).

-полномочия арбитра возобновляются, а затем прекращаются для решения вопроса о процессуальном правопреемстве. При этом полномочия арбитра не возобновляются, если заявление об утверждении мирового соглашения сторон решением на согласованных условиях, заменяющим ранее вынесенное решение третейского суда, или об установлении процессуального правопреемства подано в Арбитражный центр после возбуждения производства по заявлению об отмене решения третейского суда или о выдаче исполнительного листа на его принудительное исполнение.

Положение о возобновлении полномочий арбитров в связи с волеизъявлением сторон к примирению либо к процессуальному правопреемству является актуальным, о чем свидетельствует судебная практика. Так, после вынесения третейским судом решения об утверждении мирового соглашения взыскатель произвел уступку прав требования по данному мировому соглашению. Новый кредитор обратился в третейский суд, который произвел замену стороны. В связи с неисполнением должником мирового соглашения новый кредитор обратился в арбитражный суд с заявлением о его принудительном исполнении. Арбитражный суд Калининградской области удовлетворил заявление, выдав исполнительный лист на исполнение решения третейского суда¹. Однако Арбитражный суд Северо-Западного округа отменил вышеуказанное определение и направил дело на новое рассмотрение, указав, что в случае замены лица в обязательстве после принятия решения третейского суда процессуальное правопреемство производится государственным судом, который рассматривает заявление о выдаче исполнительного листа на принудительное исполнение третейского решения². При новом рассмотрении дела суд первой инстанции уже самостоятельно установил факт уступки права и выдал правопреемнику исполнительный лист на принудительное исполнение третейского решения.

Если следовать логике Арбитражного суда Северо-Западного округа, всякая необходимость сторон в процессуальном правопреемстве позволяла бы создавать видимость конфликта и лишней раз инициировать процесс принудительного исполнения мирового соглашения. Полагаю, что необходимо исходить из таких принципов института третейского разбирательства, как диспозитивность и автономия воли сторон, учитывать отсутствие императивного запрета на возобновление полномочий арбитров в подобных случаях, а также стремиться к закреплению в регламентах третейских судов положений, аналогичных вышерассмотренным положениям регламента Арбитражного центра при РСП.

Представляется правильной позиция Президиума ВАС РФ. Рассматривая конкретный спор, судьи указывали, что действующее законодательство не

¹ Определение Арбитражного суда Калининградской области по делу № А21-673/2017 от 22.03.2017 г. // СПС «КонсультантПлюс».

² Постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа по делу № А21-673/2017 от 22.03.2017 г. // СПС «КонсультантПлюс».

содержит ограничений, в силу которых третейский суд не вправе после принятия решения по существу спора и до принятия арбитражным судом судебного акта о выдаче исполнительного листа на принудительное исполнение такого решения утвердить мировое соглашение, заключенное сторонами спора¹.

Процедура примирения сторон третейского разбирательства, помимо мирового соглашения, допускает медиацию. Закон о медиации² указывает на возможность применения медиации на любой стадии арбитража, как до обращения в третейский суд, так и после возникновения третейского разбирательства. Медиативное соглашение может быть утверждено третейским судом в форме мирового соглашения, т.е. в форме решения на согласованных условиях.

Как отмечает Е.И. Носырева, медиация и арбитраж являются альтернативными процедурами разрешения в основном коммерческих споров³. У них много общего, обусловленного частно-правовой природой: возможность применения только на основе соглашения сторон, право избрать в качестве примирителя или арбитра независимое лицо, самостоятельно решить вопросы оплаты их деятельности. Отличие процедур прослеживается через призму принципов: если медиация строится на принципе сотрудничества и направлена на достижение соглашения между сторонами, является ярко выраженной примирительной процедурой, то арбитражное разбирательство основано на принципе состязательности, исследовании доказательств и установлении фактов, направлено на вынесение обязывающего стороны к исполнению решения. Каждая из указанных процедур является самостоятельной и может применяться самостоятельно, но интересанты вправе прибегнуть к комплексному методу урегулирования спора.

Существенным отличием является возможность принудительного исполнения решений арбитражей путем получения исполнительного листа. Судебная практика свидетельствует о том, что заявления взыскателей о выдаче исполнительных листов в том числе с учетом утвержденных арбитрами мировых соглашений, как правило удовлетворяются⁴. Случаи отказа немногочисленны, например, отказ последовал за нарушение правил судебной юрисдикции, например, банк обратился за исполнительным листом

¹ Постановление Президиума ВАС РФ по делу № А58-1799/2011 г. от 07.06.2012 // СПС «КонсультантПлюс».

² Федеральный закон от 27.07.2010 № 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) // СПС «КонсультантПлюс».

³ Носырева Е.И. Медиация и международный коммерческий арбитраж: возможность взаимодействия по российскому законодательству// Международный коммерческий арбитраж: современные проблемы и решения. М.: Статут, 2012. - 274 с.

⁴ Решение Арбитражного суда города Москвы по делу № А40-197435/17-26-1734 от 27.04.2018; Определение Арбитражного суда Тверской области по делу А66-17930/2018 от 12.03.2019; Определение Арбитражного суда Ханты-Мансийского автономного округа по делу № А75-19686/2018 от 25.02.2019; Определение Арбитражного суда Краснодарского края по делу А32-46488/2018 от 13.02.2019 // СПС «КонсультантПлюс».

в суд общей юрисдикции вместо арбитражного суда¹. В другом деле суд отказал в исполнении решения третейского суда ad hoc, созданного без соблюдения процедуры образования такого суда². Применяется судами и такое основание к отказу как противоречие решения арбитра публичному порядку, которое компетентный суд усмотрел в создании искусственной задолженности между юридическими лицами для целей злоупотребления правом³.

Подводя итог рассмотрению вопроса о примирении сторон третейского разбирательства, можно сделать следующие выводы.

Взаимодействие медиации и арбитража способствует достижению наиболее эффективного результата в примирении сторон, требуется законодательное закрепление и разработка регламента процедуры параллельного процесса med-arb, т.е. соединения медиации и третейского разбирательства. Образцом может стать модель примирения Парижского центра арбитража и медиации, при которой спор пытается урегулировать медиатором, а в рамках третейского разбирательства идет состязательный процесс. Медиатору и арбитру запрещен обмен информацией. Решение третейского суда не обнародуется до окончания установленного сторонами срока проведения медиации. Если они пришли к соглашению, то третейский судья оканчивает дело вынесением решения на согласованных условиях. Такая организация даст сторонам уверенность, что к определенному сроку решение будет найдено.

Необходимо внести поправку в Закон об арбитраже и закрепить полномочие арбитров возобновить свою деятельность в рамках дела в связи с волеизъявлением сторон к примирению либо для оформления процессуального правопреемства, потребность в которых возникла после вынесения решения. Это позволит исключить случаи, при которых сторонами намеренно создается видимость необходимости принудительного исполнения решения третейского суда, которым утверждено мировое соглашение.

Список литературы:

1. Носырева Е.И. Медиация и международный коммерческий арбитраж: возможность взаимодействия по российскому законодательству// Международный коммерческий арбитраж: современные проблемы и решения. М.: Статут, 2012. -274 с.

¹ Определение Ленинградского областного суда № 33-4078/2015 по делу № 33-4078/2015 от 13.08.2015// СПС «КонсультантПлюс»..

² Определение Арбитражного суда Свердловской области по делу №А60-74751/2018 от 25.02.2019// СПС «КонсультантПлюс».

³ Определение Арбитражного суда Удмуртской республики по делу №А71-1847/2017 от 21.02.2019// СПС «КонсультантПлюс».

**Налоговый мониторинг как внесудебная форма
урегулирования налоговых споров: оценка и перспективы**

Аннотация: В статье приводятся правовые основы и оценка эффективности института налогового мониторинга как внесудебной формы разрешения налоговых споров.

Ключевые слова: налоги, налоговые споры, налоговый мониторинг, внесудебные формы урегулирования споров.

**Tax monitoring as an out-of-court form of tax dispute settlement:
assessment and prospects**

Annotation: The article provides the legal basis and assessment of the effectiveness of the Institute of tax monitoring as an out-of-court form of tax dispute resolution.

Keywords: taxes, tax disputes, tax monitoring, out-of-court dispute settlement.

Многообразие фактов хозяйственной жизни налогоплательщиков и сложность и объемность налогового законодательства приводят к возникновению разногласий между налогоплательщиками и налоговыми органами по вопросам правильности исчисления и уплаты налогов и сборов. Налоговые споры, рассматриваемые арбитражными судами, предусматривают обязательную досудебную стадию рассмотрения налогового спора – подача налогоплательщиком апелляционной жалобы на решение налогового органа в вышестоящий налоговый орган. На практике вышестоящий налоговый орган, как правило, может отменить решение нижестоящего налогового органа, непосредственно проводившего мероприятия налогового контроля, в части доначисления той или иной суммы пеней за несвоевременную уплату налога или штрафа. Однако основной конфликт между налогоплательщиком и налоговым органом касается, зачастую, правового вопроса о порядке исчисления и уплаты налога, который может быть связан с порядком определения налогооблагаемой базы, применения тех или иных ставок налога или применения льгот по налогу, а также применения налоговых вычетов.

Налоговый спор, как правило, возникает из-за различного толкования норм налогового законодательства налоговыми органами и налогоплательщиком применительно к конкретным хозяйственным операциям нало-

* БОГДАНОВА ПОЛИНА СЕРГЕЕВНА, студент 2 курса магистратуры факультета подготовки специалистов для судебной системы (юридический факультет) Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия». Bogdanova Polina S., 2-year student of the magistracy of the faculty of training specialists for the judicial system (law faculty) of the North-West branch of the FSBEHD “Russian State University of Justice”.

гоплательщика, ставшим предметом выездной или камеральной налоговых проверок.

Федеральным законом от 04.11.2014 № 348-ФЗ «О внесении изменений в часть первую Налогового кодекса Российской Федерации»¹, вступившим в силу 01.01.2015, часть I Налогового кодекса Российской Федерации (далее – НК РФ) была дополнена разделом V.2 «Налоговый контроль в форме налогового мониторинга», состоящим из глав 14.7 «Налоговый мониторинг. Регламент информационного взаимодействия», 14.8 «Порядок проведения налогового мониторинга. Мотивированное мнение налогового органа». Данный закон закрепил новую форму налогового контроля – налоговый мониторинг, предметом которого в соответствии с частью 1 статьи 105.26 НК РФ являются правильность исчисления (удержания), полнота и своевременность уплаты (перечисления) налогов, сборов, страховых взносов, обязанность по уплате (перечислению) которых в соответствии с НК РФ возложена на налогоплательщика (плательщика сбора, плательщика страховых взносов, налогового агента) - организацию.

Налоговый мониторинг – известный институт в мировой практике, который был впервые предложен Налоговой службой Нидерландов в 2002 году². Принятый федеральный закон, которым данный институт введен в современное российское законодательство, отражает стремление законодателя следовать успешному зарубежному опыту применения института налогового мониторинга в деятельности налоговых органов.

Налоговый мониторинг может проводиться в отношении не всех организаций налогоплательщиков, а только организаций, соответствующих требованиям части 3 статьи 105.26 НК РФ.

Среди преимуществ налогового мониторинга в литературе выделяются следующие³:

- возможность оперативного и качественного надзора за соблюдением законодательства о налогах и сборах, правильностью исчисления и своевременностью уплаты налогов и сборов в бюджет в режиме «реального времени»;

- повышение не только прогнозируемости поступлений налогов во все уровни бюджетной системы Российской Федерации, но и стабильности и определенности налоговой нагрузки для налогоплательщиков (поскольку оперативный контроль со стороны налоговых органов позволяет налогоплатель-

¹ О внесении изменений в часть первую Налогового кодекса Российской Федерации [Электронный ресурс] : федер. закон от 04 ноября 2014 г. № 384-ФЗ // СПС «Консультант Плюс».

² Воронов А.М., Гоголев, А.М. Превентивный налоговый контроль [Электронный ресурс] // Актуальные проблемы гармонизации судебной реформы государственного контроля и надзора: Сборник научных статей (отв. за выпуск А.И. Стахов). – СПС «Консультант Плюс».

³ Взаимосогласительные процедуры при разрешении налоговых споров в досудебном порядке: Монография [Электронный ресурс] / Отв. ред. А.Ю. Ильин. – СПС «Консультант плюс».

щикам прогнозировать уровень своей налоговой нагрузки с учетом особенностей совершаемых хозяйственных операций);

- выявление пробелов, коллизий и неясностей в применении законодательства о налогах и сборах;

- налоговый мониторинг будет способствовать снижению стоимости проведения налоговых проверок, а также сокращению судебных издержек, связанных с рассмотрением налоговых споров.

В контексте рассматриваемого вопроса последнее обозначенное преимущество института налогового мониторинга интересует нас более всех остальных.

Исходя из положений Главы 14.8 НК РФ, а также части 6 статьи 105.26 НК РФ налогоплательщик предоставляет налоговому органу в рамках информационного взаимодействия, организованного с учетом требований налогового законодательства, документы (информацию), связанные с исчислением (удержанием), уплатой (перечислением) налогов, сборов, страховых взносов в электронной форме, и (или) доступ к информационным системам организации, в которых содержатся указанные документы (информация), по выбору организации.

В соответствии с частью 1 статьи 105.30 мотивированное мнение налогового органа отражает позицию налогового органа по вопросам правильности исчисления (удержания), полноты и своевременности уплаты (перечисления) налогов, сборов, страховых взносов и направляется организации при проведении налогового мониторинга.

Согласно части 2 указанной статьи мотивированное мнение составляется налоговым органом по собственной инициативе в случае, если при проведении налогового мониторинга налоговым органом установлен факт, свидетельствующий о неправильном исчислении (удержании), неполной или несвоевременной уплате (перечислении) организацией налогов, сборов, страховых взносов (часть 3 статьи 105.30, часть 2 статьи 105.29 НК РФ), или же по запросу организации при наличии у нее сомнений или в случае неясности по вопросам правильности исчисления (удержания), полноты и своевременности уплаты (перечисления) налогов, сборов, страховых взносов по совершенной или планируемой сделке (операции) или совокупности взаимосвязанных сделок (операций), а также по иным совершенным фактам хозяйственной жизни организации (часть 4 статьи 105.30 НК РФ).

В соответствии с частью 7 статьи 105.30 НК РФ мотивированное мнение налогового органа, составленное в ходе налоговой проверки, по общему правилу является обязательным и для налогового органа и для налогоплательщика, в случае несогласия с мотивированным мнением налогового органа налогоплательщик направляет ему разногласия, получив которые налоговый орган, составивший мотивированное мнение, направляет их в со всеми имеющимися у него материалами для инициирования проведения взаимосогласительной процедуры в федеральный орган исполнительной власти, уполномоченный по контролю и надзору в области налогов и сборов (часть 8 статьи 105.30).

По результатам взаимосогласительной процедуры с участием налогоплательщика и налогового органа, составившего мотивированное мнение, мотивированное мнение может быть изменено либо оставлено без изменения.

В литературе вполне обоснованно рассматривают взаимосогласительную процедуру, проводимую в ходе налогового мониторинга, как метод партнерства налоговых органов и налогоплательщиков¹.

Взаимосогласительные процедуры, применяемые при налоговом мониторинге в сочетании с оперативностью и своевременностью получения информации о хозяйственной деятельности налогоплательщика, способствуют снижению конфликтности в сфере налогообложения, публичных правоотношениях, связанных с процессом налогообложения, в которых налогоплательщику при появлении тех или иных правовых споров и конфликтов противостоит властный субъект.

Оперативность налогового контроля и возможность проведения в его рамках взаимосогласительных процедур будут способствовать снижению числа налоговых споров, рассматриваемых судами, данная процедура, на наш взгляд, более эффективна по сравнению с обжалованием решений налоговых органов, проводивших налоговую проверку в вышестоящий налоговый орган, поскольку налоговый мониторинг предполагает по своей сути большую осведомленность налогового органа о проводимых налогоплательщиком хозяйственных операциях.

Урегулирование разногласий, возникающих между налогоплательщиком и налоговыми органами по вопросам налогообложения тех или иных хозяйственных операций, которые связаны с решением правовых вопросов, вопросов толкования норм налогового законодательства, несет в себе, безусловно, положительный эффект. Налогоплательщик в дальнейшем сможет учитывать разъяснения, полученные от налогового органа в ходе налогового мониторинга, в том числе в ходе проведения в его рамках взаимосогласительных процедур, что также будет способствовать снижению конфликтности в сфере налогообложения. С учетом получаемой налоговыми органами информации о возникающих у налогоплательщиков вопросах при исчислении и уплате налогов также может позволить анализировать необходимость совершенствования материально-правовых институтов налогового законодательства, внесения в него соответствующих изменений.

Безусловно, налоговый мониторинг как и любой новый законодательный институт, имеет определенные недостатки, такие как неурегулированность формы уведомления о завершении налогового мониторинга, трудоемкость налогового мониторинга с учетом его предмета, охватывающего значительную часть хозяйственных операций налогоплательщика, возможность оценки налоговым органом должной степени осторожности и осмотрительности при выборе контрагента по хозяйственным операциям, по которым впо-

¹ Барулин С. В., Минвалиева М.С. Содержание и развитие института налогового мониторинга в России // Налоги и финансы. – 2016. - № 4 (32). – С. 18.

следствии будут применяться налоговые вычеты по налогу на добавленную стоимость, оценка реальности хозяйственных операций налогоплательщика при предъявлении к вычету сумм указанного налога.

В перспективе также представляется логичным исследование и оценка возможности применения процедуры налогового мониторинга в отношении иных категорий налогоплательщиков, менее крупных по сравнению с теми, которые удовлетворяют требованиям для проведения налогового мониторинга, закрепленным в Налоговом кодексе Российской Федерации.

Немаловажным для повышения эффективности и определенности процедур налогового мониторинга представляется более детальная законодательная регламентация проведения самой взаимосогласительной процедуры в рамках налогового мониторинга.

В целом, подводя итог изложенным суждениям, можно утверждать, что введенный в налоговое законодательство институт налогового мониторинга – важный шаг на пути качественной перестройки взаимоотношения налоговых органов и налогоплательщиков, к построению, если так можно выразиться, «доверительных» отношений между ними.

Список литературы:

1. Барулин С. В., Минвалиева М.С. Содержание и развитие института налогового мониторинга в России / С.В. Барулин, М.С. Минвалиева // *Налоги и финансы*. – 2016. - № 4 (32). – С. 15-24.

2. Воронов А.М., Гоголев, А.М. Превентивный налоговый контроль // *Актуальные проблемы гармонизации судебной реформы государственного контроля и надзора: Сборник научных статей (отв. за выпуск А.И. Стахов)*. – СПС «Консультант Плюс».

3. Взаимосогласительные процедуры при разрешении налоговых споров в досудебном порядке: Монография / Отв. ред. А.Ю. Ильин. – СПС «Консультант плюс».

В.В.* Воглоева

Досудебное урегулирование конфликтов, связанных с исключением участника из состава членов корпорации

Аннотация: Устойчивой тенденцией последних лет в экономике России является увеличение количества корпоративных конфликтов, которые приводят к исключению участника из состава членов корпорации. Эта негативная тенденция

* ВОГЛОЕВА ВИКТОРИЯ ВИКТОРОВНА, магистрант 2 курса факультета подготовки специалистов для судебной системы (юридический факультет) Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия» Vogloeva Viktoriya V., 2nd year undergraduate of the Faculty of Training Specialists for the Judicial System (Faculty of Law) of the North-West Branch of the Russian State University of Justice

во многом объясняется неразвитостью превентивных мер, направленных на предупреждение корпоративных конфликтов и ликвидацию причин и условий, способствующих их появлению. В статье исследуются основные причины корпоративных конфликтов, связанных с исключением участника из состава членов корпорации и правовые способы их досудебного урегулирования.

Ключевые слова: корпоративные конфликты, исключение участника корпорации, досудебное урегулирование, медиация

Pre-trial settlement of conflicts related to the exclusion of a participant from the membership of a corporation

Annotation: A steady trend in recent years in the Russian economy is an increase in the number of corporate conflicts that lead to the exclusion of a participant from the membership of a corporation. This negative trend is largely due to the underdevelopment of preventive measures aimed at preventing corporate conflicts and eliminating the causes and conditions that contribute to their emergence. The article examines the main causes of corporate conflicts related to the exclusion of a participant from the membership of a corporation and the legal ways of their pre-trial settlement.

Keywords: corporate conflicts, exclusion of a corporation member, pre-trial settlement, mediation

Проблема корпоративных конфликтов интересов участников корпорации возникают в момент принятия решения о создании корпорации¹, и «сопровождает» всю ее дальнейшую деятельность.

Корпоративные конфликты, как показывает мировой опыт, являются неизбежными. Представляя собой определенный тип общественных отношений, корпоративный конфликт одновременно является и действием, и контрдействием. В рамках одного и того же конфликта происходит реализация субъективных намерений и, вместе с тем, преодоление сопротивления, которое неизбежно встречается в ходе этой реализации².

В соответствии с п. 1 ст. 67 ГК РФ участник хозяйственного товарищества или общества вправе требовать исключения другого участника из товарищества или общества (кроме публичных акционерных обществ) в судебном

¹ Понятие корпорации не отражено в современном российском законодательстве, в связи с этим в литературе сложилось несколько подходов к его определению. Суханов Е.А. дал следующее определение корпорации, которое можно найти в книге «Сравнительное корпоративное право»: «Под корпорацией в российском праве следует понимать юридическое лицо - коммерческую или некоммерческую организацию, созданную участниками на основании договора для достижения общей цели путем объединения и совместного использования имущественных взносов на началах членства».

² Андреева А.Р. Правовое регулирование корпоративных конфликтов по законодательству Российской Федерации. Автореф. дисс ... канд. юрид. наук. М., 2011.

порядке с выплатой ему действительной стоимости его доли участия, если такой участник своими действиями (бездействием) причинил существенный вред товариществу или обществу либо иным образом существенно затрудняет его деятельность и достижение целей, ради которых оно создавалось, в том числе грубо нарушая свои обязанности, предусмотренные законом или учредительными документами товарищества или общества. Отказ от этого права или его ограничение ничтожны¹.

Данное положение стало достаточно весомым и действенным инструментом в решении корпоративных конфликтов.

Высшим Арбитражным Судом РФ был принят Обзор практики рассмотрения арбитражными судами споров, связанных с исключением участника из общества с ограниченной ответственностью². Согласно указанному документу, исключение участника из состава корпорации допускается в случае:

— неправомерного отчуждения принадлежащего дорогостоящего актива корпорации;

— распространения заведомо ложной информации о деятельности корпорации, затрудняющей ее деятельность (например, ложной информации о готовящейся ликвидации, либо о банкротстве);

— совершения участником, выполняющим функции исполнительного органа корпорации, сделок по отчуждению имущества корпорации по заниженной цене;

— заключения участником, ранее действующим по доверенности от имени корпорации, невыгодных сделок, ухудшающих финансовое положение общества;

— голосование на общих собраниях либо уклонение от участия в общих собраниях, в случаях, когда такое голосование либо участие необходимо для дальнейшего ведения предпринимательской деятельности, а при отсутствии (уклонения) голосования причиняется вред обществу или затрудняется его производственно-хозяйственная деятельность;

— обращение в компетентные правоохранительные и иные органы с недостоверной информацией, о чем заранее знал участник и т.д.

Исключение из состава участников корпорации является крайней мерой, когда дальнейшее корпоративное взаимодействие и сотрудничество приводит к постоянно возникающим конфликтам, и дестабилизирует ведение производственно-хозяйственной деятельности.

Для осуществления предпринимательской деятельности и достижения

¹ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 03.08.2018) (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.01.2019) – URL: www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_5142/1dec4384fb77d08bf6653804902b8309b833980 (дата обращения 11.04.2019).

² Информационное письмо Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 24.05.2012 г. № 151 «Обзор практики рассмотрения арбитражными судами споров, связанных с исключением участника из обществ с ограниченной ответственностью» – URL: www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_132072 (дата обращения 10.04.2019).

положительных экономических результатов корпорациям необходимо осуществлять действия по предупреждению и регулированию корпоративных конфликтов. Особенно тех, которые могут привести к исключению участника из состава членов корпорации.

Так, в ст. 76 Кодекса корпоративного управления, утвержденного Банком России сказано о том, что «Общество обязано принимать все необходимые и возможные меры для предупреждения и урегулирования конфликта (а равно минимизации его последствий) между органом общества и его акционером (акционерами), а также между акционерами, если такой конфликт затрагивает интересы общества, в том числе использовать внесудебные процедуры разрешения спора, включая медиацию»¹.

Необходимо отметить, что судебный порядок разрешения корпоративных конфликтов и споров за счет своей длительности и невысокой эффективности не способен привести конфликтующие стороны к сравнительно быстрому и взаимоприемлемому выходу из спорной ситуации. Как показывает практика, длящиеся годами судебные процессы приводят к увеличению расходов корпораций, причиняют прямой и косвенный вред сами участникам корпораций, портят деловую репутацию и снижают экономическую эффективность хозяйственной деятельности корпорации.

В этой связи, стороны корпоративного конфликта должны в первую очередь прибегать не к мерам разрешения конфликта в рамках арбитражного суда, а «садиться за стол переговоров». Для этого необходимо оказать поддержку внесудебным формам разрешения корпоративных конфликтов, стимулировать передачу споров в третейские суды, в том числе созданные саморегулируемыми организациями, и рассмотреть возможность применения способа поиска решений и выходы из критических ситуаций – медиации (посредничества).

Что касается корпоративного конфликта, связанного с исключением участника из состава членов корпорации, то меры, способствующие решению данного вопроса, должны содержаться в учредительных документах. Закрепление в учредительных документах механизма, детально регламентирующего порядок инициирования и основания исключения участника из состава членов корпорации, может предупредить, а в каких-то случаях не допустить появление возможного конфликта в корпорации.

Предупреждению конфликта, связанного с исключением участника из состава корпорации, его урегулированию, в значительной мере может также поспособствовать создание внутри корпорации Кодекса корпоративного поведения. Для эффективного разрешения возникших конфликтов в указанном Кодексе должно быть закреплено положение о создании специального комитета по урегулированию корпоративных конфликтов в который будут привле-

¹ Письмо Банка России от 10 апреля 2014 г. № 06-52/2463 «О Кодексе корпоративного управления» – URL: www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_162007 (дата обращения 10.04.2019).

катель медиатора, осуществляющего свою деятельность в соответствии с Федеральным законом «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)».

Таким образом, поскольку законодательство не устанавливает требований об обязательном соблюдении каких-либо досудебных процедур в целях урегулирования конфликтов, связанных с исключением участника из состава корпорации, применение этих процедур в значительной степени зависит от воли участников корпорации, что может быть закреплено в учредительных или внутренних документах корпорации.

Список литературы:

1. Андреева А.Р. Правовое регулирование корпоративных конфликтов по законодательству Российской Федерации. Автореф. дисс ... канд. юрид. наук. М., 2011.
2. Суханов Е.А. Сравнительное корпоративное право. Статут, М., – 2014. – С. 43.

У.Н.* Волкова

Обжалование судебных постановлений об утверждении мирового соглашения в гражданском и арбитражном процессе

Аннотация: В статье анализируется вопрос обжалования определения об утверждении мирового соглашения. Сравняются положения двух кодексов и делаются выводы о процедуре обжалования.

Ключевые слова: процесс, мировое соглашение, обжалование определения.

The appeal of court decisions about affirmation an amicable agreement in civil and arbitration procedure

Annotation: The article analyses the appeal of court decision about affirmation an amicable agreement. Author compares the statutory provisions of the two Codes and draws conclusions about procedure for appealing .

Keywords: procedure, amicable agreement, appeal of court decision.

Преимуществом мирового соглашения является то, что стороны прекращают спор на основе добровольного урегулирования взаимных претензий и утверждения взаимных уступок. Конституционный Суд Российской Феде-

* ВОЛКОВА УЛЬЯНА НИКОЛАЕВНА, студент 1 курса магистратуры заочной формы обучения 537-1 группы обучения факультета подготовки специалистов для судебной системы (юридический факультет) Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия». Volkova Ulyana N., 1st year postgraduate student of the correspondence form of study of the 537-1 group of studies of the Faculty of Training Specialists for the Judicial System (Faculty of Law) of the North-West Branch of the Russian State University of Justice.

рации неоднократно подчеркивал, что утвержденное судом мировое соглашение представляет собой процессуальный способ урегулирования спора, в основе которого примирение сторон на взаимовыгодных условиях и ликвидация спора в полном объеме¹. Окончание спора как закономерное следствие мировой сделки в суде отмечено и в истории законодательства. Так, в Уставе гражданского судопроизводства 1864 года содержалась норма, согласно которой дело прекращенное мировой сделкой считается навсегда оконченным².

Вместе с тем, случаи обжалования сторонами определения о прекращении производства по делу ввиду утверждения мирового соглашения - не редкость в цивилистическом процессе. Процессуальный порядок обжалования и пересмотра такого определения закреплен в процессуальном законодательстве (ст. 331 ГПК РФ, ч.8 ст. 141 АПК). Вопрос об оспаривании самого мирового соглашения вызывает дискуссию.

Сторонники гражданско-правового подхода к мировому соглашению полагают возможным его оспаривание путем признания его недействительным. Так, М.А. Рожкова указывает, что невозможность оспаривания мирового соглашения лицами, которые в этом заинтересованы в порядке статьи 12 Гражданского кодекса ограничивает права на судебную защиту³.

Специалисты, отдающие должное процессуальному в сущности мировому соглашению, полагают возможным обжалование только определения суда об утверждении мирового соглашения и связанного с ним определения о прекращении производства по делу. Так, Е.В. Пилихина пишет, что отменить мировое соглашение после утверждения его судом стороны не вправе. Мировое соглашение можно прекратить только путем отмены определения об утверждении мирового соглашения⁴. С.В. Моисеев придерживается того же мнения и уточняет, что его можно пересмотреть по вновь открывшимся обстоятельствам⁵. Сторонники смешанной теории, например, С.К. Юрченко, полагают, что допустимо существование двух способов оспаривания мирового соглашения⁶.

На наш взгляд мировое соглашение не может оспариваться как обычная

¹ Определение Конституционного Суда РФ от 24.02.2004 № 1-О "О прекращении производства по жалобе закрытого акционерного общества "Энергопромкомплект" на нарушение конституционных прав и свобод частью пятой статьи 11 Закона Российской Федерации "Об учреждениях и органах, исполняющих уголовные наказания в виде лишения свободы"// СПС КонсультантПлюс.

² Судебные Уставы 20 ноября 1864 года, с изложением рассуждений, на коих они основаны. Часть первая. // СПб., 1866. -633 С.

³ Рожкова М.А., Елисеев Н.Г., Скворцов О.Ю. Договорное право: Соглашения о подсудности, международной подсудности, арбитражное (третейское) и мировое соглашения //Монография. — М.: Статут, 2008. — 493 С.

⁴ Пилехина Е.В. Мировое соглашение в практике арбитражного суда и суда общей юрисдикции. Автореф. дисс. ... канд. юрид. наук// С.-Пб., 2001. — 46 С.

⁵ Моисеев С.В. Мировое соглашение в арбитражном судопроизводстве // Российская юстиция. - 1999.- № 10.- С. 22-23.

⁶ Юрченко С. К вопросу о юридической природе мирового соглашения // Юридический вестник. -1999. -№ 1.-С.82.

гражданско-правовая сделка, поскольку оно заключается только в рамках судебной процессуальной формы, утверждается определением суда и приобретает благодаря ему принудительную исполнительную силу.

Интерес представляет существенное различие порядка обжалования определения об утверждении мирового соглашения по правилам ГПК РФ и АПК РФ. Согласно ст. 331 ГПК РФ определение об утверждении мирового соглашения обжалуется в апелляционном порядке отдельного от решения суда, поскольку исключает дальнейшие движения по делу.

В Постановлении Пленума Верховного суда № 13 «О применении судами норм гражданского процессуального законодательства, регламентирующего производство в суде апелляционной инстанции» (п. 43) указано, что определение о прекращении производства по делу - ст. 220 ГПК РФ - подлежит частному обжалованию¹. Таким образом, имеется некая неопределённость по вопросу обжалования определения об утверждении мирового соглашения, т.к. в ГПК РФ отсутствует прямое указание на возможность принеся на такое определение частной жалобы.

Такой неопределенности нет в арбитражном процессе. В п.8 ст. 141 АПК РФ прямо указано, что определение об утверждении мирового соглашения может быть обжаловано в арбитражный суд кассационной инстанции в течении месяца со дня вынесения определения. Но возникает иной вопрос: чем вызвано несовпадение порядка обжалования в гражданском процессе и арбитражном процессе:

1. в арбитражном суде определение обжалуется в кассационном порядке, тогда как в суде общей юрисдикции подается апелляционная частная жалоба;

2. по АПК РФ срок обжалования составляет один месяц, по ГПК РФ он всего лишь 15 суток;

3. в АПК РФ положения о мировом соглашении, а также указание на возможность обжалования определения содержаться в одной главе, а в ГПК РФ не только не содержится указания на возможность подачи жалобы на данное определение, но положения о самом мировом соглашении разбросаны по всему кодексу.

Если задуматься об унификации процесса, то представляется, что предпочтительнее такая процедура, которая обеспечит беспрепятственное право на обжалование и качественную проверку определения суда о мировом соглашении.

Прежде всего, мировое соглашение должно стать немедленным руководством к действию для сторон процесса, т.е. как в арбитражном процессе сразу вступать в силу и в случае неисполнения, нарушения согласованных сторонами условий сделки порождать право заинтересованного лица на получение исполнительного листа. Поэтому предпочтительнее кассационный по-

¹ Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 19.06.2012 № 13 "О применении судами норм гражданского процессуального законодательства, регламентирующего производство в суде апелляционной инстанции"// СПС «КонсультантПлюс».

рядок обжалования определения об утверждении мирового соглашения. При этом важно обеспечить полноценную работу проверяющей инстанции. Арбитражный кассационный суд проверяет законность вынесения определения о прекращении производства по делу; условия мирового соглашения; полноту решения вопроса о распределении судебных расходов¹. Основной задачей является проверка законности мирового соглашения (отсутствие признаков недействительности сделки, соответствии требований к форме, определенности и исполнимости его содержания).

Из выше изложенного предполагается в будущем ГПК РФ регламентировать положения о мировом соглашении, процессуальном порядке его согласования и утверждения в одной главе, прямо прописать особенности обжалования определения об утверждении мирового соглашения в кассационном порядке. Определить пределы пересмотра и основания к отмене определения об утверждении мирового соглашения, чтобы обеспечить полноценную проверку законности утвержденного судом соглашения. Ориентировать суды разъяснять участникам кассационного производства по жалобе на определение об утверждении мирового соглашения приоритет заключения нового мирового соглашения. Такое право у них сохраняется даже при обжаловании мирового соглашения, если у них возникает желание иначе урегулировать взаимные права и обязанности ввиду изменения обстоятельств. Утверждая новое мировое соглашение суд должен указать, что первоначальное не подлежит исполнению (п.23 Постановления Пленума ВАС РФ № 50 от 18.07.2014)².

Список литературы:

1. Андреев А.В. Вопросы обжалования мирового соглашения в арбитражном процессе // Арбитражный и гражданский процесс. - 2019. - № 2. - С. 52 – 57.
2. Моисеев С.В. Мировое соглашение в арбитражном судопроизводстве // Российская юстиция. - 1999. - № 10. - С. 22-23.
3. Пилехина Е.В. Мировое соглашение в практике арбитражного суда и суда общей юрисдикции. Автореф. дис. ... канд. юрид. наук // С.-Пб., -2001. – 46 с.
4. Рожкова М.А., Елисеев Н.Г., Скворцов О.Ю. Договорное право: Соглашения о подсудности, международной подсудности, арбитражное (третейское) и мировое соглашения // Монография. — М.: Статут, 2008. — 493 с.
5. Юрченко С. К вопросу о юридической природе мирового соглашения // Юридический вестник. - 1999. - № 1. - С. 80-82.
6. Ярков В.В. Мировое соглашение в конкурсном производстве // Юрист. - 2002. - № 11. - С. 35-45.

¹ Андреев А.В. Вопросы обжалования мирового соглашения в арбитражном процессе // Арбитражный и гражданский процесс. - 2019. - № 2. - С. 52 - 57.

² Постановление Пленума ВАС № 50 от 18.07.2014 «О примирении сторон в арбитражном процессе» // КонсультантПлюс (дата обращения 2.02.2019)

Приоритеты развития примирительных процедур для разрешения корпоративных конфликтов

Аннотация: В статье затронуты вопросы управления корпоративными конфликтами, раскрыто понятие «медиации» как альтернативного способа разрешения корпоративного конфликта, обосновываются перспективы данного способа, выявляются проблемы использования данного института и перспективы развития медиации как метода разрешения корпоративного конфликта. Ключевые слова: корпоративный конфликт, досудебное урегулирование, корпорация, медиация, управление конфликтами.

Priorities for the development of conciliation procedures for resolving corporate conflicts

Annotation: The article considers some features of management of corporate conflicts in the Corporation, reveals the concept of "mediation" as alternative method of resolving corporate conflict. The author explains the perspectives of this method, identifies some problems of using mediation, as well as prospects for the development of this method.

Keywords: corporate conflict, pre-trial settlement, corporation, mediation, conflict management.

Понятие корпоративного конфликта нельзя назвать однозначным явлением. К примеру, А.А. Кирилловых дает свое определение «корпоративного конфликта»: «Под корпоративным конфликтом понимаются разногласия (споры) между участниками (инвесторами) и менеджерами общества в связи с нарушением прав участников общества, которые приводят или могут привести в суд с исками к обществу, контролирующему акционеру или управляющим по существу принимаемых ими решений, досрочному прекращению полномочий органов управления, существенному изменению в составе акционеров»¹.

Определение корпоративного конфликта имеет место быть и в одном из Постановлений Правительства Москвы: «...корпоративный конфликт – любое

* ГОЛОВКИНА ЛАРИСА АЛЕКСЕЕВНА, студент 5 курса, заочной формы обучения юридического факультета Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия» (научный руководитель: профессор кафедры гражданского права Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия», доктор юридических наук, профессор Кузбагаров А.Н.). Golovkina Larisa Al., 5th year student, correspondence course of law at the North-West branch of the Russian State University of Justice (supervisor A. N. Kuzbagarov, Professor of the Department of civil law of the FSBEIPE «Russian state University of justice», doctor of law, Professor)

¹ Кирилловых А. А. Корпоративное право. Курс лекций. М.: «Юстицинформ», 2009 // https://textbook.news/korporativnoe-pravo_895/111-ponyatie-korporativnogo-konflikta-99478 (дата обращения 08.04.2019).

разногласие или спор между органами управления общества и его акционером (участником), которые возникли в связи с участием акционера (участника) в обществе, по вопросам надлежащего выполнения требований корпоративного законодательства и внутренних документов общества, либо разногласия или спор между акционерами (участниками), если они затрагивают интересы общества, его акционеров (участников)...»¹.

Корпоративный конфликт по своей сути представляет собой противоречие, которое может возникнуть между взаимодействующими сторонами корпоративного управления. Это могут быть как собственники (акционеры) компании, так и руководители высшего звена (директоры), менеджеры нижестоящих уровней, а также другие заинтересованные лица на протяжении развития корпоративных отношений в компании и при стремлении удовлетворения интересов данных сторон.

Такие корпоративные конфликты относятся к внутренним конфликтам, они имеют место быть внутри корпорации.

В соответствии с Приказом Федерального агентства по управлению государственным имуществом от 21 ноября 2013 г. N 357 "Об утверждении Методических рекомендаций по организации работы Совета директоров в акционерном обществе" корпоративные конфликты бывают следующих видов: между членами Совета директоров и менеджментом общества; между членами Совета директоров; между акционерами; между акционерами и обществом; корпоративный шантаж; рейдерские захваты².

Существуют также и внешние конфликты, сторонами которых могут являться отдельные корпорации, корпорация в лице акционеров или менеджеров с одной стороны и внешние субъекты (поставщики, потребители, кредиторы, государство) – с другой, а также конфликты в рамках враждебных поглощений и захватов как способа перераспределения правомочий. В данной работе будет обращено внимание на первую группу конфликтов.

Объектом корпоративного конфликта, как известно, являются корпоративные ценности. Таковыми могут быть власть, собственность, доход, корпоративные возможности и перспективы³. Зайнуллин С.Б. выделяет такие объек-

¹ Постановление Правительства Москвы от 17.02.2009 N 104-ПП "О дальнейших мерах по снижению административных барьеров для субъектов малого и среднего предпринимательства на территории города Москвы" // <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=MLAW&n=143483#016708854450807453> (дата обращения 09.04.2019).

² Приказ Федерального агентства по управлению государственным имуществом от 21 ноября 2013 г. № 357 "Об утверждении Методических рекомендаций по организации работы Совета директоров в акционерном обществе" (форма доступа http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_155942/2ff7a8c72de3994f30496a0ccbb1dda fdaddf518/) (дата обращения 08.04.2019).

³ Леванова Л.Н. Виды и формы корпоративных конфликтов в российских организациях // Известия Саратовского университета. Новая серия. Серия: экономика, управление, право. Издательство: Саратовский национальный исследовательский государственный университет имени Н.Г. Чернышевского (Саратов).Т.13. 2013. - № 4-2. -С. 160.

ты корпоративного спора, как решение общего собрания акционеров, доли в уставном капитале, акции, запись в ЕГРЮЛ, имущественные права, результаты интеллектуальной деятельности и др.¹

Примирительные процедуры занимают важное место в преодолении корпоративных конфликтов. Судебный порядок урегулирования корпоративных конфликтов, безусловно, активно используется участниками и имеет место в арбитражных судах Российской Федерации. Однако он имеет и свои недостатки, к которым можно отнести как длительность срока рассмотрения дела, так и несовершенство законодательства, которое может послужить препятствием для эффективного разрешения спора.

К альтернативным способам разрешения корпоративного конфликта относятся, к примеру, переговоры, медиация и обращение в третейский суд. Медиация представляется наиболее современным, эффективным способом разрешения конфликта, который успешно и активно применяется во многих странах Европы (от 30 до 40% споров проходят через медиацию, при том 85% имеют положительный результат).

Медиацию можно охарактеризовать как переговоры с участием третьей, нейтральной стороны, которая является заинтересованной лишь в том, чтобы спор был разрешен максимально выгодно для всех конфликтующих сторон².

Главным преимуществом правильной медиации перед судебным способом урегулирования конфликта является то, что она в ходе поиска обоюдной выгоды для обеих сторон конфликта, дает перспективу для комфортных взаимоотношений сторон в будущем. Решение спора разработано самими с помощью медиатора добровольно, а значит, и исполнение такого решения более вероятно. Кроме того, к достоинствам медиации перед судебным способом урегулирования можно отнести и конфиденциальность процедуры, а перед третейским судом – срок медиации, который составляет меньше месяца.

Однако в рамках российского правового пространства и законодательства в частности существует ряд несовершенств при выборе медиации. В связи с этим может быть актуальным выявление таких проблем, предложение путей по их последующей ликвидации, а также прогнозирование некоторых путей развития данного института.

Процесс медиации в некоторых европейских государствах и в России во многом различен. В США, к примеру, медиация занимает важную часть в процессе разрешения спора, издается специальный журнал по медиации, освещающие ее проблемы, действует Национальный институт разрешения диспутов, в задачи которого входит разработка новых методов медиации, кроме того существуют частные и государственные службы медиации. Во многих европейских государствах медиация закреплена в законах о ювеналь-

¹ Зайнуллин С.Б. Методологические проблемы разрешения корпоративных конфликтов. // Интернет-журнал «НАУКОВЕДЕНИЕ». - 2016. - Т. 8. - №2. (дата обращения 08.04.2019).

² Леванова А.Н. Проблемы применения медиации при разрешении корпоративных конфликтов в России. Современные корпоративные стратегии и технологии в России. Сборник научных статей: в 3-х частях. Москва, 2015. - С. 161.

ной юстиции (Испания, Англия, Финляндия, Германия, Ирландия, Польша), во многих странах медиация инициируется прокурором. Наблюдая, насколько стремительно развивается институт медиации в законодательном поле многих стран, становится логичным вывод и о эффективности этого метода при разрешении корпоративного конфликта, в частности. Что касается Российской Федерации, медиация менее востребована в отечественном законодательстве. Что же препятствует развитию института в России? Обратимся к некоторым национальным особенностям в данном вопросе.

Одним из таких является субъектный состав. Часто медиаторами в нашей стране являются не профессионалы, то есть не специалисты, имеющие юридическое образование и опыт в юридической сфере. Если в Канаде, США, Англии медиаторы в подавляющем большинстве судьи в отставке, судебные советники по разрешению споров и другие опытные юристы, то в России имели место случаи, когда посредниками в разрешении корпоративных конфликтах выступают олигархи, деятельность которых в качестве медиатора строилась на авторитете в корпоративной сфере, и которые к тому же имели немалую личную материальную заинтересованность в предмете конфликта (корпоративный конфликт между мажоритарными акционерами «Интеррос» В. Потаниным и ОАО «Русал» О.Дерипаски, корпоративный конфликт между мажоритарными акционерами «Ленты» ВТБ и ТРГ с одной стороны и SvobodaCorporation Августа Мейера – с другой). В таких случаях медиатор не обладал юридическими знаниями, необходимыми для того, чтобы вникнуть в суть конфликта, рассмотреть проблему все-сторонне и, основываясь на праве, разрешить спор. Кроме того, среди ученых и правоведов, обращавшихся к этой проблеме, существует устойчивое мнение о том, что медиатору необходимо обладать и навыками психолога для эффективного ведения своей деятельности.

Также можно отметить мнение, бытующее в юридической литературе о том, что верным шагом в ходе разрешения корпоративного конфликта будет пригласить в качестве медиатора члена коллегиальных органов корпоративного управления, например члена совета директоров¹. На наш взгляд, медиатор должен иметь полную беспристрастность в споре, чем член коллегиальных органов управления этой же корпорации обладать вряд ли сможет.

К несовершенствам российского законодательства о медиации можно отнести и требование личной ответственности медиатора. Речь идет о наложении обязанности на медиатора возмещать сторонам убытки в случае причинения им вреда в ходе посреднической деятельности. Однако факт наложения негативных последствий на медиатора, который не обладает знаниями в области конфликта, а лишь создает условия для разрешения спора, не совсем справедлив с правовой точки зрения².

¹ Хафизова Р., Самосудов М. Утверждаем положение об урегулировании корпоративных конфликтов // Акционерный вестник. -2012. -№9. -С. 54.

² Осипенко О.В. Профессиональный директор госкомпании: задачи совета директоров в области урегулирования корпоративных конфликтов и контроля за судебной практикой акционерного общества. Часть 10 // Акционерное общество: вопросы корпоративного

Существуют и проблема незнания общества о существовании законодательно урегулированной форме разрешения корпоративного конфликта.

Однако немаловажен тот факт, что институт медиации получил свое нормативное закрепление в России. В 2011 году создана Национальная организация медиаторов, учредителями которой стали РСПП, ТПП России, Ассоциация юристов России, Центр медиации и права. Помимо этого, в 2011 году создано Некоммерческое партнерство «Альянс профессиональных медиаторов» и «Лига медиаторов Поволжья».

Говоря о направлениях развития института медиации в корпоративных спорах, следует отметить необходимость усиления законом роли совета директоров в разрешении спора в том случае, когда контролирующий акционер, высшие менеджеры и совет директоров чаще всего совпадают по своим интересам. Мнение представителей миноритарных акционеров и реальных независимых директоров в его составе способно оказывать положительное, стимулирующее воздействие на мажоритарных акционеров и менеджеров корпорации. Важным направлением в развитии примирительных процедур в целом являются так называемые акционерные соглашения, которые также получили большую популярность в странах Европы¹. Такие договорённости между акционерами дает возможность для согласования воли и интересов их участников. Возможность заключения таких соглашений дает и Федеральный закон от 3 июня 2009 г. № 115-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон “Об акционерных обществах” и статью 30 Федерального закона “О рынке ценных бумаг”».

Таким образом, подводя итоги, можно отметить, что одним из действенных путей разрешения корпоративных конфликтов в силу их специфики является медиация. В связи с чем данный институт необходимо развивать как законодательно (в частности, ужесточать ответственность за нарушения законодательства в области корпоративного управления), так и через совершенствование правовой культуры субъектов корпоративных правоотношений. Необходимо увеличивать эффективность деятельности советов директоров акционерных компаний, активно использовать процедуры медиации и акционерных соглашений.

Список литературы:

1. Кирилловых А. А. Корпоративное право. Курс лекций. М.: «Юстицинформ», 2009.

2. Леванова Л.Н. Виды и формы корпоративных конфликтов в российских организациях. Журнал «Известия Саратовского университета. Новая серия. Серия: экономика, управление, право». Издательство: Саратов-

управления. -2013.- №7.- С.40.

¹ Леванова Л.Н. Виды и формы корпоративных конфликтов в российских организациях. Журнал «Известия Саратовского университета. Новая серия. Серия: экономика, управление, право». Издательство: Саратовский национальный исследовательский государственный университет имени Н.Г. Чернышевского (Саратов).-2013. -Т. 13. - № 4.- С. 678.

ский национальный исследовательский государственный университет имени Н.Г. Чернышевского (Саратов). 2013.-Т. 1 № 4.

3. Зайнуллин С.Б. Методологические проблемы разрешения корпоративных конфликтов. // Интернет-журнал «НАУКОВЕДЕНИЕ».-2016.- Том 8.- №2.

4. Хафизова Р., Самосудов М. Утверждаем положение об урегулировании корпоративных конфликтов. // Акционерный вестник. -2012. -№9.

5. Осипенко О.В. Профессиональный директор госкомпании: задачи совета директоров в области урегулирования корпоративных конфликтов и контроля за судебной практикой акционерного общества. Часть 10. // Акционерное общество: вопросы корпоративного управления.- 2013. -№7.

6. Леванова А.Н. Проблемы применения медиации при разрешении корпоративных конфликтов в России. Современные корпоративные стратегии и технологии в России. Сборник научных статей: в 3-х частях. Москва, 2015.

Д.Ю. Казаков *

**К вопросу о необходимости развития несудебных способов
урегулирования споров, возникающих в процессе
исполнительного производства**

Аннотация: Рассматривается текущее состояние процесса досудебного урегулирования споров, возникающих в процессе принудительного исполнения судебных и несудебных актов, автор приходит к выводу о необходимости развития несудебного способа разрешения споров с участием судебного пристава - исполнителя.

Ключевые слова: судебный пристав-исполнитель, исполнительное производство, обращение граждан, прокурорский надзор, судебный контроль.

**On the need to develop non-judicial ways to resolve disputes arising
in the process of enforcement proceedings**

Annotation: The current state of the process of pre-trial settlement of disputes arising in the process of compulsory execution of judicial and non-judicial acts is considered. The author comes to the conclusion that it is necessary to develop a non-judicial method of resolving disputes with the participation of the bailiff-executor.

Keywords: bailiff, enforcement proceedings, citizens' appeal, prosecutor's supervision, judicial control.

* КАЗАКОВ ДМИТРИЙ ЮРЬЕВИЧ, студент 1 курса магистратуры факультета подготовки специалистов для судебной системы (юридический факультет) Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия». Kazakov Dmitriy.Yu. North-West Branch of the Federal State Budgetary Educational Institution of Higher Education "Russian State University of Justice, St. Petersburg, Russian Federation.

Как известно сила закона в его исполнении, поэтому одним из ключевых общественных институтов, играющих ведущую роль в построении и эффективном функционировании правового государства, является институт принудительного исполнения. Пожалуй, сложно найти иную стадию спорного общественного отношения, в которой правовое поведение его участников носило бы столь принципиальный, непримиримый и, зачастую, даже агрессивный характер. Исполнительное производство по своей сути является завершающей стадией судебного процесса, устанавливающей своей первостепенной задачей непосредственное и долгожданное восстановление нарушенных прав и интересов взыскателя. В свою очередь для должника сфера исполнительного производства является тем правовым полем, в рамках которого он может предпринять последние попытки максимально отсрочить исполнение решения суда и минимизировать для себя его негативные последствия. Заблуждение относительно своих прав и обязанностей, либо сознательное злоупотребление ими приводит к возникновению споров в ходе принудительного исполнения, которые носят регулярный, систематический характер. Судебная статистика показывает, что число таких споров велико. Так, в истекшем 2018 году в судебном порядке было оспорено 85 670 ненормативных актов ФССП, а к ФССП и ее управлениям было заявлено более 10 000 тысяч исковых требований¹. Такая нагрузка на судебную систему делает актуальной задачу защиты прав участников исполнительного производства во внесудебном порядке, требует развития института досудебного и внесудебного урегулирования споров, которые могут возникнуть в процессе исполнительного производства.

Правовая природа споров, возникающих в исполнительном производстве, чрезвычайно разнообразна. Часто при исполнении своих должностных обязанностей сотрудник Федеральной службы судебных приставов Российской Федерации (далее также- ФССП, служба) оказывается в затруднительной ситуации, рискуя столкнуться как с недовольством взыскателя в случае бездействия, так и с недовольством со стороны должника в случае предполагаемого превышения своих должностных полномочий в процессе применения мер принудительного исполнения.

Согласно Федеральному закону от 02.05.2006 № 59-ФЗ "О порядке рассмотрения обращений граждан Российской Федерации"² граждане России имеют право обращаться лично, а также направлять индивидуальные и коллективные обращения, включая обращения объединений граждан, в том числе юридических лиц, в государственные органы, органы местного самоуправления и их должностным лицам, в государственные и муниципальные учреждения и иные организации, на которые возложено осуществление публично зна-

1 Официальный сайт ФССП России. URL:<http://fssprus.ru/formvedstatotch/> (дата обращения 22.04.2019).

2 Федеральный закон от 02.05.2006 № 59-ФЗ (ред. от 27.12.2018) «О порядке рассмотрения обращений граждан Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ. 08.05.2006.- №19.- ст. 2060.

чимых функций, и их должностным лицам. Часто такого обращения к судебному приставу-исполнителю на личном приеме бывает достаточно для оказания существенного влияния на ход исполнительного производства. Большинство нарушений или задержек, возникающих в ходе принудительного исполнения, связано, как правило, с высокой нагрузкой на судебного пристава и не носит злонамеренного или систематического характера, в связи с чем активное участие взыскателя, своевременное указание пристава на имеющиеся в ходе производства недостатки, возможности, предоставление дополнительной информации о должнике или имеющемся у него движимого и недвижимого имущества способствует своевременной и эффективной профилактике возникновения возможных споров связанных с ходом исполнительного производства. В той мере актуален контакт с судебным приставом-исполнителем и должника, особенно если со стороны последнего присутствует явно выраженное, добросовестное желание к исполнению предъявленных требований. Своевременное уведомление пристава о совершенных должником действиях, направленных на добровольное исполнение, поиск наиболее оптимального способа применения мер принудительного исполнения способствует минимизации негативных последствий для должника, неизбежно возникающих в ходе принудительного исполнения.

Практика показывает, что эффективными является также обращение на личном приеме к старшему судебному приставу, в подчинении которого находится должностное лицо службы судебных приставов, либо к заместителю старшего судебного пристава, в случае, если контакт непосредственно с ведущим исполнительное производство сотрудником не дал нужного результата либо оказался затруднен.

Таким образом, обращение к судебному приставу-исполнителю либо его непосредственному руководству на личном приеме является первичной и зачастую наиболее эффективной мерой, направленной на разрешение споров, возникающих в ходе исполнительного производства. Каждый год статистика фиксирует миллион обращений с различными заявлениями к судебным приставам-исполнителям в порядке ст. 64.1 Федерального закона "Об исполнительном производстве" от 02.10.2007 № 229-ФЗ¹ (далее – 229-ФЗ). Наибольшую активность проявляют взыскатели, например, в 2018 году они подали 843 100 заявлений (из них было удовлетворено 391 426), должники обратились к приставам 182 730 раз (с положительным для себя результатом – 84 414)².

В ситуации конфликта между участниками исполнительного производства либо намеренного бездействия судебного пристава-исполнителя возможно обращение к вышестоящим должностным лицам ФССП. Глава 18 Феде-

1 Федеральный закон от 02.10.2007 №229-ФЗ (ред. от 27.12.2018) "Об исполнительном производстве" // Собрание законодательства РФ. 08.10.2007 -.№ 41. - ст. 4849.

2 Официальный сайт ФССП России. URL:<http://fssprus.ru/formvedstatotch/> (дата обращения 22.04.2019).

рального закона предлагает в качестве несудебной формы защиты оспорить постановление судебного пристава-исполнителя, его действия (бездействие) в порядке подчиненности (ст.ст.122,123 Закона) от обращения к старшему судебному приставу до главного судебного пристава России.

Закон предусматривает оперативное рассмотрение жалоб. Так, постановление об отказе в рассмотрении жалобы по существу, которое может стать последствием нарушения требований к форме и содержанию жалобы, выносится не позднее трех дней со дня поступления жалобы; жалоба, поданная в порядке подчиненности, должна быть рассмотрена соответствующим должностным лицом службы в течение десяти дней со дня ее поступления; постановление, принятое по результатам рассмотрения жалобы, подлежит исполнению в течение десяти дней со дня его поступления к должностному лицу службы судебных приставов. За 2018 год в порядке подчиненности было рассмотрено 303 891 жалоб, только 35 260 из них были признаны обоснованными. Более 26 000 постановлений судебных приставов было отменено, что, как представляется, является существенным результатом внесудебного порядка урегулирования споров¹.

В случае, если попытки повлиять на ход исполнительного производства путем обращений к вышестоящему руководству ФССП не привели к желаемому результату, гражданин может воспользоваться правом обращения в надзорные органы. Федеральным законом от 21.07.1997 № 118-ФЗ "О судебных приставах"² (ст.19 Закона) надзор за исполнением законов при осуществлении судебными приставами своих функций возложен на органы прокуратуры.

Вместе с тем, надзор прокуратуры ограниченно эффективен. Во-первых, прокурор не имеет права непосредственно отменять предпринятые судебным приставом-исполнителем исполнительные действия или возлагать на него какую-либо ответственность. Обычной формой реагирования является вынесение частных протестов по вопросам исполнительного производства и действий судебных приставов-исполнителей по исполнению³.

Во-вторых, в соответствии с Законом о прокуратуре (ст.ст.5,10,22-25,27,28) принятие мер прокурорского реагирования является правомочием прокурора и, может применяться (либо не применяться) прокурором по своему усмотрению. Об этом свидетельствует и статистика. Так, за 20128 год в прокуратуру поступило 4 794 660 обращений, из которых было принято к рассмотрению 3 382 140, а разрешено только 2 016 731, т.е. менее половины поступивших⁴.

1 Там же.

2 Федеральный закон от 21.07.1997 № 118-ФЗ (ред. от 29.12.2017) "О судебных приставах" // Собрание законодательства РФ. 28.07.1997.- № 30. -ст. 3590.

3 Морозова И.Б., Треушников А.М. Исполнительное производство. 3-е изд., испр. и доп. М.: Городец, 2004.- 528 с.

4 Официальный сайт Генеральной прокуратуры Российской Федерации URL:<https://genproc.gov.ru/stat/data/> (дата обращения 22.04.2019).

Наконец, как следует из ст.21 Закона о прокуратуре, прокуратура не может подменять собой государственные органы. В случае исполнительного производства это означает, что когда старшими, главными судебными приставами не проверялась законность обжалуемых решений и действий (бездействия) подчиненных судебных приставов-исполнителей, в их адрес перенаправляются жалобы, поступившие в орган прокуратуры (п.1.4 указания Генеральной прокуратуры Российской Федерации от 12.05.2009 № 155/7 "Об организации прокурорского надзора исполнением законов судебными приставами")¹.

В судебной практике немало примеров безуспешного оспаривания бездействия органов прокуратуры по фактам обращения на систематические нарушения органами ФССП законодательства об исполнительном производстве².

Все указанные выше способы оказать влияние на ход исполнительного производства не исключают как их поэтапного применения в порядке возрастания временных затрат, так и одновременного применения для достижения максимальной эффективности, что определяется в каждом конкретном случае индивидуально в зависимости от особенностей отдельно взятого исполнительного производства.

Исходя из анализа современного законодательства об исполнительном производстве можно сделать вывод о широком выборе правового инструментария для разрешения конфликтной ситуации. Вместе с тем, внесудебное урегулирование возникшего в исполнительном производстве спора не является в настоящее время эффективной альтернативой судебной защите. Если организация постоянного контакта и грамотного взаимодействия между всеми участниками исполнительного производства не достигнута, урегулировать спор в порядке оперативного контроля в порядке подчиненности сложно, о чем свидетельствуют неоднократно рассматриваемые на коллегиях Министерства юстиции РФ случаи несвоевременного и некачественного рассмотрения руководителями территориальных органов жалоб участников исполнительного производства³. Обращение к органам прокуратуры также неэффективно, поскольку такая опция открывается только после обращения с жалобами в порядке подчиненности, а потом попадает в поле полной дискреции сотрудника прокуратуры. Попытки оспорить в Верховном Суде РФ положение п.1.4 Указания Генеральной прокуратуры Российской Федерации «Об организации прокурорского надзора исполнением законов судебными приставами»

1 Указание Генпрокуратуры РФ от 12.05.2009 № 155/7 "Об организации прокурорского надзора за исполнением законов судебными приставами" // Документ опубликован не был. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

2 См., например: Постановление Арбитражного суда Московского округа от 16.06.2017 № Ф05-6951/2017. Определением Верховного Суда РФ от 02.10.2017 № 305-КГ17-13434 отозвано в передаче дела № А40-214942/2016 в Судебную коллегия по экономическим спорам Верховного Суда РФ для пересмотра в порядке кассационного производства данного постановления // СПС «КонсультантПлюс».

3 Свириной Ю.А. Исполнительное производство и трансгрессия исполнительного права: монография. М.: Оверлей, Астра Полиграфия, 2009. -232 с.

не были успешными. Верховный Суд РФ указал, что Указание представляет собой ведомственный организационно-распорядительный документ, нормативным актом не является, применяемый в системе органов прокуратуры в целях повышения результативности прокурорских проверок¹. А это означает, что реальной альтернативы судебному порядку разрешения споров в исполнительном производстве в настоящее время в российском законодательстве нет.

Список литературы:

1. Морозова И.Б., Треушников А.М. Исполнительное производство. 3-е изд., испр. и доп. М.: Городец, 2004.- 528 с.
2. Свирин Ю.А. Исполнительное производство и трансгрессия исполнительного права: монография. М.: Оверлей, Астра Полиграфия, 2009. -232 с.

М.С. Ковалева
Е.А. Мухомедеева *

Участники медиативных процедур: проблемы и правовое регулирование

Аннотация: В статье рассматривается необходимость усовершенствования гражданских процессуальных норм о применении медиации.

Ключевые слова: медиативные процедуры, регулирование медиации, медиаторы, участники медиации.

Participants of mediation procedures: problems and legal regulation

Annotation: The article considers the need to improve the civil procedural rules on the use of mediation.

Keywords: mediation procedures, mediation regulation, mediators, mediation participants

Включение медиации в механизмы социальной жизни современного государства, это попытка создания институтов гражданского общества, то есть саморегулирующего самоорганизованного организма, где главным действующим лицом и субъектом происходящих в нем процессов и отношений выступает чело-

1 Апелляционное определение Верховного Суда РФ от 07.06.2018 № АПЛ18-193 //СПС «КонсультантПлюс».

* КОВАЛЕВА МАРИЯ СЕРГЕЕВНА, студентка 3 курса очной формы обучения юридического факультета Северо-Западного филиала ФГБОУВО Российского государственного университета правосудия Kovaleva Mariy S., 3rd year full-time student at the Faculty of Law of the North-West Branch of the Russian State University of Justice

МУХОМЕДЕЕВА ЕКАТЕРИНА АЛЕКСЕЕВНА, студентка 3 курса очной формы обучения юридического факультета Северо-Западного филиала ФГБОУВО Российского государственного университета правосудия. Mekhomedeeva Ekaterina Al., 3rd year full-time student at the Faculty of Law of the North-West Branch of the Russian State University of Justice

век со всей системой потребностей, интересов и ценностей. Так что можно заявить, что медиация – важнейший критерий развития демократии.

Медиация представляет собой форму внесудебного разрешения спора с помощью третьей нейтральной беспристрастной стороны — медиатора, то есть посредника¹.

Этот способ предусматривает порядок урегулирования конфликтов, при котором стороны приходят к решению, удовлетворяющему обе стороны. Роль медиатора состоит в приведении сторон к принятию взаимоприемлемого решения, которое изначально может быть скрыто эмоциями и личными взаимоотношениями сторон с целью обеспечения прав, свобод и законных интересов граждан.

Субъектами медиации выступают стороны спора, которые желают урегулировать спор с помощью процедуры медиации². Следующим участником такой процедуры является сам медиатор - независимое физическое лицо, с участием которого будет разработано сторонами решение, регулирующие возникший спор.

К одной из проблем правового регулирования субъектов медиации можно отнести вопрос о круге субъектов медиации. Кто же может выступать со стороны участника медиативных отношений? Является ли несовершеннолетний ребенок стороной медиативного соглашения при рассмотрении семейных споров? Ведь согласно семейному законодательству Российской Федерации при достижении ребенком десяти лет его мнение учитывается в судебном разбирательстве. К сожалению, на данный момент Федеральный закон о медиации в ст. 2 содержит лишь обобщенное понятие «стороны».

В процессуальном законодательстве почти не отведено место для закрепления положений, учитывающих особенности процедуры медиации при рассмотрении дела судом. Так в ч. 5 ст. 150 ГПК РФ закреплено только то, что при подготовке дела к судебному разбирательству судья принимает меры по заключению сторонами мирового соглашения посредством процедуры медиации, но не определяет порядок. Необходимо в гражданском процессуальном законе дополнительно закрепить понятие медиации и правила для информирования сторон о сущности медиативной процедуры³.

Также говоря о свидетельском иммунитете при процедуре медиации, можно сказать, что необходимо внести уточнения о раскрытии медиатором информации, которая может содержать угрозы жизни или здоровью человека, без согласия стороны, то есть пересмотреть границы конфиденциально-

¹ Европейский кодекс поведения медиаторов (Брюссель, 2 июля 2004 г.). – URL: <https://base.garant.ru/70515162/> (дата обращения 07.10.2018).

² Федеральный закон "Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)" от 27.07.2010 № 193-ФЗ. – URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_103038/

³ Носырева Е.И., Фильченко Д.Г. Основные положения концепции об институте примирения сторон в гражданском судопроизводстве // Вестник гражданского процесса. – 2015. - № 2. – С. 147.

сти¹. Так как ст. 6 ФЗ содержит не совсем точное понятие о раскрытии информации другой стороне, а точнее что именно можно раскрыть без согласия другой стороны.

Из изученного материала можно сказать, что развитие института медиации, как примирительной процедуры, необходимо в нынешнее время, поскольку является один из способов урегулирования гражданских споров, для защиты нарушенных споров. Мы придерживаемся мнения юристов практиков и теоретиков, которые считают, что действительно необходимо внести в гражданско-процессуальное законодательство ряд норм, посвященных соглашению о медиации при разрешении спора, особенно по способам информирования сторон о том, что они могут обратиться к процедуре медиации.

Список литературы:

1. Воронцов П.М. Некоторые причины непопулярности института медиации в Российской Федерации // Российская юстиция. – 2016. - № 3. – С. 62-65.
2. Геворкова К.В., Никитина И.Б., Тюльканов С.Л. Проблемы применения законодательства о медиации при организации и проведении процедуры медиации // Современное право. – 2016. - №7. – С. 98-110.
3. Носырева Е.И., Фильченко Д.Г. Основные положения концепции об институте примирения сторон в гражданском судопроизводстве // Вестник гражданского процесса. – 2015. - № 2. – С. 140-155.

А.А. Колоева*

Современные проблемы заключения мирового соглашения в рамках гражданского и арбитражного судопроизводства

Аннотация: в статье рассматриваются некоторые проблемы гражданского и арбитражного судопроизводства по заключению мирового соглашения. Поддерживается унификация арбитражного и гражданского процессуального законодательства по единообразию норм, регулирующих данный институт.

Ключевые слова: судопроизводство, мировое соглашение, арбитражный процесс, гражданский процесс.

¹ Геворкова К.В., Никитина И.Б., Тюльканов С.Л. Проблемы применения законодательства о медиации при организации и проведении процедуры медиации // Современное право. – 2016. - №7. – С. 104

* КОЛОЕВА Асета Ахметовна, студентка 4 курса факультета подготовки специалистов для судебной системы (юридический факультет) Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия» Kjlloeva Aseta Ak., 4th year student of the Faculty of Training Specialists for the Judicial System (Law Faculty) of the North-West Branch of the Russian State University of Justice

The modern problems of the conclusion of a settlement agreement in the framework of civil and arbitration proceedings

Annotation: the article discusses some problems of civil and arbitration proceedings for the conclusion of a settlement agreement. The unification of arbitration and civil procedural legislation on the uniformity of the rules governing the institution is supported.

Keywords: legal proceedings, the settlement agreement, the arbitration process, civil procedure.

На современном этапе теоретиками определены две разновидности условий мирового соглашения: 1) преобразующие- то есть оказывающие влияние на связывающие стороны гражданское правоотношение, в результате чего это отношение изменяется или прекращается; 2) подтверждающие-только подтверждают существующее право или обязанность, но не оказывают воздействие на само отношение.

Мировое соглашение как институт процессуального законодательства может определяться нами как соглашение сторон о прекращении спора на основе урегулирования взаимных претензий, утверждаемое судом. Суд оказывает содействие сторонам в урегулировании спора при наличии соответствующей инициативы. Взаимные уступки являются отличительным признаком мирового соглашения. При утверждении мирового соглашения сторон в соответствии с частью 3 статьи 173 Гражданского процессуального кодекса РФ (далее - ГПК РФ) суд общей юрисдикции выносит определение, которым одновременно прекращается производство по делу. Аналогичная по содержанию норма содержится в Арбитражном процессуальном кодексе РФ (далее - АПК РФ).

Однако, несмотря на все положительные характеристики в пользу заключения мирового соглашения, по статистике Судебного департамента ВС РФ за 2017 год, только 8% арбитражных споров (с учётом апелляции и кассации) и 2,6% дел в судах общей юрисдикции (с учётом апелляции) закончились утверждением мировых соглашений.

В чем же причина такой низкой статистики применения такого института участниками спора? Правовая регламентация института разрешения спора мировым соглашением прослеживается в арбитражном процессуальном кодексе на всем пути его совершенствования (АПК РФ 1992,1995 и 2002 года). Так в соответствии со статьей 138 АПК РФ арбитражный суд принимает меры для примирения сторон и содействует им в урегулировании спора. Процедура утверждения мирового соглашения подробно прописана в статье 141 АПК РФ. Однако, своего рода недостатком, на наш взгляд, является закрепление в процессуальном кодексе по сути гражданско-правовых норм: форма и содержание мировых соглашений (ст.141 АПК РФ).

Одной из проблем отечественного гражданского законодательства является то, что оно не содержит и на современном этапе не предполагается закрепление в нем норм о мировой сделке. Такое обстоятельство законодатель-

ного дефицита создает на практике проблемы, обусловленные отсутствием дефиниции и сути мировой сделки. В связи с этим обстоятельством, кажется логичным и оправданным предложение некоторых теоретиков и практиков о введении в процессуальные кодексы такого понятия как процессуальное соглашение. Аргументируются такие исследования как более удобные для разграничения материального и процессуального соглашений. Кроме того, что эти соглашения имеют разные признаки: по этапам заключения соглашений, по содержанию, по волеизъявлению сторон и т.д.¹

ГПК РФ содержит меньшее число норм, регулирующих мировое соглашение и, кроме того, в отличие от АПК РФ, ГПК не концентрирует нормы о мировом соглашении в единой главе, и не дает таких разъяснений, а также не содержит положений, аналогичных содержанию ч.1 и ч.2 ст.140 АПК РФ. Все нормы, регулирующие мировое соглашение, разбросаны в ГПК РФ по всему тексту. Данное обстоятельство, затрудняет восприятие и применение его на практике. Представляется, что удачным решением многих вопросов будет включение в ГПК РФ главы, посвященной мировому соглашению, то есть по аналогии главы 15 АПК РФ «Примирительные процедуры. Мировое соглашение».

Не менее существенной проблемой, является отсутствие в ГПК РФ каких-либо требований к содержанию мирового соглашения, что, в свою очередь, ведет к противоречивой судебной практике и включению в соглашение пунктов, выходящих за пределы предмета спора или же вообще не относящихся к нему. Так, Судебная коллегия по гражданским делам Московского областного суда утвердила мировое соглашение, в соответствии с которым, ответчик (физическое лицо) должен был передать истцу денежные средства в размере 500 000 (пятьсот тысяч) рублей в течение одного дня со дня заключения мирового соглашения, кроме того денежные средства должны были быть переданы наличными. По сути, такое исполнение могло не иметь перспективу реального исполнения ни по времени, ни по существу².

Представляется, что тенденция к унификации процессуальных норм ГПК и АПК будет лучшим разрешением проблематики по единообразию правовой регламентации законодателем вопросов завершения спора мировым соглашением.

Следует отметить, то обстоятельство, что в Законе о медиации прописано, что медиативное соглашение, заключенное по возникшему из гражданских правоотношений спору, является сделкой и в случае его заключения по спору, рассматриваемому судом или третейским судом, может быть утверждено в качестве мирового соглашения. При этом, при рассмотрении медиативного соглашения, представленного сторонами, суд общей юрисдикции или арбитражный суд, должен прежде всего определить, заключено ли оно в отношении спо-

¹ Мрастьева О.С., Юсупова А.Н. Развитие института мирового соглашения в арбитражном процессе// Правовая культура. -2018. -№1.

² Апелляционное определение Судебной коллегии по гражданским делам Московского областного суда от 10 октября 2016 г. по делу № 33-24268/2016 // <http://sudact.ru/> (дата обращения 3.02.2019).

ра о праве или иной правовой неопределенности, которые переданы на рассмотрение этого суда (что позволит суду его утвердить в качестве мирового соглашения), либо в отношении конфликта иного характера (что исключит возможность его утверждения судом в качестве мирового соглашения)¹.

Составленное с участием медиатора медиативное соглашение, представленное сторонами суду для утверждения в качестве мирового соглашения, не снимает с суда обязанности тщательного его исследования, установить затронуты ли интересы третьих лиц и проведения иной проверки соответствия требованиям Закона обычному мировому соглашению, представляемому сторонами на утверждение судом. Данные обстоятельства и судебная практика с выводами по разрешению многих вопросов, возникающих при заключении сторонами мирового соглашения отражены Пленумом Высшего Арбитражного Суда РФ в Постановлении от 18.07.2014 года №50².

Из буквального толкования норм о заключении каких-либо соглашений из различных категорий дел, необходимо понимать, что законодатель допускает возможность и право заключения мирового соглашения по делам возникающих из гражданско-правовых отношений, при этом четко указывая о возможности заключения соглашений (а не мировых соглашений) по делам, возникающих из административных и иных публичных правоотношений. В связи с этим усматривается, что нельзя отождествлять соглашение, заключаемое по делам из публичных правоотношений и мировое соглашение. Известно, что данные категории дел совершенно разные по своей природе и субъектному составу. Участники публичных правоотношений: административные, финансовые, налоговые, таможенные и другие государственные органы власти, обладающие властной и надзорной компетенцией в публичной деятельности физических и юридических лиц с обязанностью последних подчиняться и исполнять властные предписания административных органов, могут заключать между собой соглашения о примирении (ст.190 АПК РФ).

Порядок проведения примирительных процедур и ограничения, обусловленные характером спорных правоотношений, должны быть более детально урегулированы в законодательстве, поскольку субъекты административных и иных публичных дел связаны императивными нормами в отличие от субъектов гражданского правоотношения, имеющих возможность диспозитивного повеления в заключении мирового соглашения по своему предмету спора. В п.17 Постановления ВАС РФ от 9.12.2002 года №11 «О некоторых вопросах, связанных с введением в действие Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации» сделано разграничение по этим двум понятиям: мировым соглашением и соглашением, предусмотренными статьей 190 АПК РФ. Четко разъяснено, что арбитражный суд не может утвердить соглашение, предусмотренное ст.190 АПК РФ,

¹ Федеральный закон "Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)" от 27.07.2010 № 193-ФЗ (последняя редакция).

² Постановления Пленума ВАС РФ от 18.07.2014 № 50 «О примирении сторон в арбитражном процессе» // СПС «КонсультантПлюс».

если оно нарушает права и законные интересы других лиц и его положения противоречат законодательству. Пленум подчеркнул, что «арбитражным судам необходимо исходить из того, что государственные и иные органы, используя примирительные процедуры, не вправе выходить за пределы полномочий, предоставленных им нормативно-правовыми актами, регулирующими их деятельность».

Таким образом, правило, закрепленное в статье 190 АПК РФ, по заключению соглашений по делам, возникающим из административных и иных публичных правоотношений, должно быть более подробно регламентировано в законодательстве.

Разрешение многих проблем урегулирования споров между участниками делового оборота усматривается в ФЗ от 28 ноября 2018 года №451-ФЗ «О внесении изменений в законодательные акты Российской Федерации»,¹ а также в проекте федерального закона РФ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с совершенствованием примирительных процедур», внесенным Верховным судом РФ в Государственную Думу². Предлагаемые изменения затрагивают сразу три процессуальных кодекса – ГПК, АПК и КАС – и откроют судам новые возможности для активного содействия сторонам в примирении. Документ предлагает использовать примирительную процедуру на любой стадии процесса по ходатайству стороны или по предложению суда. Кроме того, закон четко прописывает принципы примирительных процедур: добровольность, сотрудничество, равноправие, конфиденциальность. Еще одна новелла – использовать примирительные процедуры по делам, которые рассматриваются в порядке административного судопроизводства.

Названным законом 451-ФЗ статьей 10 в ГПК введена новая глава 14.1. «Примирительные процедуры. Мировое соглашение.» (по аналогии главы 15 АПК РФ), регулирующая примирительные процедуры и мировое соглашение; Представляется, что в условиях возрастающего количества споров с участием государственных органов именно государство должно расширять использование примирительных процедур для эффективного урегулирования споров со своим участием, в том числе в целях укрепления авторитета органов государственной власти, повышения доверия к ним.

Еще одна возможность, которая будет содействовать примирению сторон и видится самими участниками сферы бизнеса и озвучена в научных публикациях: это необходимость установить свод этических правил ведения предпринимательской деятельности и предусмотреть иные методы воздействия на имидж и репутацию недобросовестно ведущих себя бизнесменов.

Список литературы:

1. Мрастьева О.С., Юсупова А.Н. Развитие института мирового соглашения в арбитражном процессе// Правовая культура. -2018.- №1.
2. <http://sozd.duma.gov.ru/bill/421600-7>.

¹ Федеральный закон от 28.11.2018 № 451-ФЗ "О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации"

² <http://sozd.duma.gov.ru/bill/421600-7>.

Особенности медиации в медицинских спорах

Аннотация: В статье рассмотрен институт медиации, как способ урегулирования конфликта в медицинских спорах. Для эффективного разрешения споров пациента и медицинской организации, связанных с оказанием медицинской помощи, предложено внедрить процедуру обязательной медиации.

Ключевые слова: обязательная медиация, медицинские споры, здравоохранение, разрешение конфликтов.

Features of mediation in medical disputes

Annotation: The article considers the institution of mediation as a way to resolve the conflict in medical disputes. For the effective resolution of disputes between the patient and the medical organization related to the provision of medical care, it is proposed to introduce a procedure of mandatory mediation.

Key words: mandatory mediation, medical disputes, health care, conflict resolution.

Конфликты в сфере оказания медицинских услуг зачастую являются сложными, в силу того, что либо в результате будет причинен вред здоровью, либо будут заплачены немалые денежные средства, а ожидания пациента не совпадут с результатами. Статистика показывает, что в 66 % конфликтные ситуации возникают между пациентами и медицинскими работниками¹.

Решение проблем обеспечения прав пациента и медицинских организаций возлагаются на государство. Пациенты, чьи права нарушены, принимают меры по их защите посредством подачи жалобы в государственные органы и затем в суд, что свидетельствует о невозможности разрешения спора в стенах медицинского учреждения. Количество обращений граждан, связанных с врачебными ошибками и ненадлежащим оказанием медицинской помощи, растет из года в год. Так, в 2012 году в следственные органы Следственного Комитета поступило 2100 таких обращений, а в 2017 году эта цифра увеличилась почти в три раза - до 6050². Данный факт подтверждает отсутствие должного развития досудебной системы, а также показывает возросший уровень правовой грамотности граждан.

* КОЛПАЩИКОВА КРИСТИНА ВАЛЕРЬЕВНА, студент 2 курса магистратуры факультета подготовки специалистов для судебной системы (юридический факультет) Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия» Kolpashchikova Kristina V., 2nd year graduate student of the Faculty of Specialists Training for the Judicial System (Law Faculty) of the North-West Branch of the Russian State University of Justice

¹ Помыткина Т.Ю. Оценка конфликтологической напряженности в медицинской деятельности // Научный форум: педагогика и психология: сб.ст. по материалам XIII международ. научн-практ. конф. М.: МЦНО, 2017. – №6 (8). – С. 90.

² Сообщение представителя Следственного комитета РФ Светланы Петренко: «Число жалоб в СК на ошибки врачей в России». – URL: <https://tass.ru/obschestvo/4921030> (дата обращения 13.04.2019 г.).

Центральное место правовой защищённости пациента занимает судебный способ. Анализ судебной практики показывает, что большинство исков связаны с нарушением прав пациента и принципов, предусмотренных Федеральным законом от 23.11.2011 г. № 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации»¹.

Однако, судебный способ защиты не всегда является эффективным и выгодным, так как требования пациентов удовлетворяются судами частично, реже в полном объеме, сам процесс затягивается на долгое время, а сторона несёт финансовые потери, что не совсем отвечает ожиданиям.

Думается, что существует достаточно эффективная альтернативна, которая в настоящее время набирает обороты и находится на стадии активного развития в Российской Федерации – медиация. В настоящее время среди граждан такая процедура не является популярной, в том числе и при разрешении медицинских споров. По словам советника президента, бывшего председателя Высшего арбитражного суда Вениамина Яковлева медиация не идет, так как должна идти, потому что глубинные массы не понимают, что это такое. «Посредник для них - это сбор денег, - заметил Вениамин Яковлев. - Медиация - это переговоры и примирительная процедура. Конечно, можно обратиться в суд, но суды - это тяжелая артиллерия, все равно, что стрелять по воробьям. И суды сейчас страшно перегружены, находятся на грани обвала»².

Процедура медиации определяется, как способ урегулирования споров при содействии медиатора на основе добровольного согласия сторон в целях достижения ими взаимоприемлемого решения³. Медиация является способом досудебного урегулирования споров между медицинской организацией и пациентом. Основными преимуществами такой процедуры являются:

1. Экономия времени (от 1 до 180 дней).
2. Экономия денежных средств и моральных потерь.
3. Достижение необходимого результата, путём компромисса между сторонами.

Однако, несмотря на всю простоту и заманчивость данной процедуры, возникает ряд сложностей в связи с применением данной процедуры к медицинским спорам. В частности, Помыткина Т.Ю. выделяет следующие организационные и научно-методические проблемы:

— Специфика медицинских услуг, отличающаяся сложностью содержания, субъектного состава, что требует специальной подготовки медиатора, а именно медицинского и юридического образования.

¹ Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации: федеральный закон от 21 нояб. 2011 г. № 323-ФЗ // СЗ РФ. – 2011. – № 48.-ст. 6724.

² Российская газета от 23.04.2012 г. «Неизбежное примирение». – URL: <https://rg.ru/2012/04/23/mediacia-site.html> (дата обращения 13.04.2019 г.).

³ Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации): федеральный закон от 27.07.2010 № 193-ФЗ // СЗ РФ. – 2010. – № 31.-ст. 4162.

— Отсутствия понятия «медицинский конфликт», который позволил бы ограничить сферу применения примирительных процедур¹.

Закон устанавливает, что соглашением сторон могут быть установлены дополнительные требования к медиатору, в том числе к медиатору, осуществляющему свою деятельность на профессиональной основе. Так, медицинская организация и пациент, заключая договор об оказании медицинских услуг, могут включить положение о привлечении медиатора с медицинским образованием при возникновении спора. Однако, думается, что данное положение, в том числе, указанное Помыткиной Т.Ю. не является недостатком перед судебным урегулированием спора, так как и судья, при разрешении спора, не имеет специальных знаний, в связи с чем, для правильного рассмотрения дела, вынужден привлекать эксперта.

Зачастую споры о взыскании компенсации материального и морального вреда, возникающие между пациентом и медицинской организацией, связаны с ненадлежащим качеством медицинских услуг. В данном случае, рассматривая спор в суде, доказательством будет выступать заключение эксперта в письменной форме. Федеральным законом «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» ст. 64 определяется, что экспертиза качества медицинской помощи проводится в целях выявления нарушений при оказании медицинской помощи, в том числе оценки своевременности ее оказания, правильности выбора методов профилактики, диагностики, лечения и реабилитации, степени достижения запланированного результата. Приказ ФФОМС «Об утверждении порядка организации и проведения контроля объемов, сроков, качества и условий предоставления медицинской помощи по ОМС» закрепляет требования к эксперту качества медицинской помощи². В частности, это должен быть врач-специалист, имеющий высшее образование, свидетельство об аккредитации или сертификат, стаж работы от 10 лет и т.д. Представляется, что указанный эксперт-специалист может выступать в качестве медиатора при досудебном урегулировании спора и стороны могут быть уверенными в его профессионализме.

Таким образом, говоря об организационных аспектах процедуры медиации, можно считать, что решением проблемы не профессионализма медиаторов будет являться закрепление требований к специалисту, указанных в вышеупомянутом Приказе ФФОМС.

Всемирно признанный эксперт в области альтернативного разрешения споров Шамликашвили Ц.А. и соавторы считают, что для разрешения противоречий, возможно создание в лечебных учреждениях служб разрешения спо-

¹ Помыткина Т.Ю. Медиация в медицине: проблемы и перспективы //Социальный мир человека. – вып. 8. Материалы VII Международной научно-практической конференции «Человек и мир: мироздание, конфликт и медиация», 5-7 апреля 2018 года г. Ижевск / под ред. Н.И. Леонова . – Ижевск: ERGO, 2018. – С. 185.

² Об утверждении порядка организации и проведения контроля объемов, сроков, качества и условий предоставления медицинской помощи по ОМС: приказ ФФОМС от 01.12.2010 г. №230 // Рос. газ. – 2011. – № 20.

ров, во главе с обученным медиатором¹. Безусловно, такая модель урегулирования конфликтной ситуации будет способствовать своевременному рассмотрению претензий пациентов и предотвращать возникновение спора. Наличие профессионального субъекта, обладающего необходимыми знаниями в сфере медицины, конфликтологии и юриспруденции, позволит избежать судебных тяжб. Однако, думается, что внедрение данной модели на диспозитивных началах не сможет обеспечить должного эффекта, ввиду неразвитости института медиации в отечественных реалиях.

Анализируя зарубежный опыт, можно встретить процедуру обязательной медиации. В штате Висконсин в качестве «неформального, недорогого и удобного средства для разрешения споров о врачебных ошибках без судебного разбирательства» был создан институт медицинской медиации². Сущность института заключается в невозможности инициировать судебную процедуру до подачи запроса о медиации, что позволяет сокращать обращения в суд.

В Республике Ирландии существует Комитет предварительных слушаний Медицинского совета, который определяет возможность применения процедуры медиации прибегает в случае, если жалоба имеет практические основания, может быть разрешена посредством медиации, медицинский совет готов принять резолюцию медиации по разрешению жалобы, обе стороны будут согласны с решением резолюции³.

Приведенные примеры отличаются наличием специального медиативного органа (комитета), который имеет в штате сотрудников, специализирующихся на медицинских спорах. Такой локальный подход включает в себя, помимо всего прочего, достаточно продуманную законодательную базу, в том числе с определением организационных и научно-методических разработок, что на практике доказывает свою эффективность.

Анализируя вышесказанное, мною было выработано комплексное изменение действующей процедуры медиации в Российской Федерации, относительно медицинских споров, представляющее собой интегрированную модель зарубежного и отечественного опыта.

Предполагается, что для применения эффективности урегулирования конфликтной ситуации в здравоохранении, необходимо:

1. Введение обязательного характера процедуры медиации для сокращения нагрузки судов, сохранения репутации медицинской организации, а также уверенности пациента в урегулировании вопроса.

2. Введение в программу подготовки медиаторов требований, которые будут отвечать вышеупомянутому Приказу ФФОМС, благодаря которым

¹ Шамликашвили Ц.А. Внедрение системы эффективного предупреждения и разрешения конфликтов в практику российского здравоохранения // Социология медицины. – 2015. – № 2. – С. 23.

² Тихомиров А.В. Медицинские суды // Главный врач: хозяйство и право. – 2015. – № 2. – С.38.

³ Электронный ресурс: URL: <http://www.medicalcouncil.ie/Public-Information/Making-aComplaint-/Mediation-Guidelines/> (дата обращения 13.04.2019).

врач-специалист сможет провести экспертизу качества и компетентно разрешить вопрос.

Таким образом, в случае невозможности специалистом-медиатором способствовать урегулированию спора, у пациента будет возможность представить в суд компетентное заключение специалиста, которое позволит сократить время судебного разбирательства и разрешить дело по существу требований.

Думается, что основными причинами обращения пациентов непосредственно в суд, претерпевая переговоры и альтернативные способы урегулирования спора, являются желание взыскать большие суммы морального вреда, а также отсутствие должного правового сознания граждан. Для решения данных проблем необходимо развитие указанной модели обязательной процедуры медиации, информированность и содействие внедрения в медицинские организации порядка коммуникаций с пациентами для предупреждения и урегулирования разногласий.

Безусловно, данная концепция требует основательной разработки, как правовой, так и практической. Следует понимать, что при наличии такой системы, медиация будет являться необходимым дополнением, а не заменой судебной системы, что несомненно внесёт свои положительные коррективы и способствует эффективному разрешению конфликтных ситуаций в здравоохранении.

Список литературы:

1. Помыткина Т.Ю. Оценка конфликтологической напряженности в медицинской деятельности // Научный форум: педагогика и психология: сб.ст. по материалам XIII международ. научн-практ. конф. М.: МЦНО, 2017. – №6 (8). – С. 89 – 94.

2. Помыткина Т.Ю. Медиация в медицине: проблемы и перспективы //Социальный мир человека. – вып. 8. Материалы VII Международной научно-практической конференции «Человек и мир: мироздание, конфликт и медиация», 5-7 апреля 2018 года г. Ижевск / под ред. Н.И. Леонова. – Ижевск: ERGO, 2018. – С. 436.

3. Сообщение представителя Следственного комитета РФ Светланы Петренко: «Число жалоб в СК на ошибки врачей в России». – URL: <https://tass.ru/obschestvo/4921030> (дата обращения 13.04.2019 г.).

4. Тихомиров А.В. Медицинские суды // Главный врач: хозяйство и право. – 2015. – № 2. – С.33-39.

5. Шамликашвили Ц.А. Внедрение системы эффективного предупреждения и разрешения конфликтов в практику российского здравоохранения // Социология медицины. – 2015. – № 2. – С. 19 – 23.

Некоторые проблемы правового регулирования сделок с заинтересованностью

Аннотация: В статье рассматривается несколько проблем института сделок, в совершении которых имеется заинтересованность, среди которых: проблема определения получения извещения участниками корпорации о сделке с заинтересованностью; проблема участия в собрании об одобрении сделки подконтрольных лиц заинтересованного лица; проблема определения момента наличия или отсутствия заинтересованности в сделке, а также предлагаются возможные пути решения названных проблем.

Ключевые слова: сделки с заинтересованностью; экстраординарные сделки; корпоративное управление; корпорации; общее собрание участников.

Some problems of legal regulation of transactions with interested parties

Annotation: The article discusses several problems of the institution of interested-party transactions, among which are: the problem of determining whether a corporation has received an interested-party transaction on notification; the problem of participation in the meeting on the approval of the transaction of the persons controlled by the interested person; the problem of determining the moment of presence or absence of interest in the transaction, and also suggests possible ways to solve these problems.

Keywords: related-party transactions; extraordinary deals; corporate governance; corporations; general meeting of participants.

Актуальность заявленной темы определяется реформированием корпоративного законодательства в Российской Федерации, как следствие, его развитие и потребность в совершенствовании правовых институтов, составляющих данную подотрасль права. Одним из таких институтов выступают сделки, в совершении которых имеется заинтересованность. Так, данный институт, начиная с 2015 г., претерпевает ряд изменений, что влечёт за собой устранение прошлых и формирование новых проблем, часть из которых будет рассмотрена нами в статье.

Так, одним из свежих законодательных изменений в правовом поле является исключение необходимости в получении предварительного согласия на совершение сделки с заинтересованностью, которое, в свою очередь, компенсируется законодателем необходимым извещением обществом определённого

* КОРОВКИНА ЕКАТЕРИНА ДМИТРИЕВНА, студент 2 курса заочной формы обучения юридического факультета Северо-Западного филиала «Российский государственный университет правосудия» Korovkina Ekaterina D., 2nd year undergraduate student of the Law Faculty of the North-West Branch of the Russian State University of Justice

круга лиц. В соответствии с п.3 ст.45 ФЗ «Об Обществах с ограниченной ответственностью» (далее – ФЗ «Об ООО») общество должно уведомить о совершении сделки с заинтересованностью: «незаинтересованных участников общества, а при наличии в обществе совета директоров (наблюдательного совета) - также незаинтересованных членов совета директоров (наблюдательного совета) общества»¹.

Аналогичное требование устанавливается и в п.1.1 ст.81 ФЗ «Об Акционерных обществах» (далее – ФЗ «Об АО») общество обязано известить: «членов совета директоров (наблюдательного совета), членов коллегиального исполнительного органа, а в случае, если в совершении такой сделки заинтересованы все члены совета директоров (наблюдательного совета) общества, или в случае, если его формирование не предусмотрено законом или уставом общества, - акционеров в порядке, предусмотренном для сообщения о проведении общего собрания акционеров, если иной порядок не предусмотрен уставом общества. Срок извещения идентичен и составляет 15 дней до даты совершения сделки, если иной срок не установлен уставом общества.

Следует обратить внимание на п.1 ст. 83 ФЗ «Об АО» и п.4 ст.45 ФЗ «Об ООО», в соответствии с которыми «на сделку, в совершении которой имеется заинтересованность, до ее совершения может быть получено согласие совета директоров (наблюдательного совета) общества или общего собрания акционеров (участников общества) по требованию единоличного исполнительного органа, члена коллегиального исполнительного органа общества, члена совета директоров (наблюдательного совета) общества или акционера (акционеров, участников), обладающего не менее чем одним процентом голосующих акций (капитала) общества»².

Рассматривая вышеизложенные нормы, отметим наличие пробела законодательства, который может привести к проблемам, разрешаемым в судебном порядке. Так, в законодательстве не определен пресекательный срок, в течение которого член общества может потребовать созыва общего собрания для согласования сделки с заинтересованностью, с момента получения извещения о заключении такой сделки. Неурегулированность данного вопроса может привести к ситуациям, когда сделка с заинтересованностью будет не только заключена, но и исполнена, а от участника общества поступят возражения относительно её заключения. Нам представляется рациональным установить в федеральных законах об обществах норму о пресекательном сроке, в течение которого участник имеет право созвать общее собрание, предлагаем дополнить п.1 ст. 83 ФЗ «Об АО» и п.4 ст.45 ФЗ «Об ООО» следующим содержанием: «Созыв общего собрания акционеров (участников общества) по вопросу получения согласия на сделку, в совершении которой имеется заин-

¹ Федеральный закон от 08.02.1998 № 14-ФЗ (ред. от 31.12.2017) "Об обществах с ограниченной ответственностью"// СПС «КонсультантПлюс».

² Федеральный закон от 26.12.1995 № 208-ФЗ (ред. от 31.12.2017) "Об акционерных обществах"// СПС «КонсультантПлюс».

тересованность, должен быть проведён в срок не позднее 30 дней с момента получения извещения о заключении сделки, в совершении которой имеется заинтересованность».

Кроме того, можно выделить ещё одну законодательную коллизию. Так, в соответствии с п.1 ст.55 "Об АО" требовать созыва внеочередного собрания вправе акционеры, владеющие от 10% голосующих акций. Однако требование об одобрении сделки вправе заявлять акционеры, обладающие хотя бы 1% голосов. Данную коллизию следует разрешать по общим правилам: применять специальную норму взамен общей, т.е. обладание 1% голосующих акций достаточно для созыва внеочередного общего собрания участников при получении согласия на совершении сделки с заинтересованностью. Однако, само по себе наличие законодательных коллизий говорит о несовершенстве действующего законодательства в части регулирования сделок с заинтересованностью.

Как справедливо указывает О.А. Макарова: «Извещение о совершении сделки с заинтересованностью как механизм информирования акционеров (при определенных условиях) и участников ООО не всегда сможет обеспечить своевременное и надлежащее получение такой информации, что приведет к нарушению прав акционеров и участников, что же касается контрагента, то он совершает сделку по истечении срока для извещения без обязательного предварительного согласия на ее совершение, неся определенные риски»¹.

В случае, если участники общества придут к мнению о том, что необходимо согласие на совершение сделки, существует определённый порядок её согласования. В публичных и непубличных акционерных обществах в соответствии с п.2 ст.83 ФЗ «Об АО» согласие на совершение сделки принимается советом директором (наблюдательным советом) или общим собранием акционеров простым большинством голосов членов, не заинтересованных в её совершении и участвующих на данном заседании². При этом подход законодателя, определяющего необходимый кворум участников для принятия решения и определение простого большинства голосов от числа, присутствующих акционеров, объясняется способствованием динамике корпоративных отношений, без учёта пассивных акционеров.

Кроме того, определение лиц, имеющих право участвовать в одобрении сделки, являющихся не заинтересованными лицами, вполне оправдано для реализации и соблюдения принципа добросовестных корпоративных отношений. Однако, Закон не устанавливает ограничения на участие во внеочередном общем собрании членов лиц, являющихся подконтрольными заинтересованных.

На наш взгляд, такая позиция законодателя не верна. Так, в связи с тем, что контролирующее лицо обладает долей в уставном капитале подконтроль-

¹ Макарова О.А. Алгоритм получения согласия на совершение сделок с заинтересованностью в хозяйственных обществах // Законы России: опыт, анализ, практика. - 2017. - N 3. - С. 64-65.

² Там же. - С.65.

ного, создавая, таким образом, юридическую и фактическую зависимость дочерней организации, как следствие, имеет возможность оказывать влияние на решения, принимаемые подконтрольным лицом. За счёт такой зависимости есть вероятность одобрения сделки, нарушающей права и интересы самой корпорации.

В связи с вышеизложенным, представляется рациональным редакция ч.4 ст.45 ФЗ «Об ООО» и ч.3.2 ст.83 ФЗ «Об АО» путём исключения из возможных участников внеочередного общего собрания лиц, подконтрольных заинтересованным в сделке.

Ещё одним спорным вопросом, обсуждаемым в доктрине, является определение момента совершения сделки с заинтересованностью. Данный юридический факт имеет значение, поскольку именно наличие или отсутствие заинтересованности на момент совершения сделки позволяет отнести её к экстраординарным, требующих специального правового регулирования. Специальные законы об обществах не дают ответа о том, какой юридический факт следует признать моментом наличия или отсутствия у лица заинтересованности в совершении сделки. В п.22 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 26.06.2018 N 27 была дана попытка определить наличие критерия заинтересованности следующим образом: «Для признания сделки подпадающей под признаки сделок с заинтересованностью, указанные в пункте 1 статьи 81 Закона об акционерных обществах и пункте 1 статьи 45 Закона об обществах с ограниченной ответственностью, необходимо, чтобы заинтересованность соответствующего лица имела место на момент совершения сделки»¹.

Однако, данное разъяснение не дало ясности в вопросе что же считать моментом совершения сделки. Обратимся к общим положениям, закреплённым в п.1 ст.433 Гражданского кодекса РФ (далее – «ГК РФ»): «Договор признается заключённым в момент получения лицом, направившим оферту, ее акцепта». Совершение же сделки может означать не согласование всех существенных условий, а достижение того результата, на который она была нацелена. Таким образом, непонятно, что правоприменитель вкладывает в понятие «совершение» сделки, следовательно, невозможно определить момент, по состоянию на который лицо являлось заинтересованным в сделке, а значит применить правовые средства для её одобрения или оспаривания. На наш взгляд, всё-таки совершение сделки следует понимать как достижение согласия по всем её существенным условиям, в связи с чем, лицо может быть заинтересованным в сделке, только в случае наличия критериев заинтересованности до согласования существенных условий или во время.

Таким образом, в результате реформ гражданского законодательства с 1 января 2017 года был изменен ряд положений законов об обществах, который ликвидировал недостатки правового регулирования сделок с заинтересованно-

¹ Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 26.06.2018 № 27 "Об оспаривании крупных сделок и сделок, в совершении которых имеется заинтересованность"// Российская газета. - № 145. - 06.07.2018.

стью, обсуждаемые в научной доктрине. Однако данный институт всё ещё нуждается в реформировании. В представленной статье нами были упомянуты лишь некоторые проблемы правового регулирования сделок с заинтересованностью и предложены возможные пути их решения. Однозначно можно утверждать лишь о том, что корпоративное законодательство, в целом, и сделки с заинтересованностью, в частности, нуждаются в дальнейшем совершенствовании.

Список литературы:

1. Макарова О.А. Алгоритм получения согласия на совершение сделок с заинтересованностью в хозяйственных обществах // Законы России: опыт, анализ, практика. - 2017. - № 3. - С. 63-66.

И.В. Крапивко*

Понятие и процессуальное значение уведомительного порядка в корпоративных спорах

Аннотация: Участники корпораций наделены средством правовой защиты от неэффективной деятельности её руководящих органов. Однако, перед подачей искового заявления, на них лежит обязанность досудебного уведомления иных участников корпораций, а иногда и самой корпорации о своём намерении обратиться в суд. В статье разграничивается уведомительный и претензионный досудебный порядок корпоративного спора, автор вносит предложение о дополнении ст.225.3 АПК РФ.

Ключевые слова: досудебный порядок урегулирования спора, досудебное уведомление, корпоративный спор, юридическое лицо, корпорация, групповой иск.

The concept and the procedural meaning of the notification procedure in corporate disputes

Annotation: Participants in corporations are endowed with the judicial instruments in order to protect themselves from the ineffective policy of its governing bodies. However, before filing a lawsuit, these participants are obliged to make a pre-court notification of other members of the corporations and sometimes even notify the corporation itself about their intention to apply to the court. This article distinguishes between the notification and pre-trial settlement procedure of a corporate dispute, the author makes a proposal for the addition of Article 225.3 of the APC RF.

* КРАПИВКО ИРИНА ВЛАДИМИРОВНА, студент 4 курса факультета подготовки специалистов для судебной системы (юридический факультет) Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия». Kravivko Irina V., 4th year student of the Faculty of Training Specialists for the Judicial System (Faculty of Law) of the North-West Branch of the Russian State University of Justice.

Keywords: a pre-trial procedure of settlement of a dispute, a pre-trial notification, a corporate dispute, a legal entity, a corporation, a class-action suit.

На протяжении долгого периода времени в России не снижается актуальность проблемы разрешения корпоративных конфликтов. Одной из основных целей законодателя в данной сфере является усиление юридической защиты прав и законных интересов участников корпорации и инвесторов. Для достижения указанной цели законодатель наделяет участников юридического лица дополнительными средствами правовой защиты от неэффективной деятельности руководящих органов обществ, а в интересах инвесторов и контрагентов корпоративного образования создаются специальные механизмы, сдерживающие негативное воздействие возникающих внутрикорпоративных конфликтов на хозяйственные отношения общества с её экономическими партнерами.

Претензионный досудебный порядок урегулирования спора является одной из форм урегулирования спорных вопросов непосредственно между сторонами до передачи дела в суд. Действующий процессуальный регламент деятельности арбитражных судов требует соблюдения претензионного порядка лишь в случаях, установленных федеральным законом или договором. По общему правилу, предусмотренному в ч. 5 ст. 4 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (далее – АПК РФ)¹, гражданско-правовые споры могут быть переданы на рассмотрение в арбитражный суд после соблюдения процедуры досудебного разрешения споров. При этом для корпоративных споров, включая споры, связанные с взысканием денежных средств, претензионный порядок не является необходимым.

Обязательный досудебный порядок следует отличать от обязательного уведомления о намерении обратиться в суд, которое является лишь обстоятельством материально-правового характера, входящим в основание иска и предмет доказывания по делу. Такое положение об уведомлении о намерении обратиться в суд с требованиями к обществу или иным лицам предусмотрено в ч. 2 ст. 65.2, ч. 6 ст. 181.4 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ)², а также в ч.1 ст. 93.1 Федерального закона от 26.12.1995 № 208-ФЗ (ред. от 27.12.2018) «Об акционерных обществах» (далее – ФЗ «Об акционерных обществах»)³.

Из содержания указанных норм следует обязанность участника корпорации заблаговременно уведомить других участников и в соответствующих случаях саму корпорацию о намерении обратиться в суд с исковым заявлени-

¹ Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации от 24.07.2002 № 95-ФЗ (ред. от 25.12.2018). // СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения 4.03.2019).

² Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 03.08.2018) (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.01.2019). Ч.2 Ст. 65.2, Ч. 6 Ст. 181.4 // СПС «КонсультантПлюс».

³ Федеральный закон от 26.12.1995 № 208-ФЗ (ред. от 27.12.2018) "Об акционерных обществах". Ч.1 Ст. 93.1. // СПС «КонсультантПлюс».

ем и предоставить имеющуюся информацию. Требование распространяется на случаи, когда участник корпорации намеревается обратиться в суд с иском о возмещении причиненных корпорации убытков (ст. 53.1 ГК РФ), с требованием о признании сделки корпорации недействительной (ст. 166 ГК РФ) или применение последствий недействительности сделки (ст.167 ГК РФ) или при оспаривании решения собрания участников корпорации (ст.181.4 ГК РФ).

Уведомление не является досудебным порядком по той причине, что его публикация не предполагает своей целью добровольное исполнение должником требований лица, намеревающегося обратиться в суд с заявлением по вышеуказанным случаям¹.

Согласно п. 116 Постановления Пленума Верховного Суда РФ №25² заинтересованным лицом в отношении уведомления применяются правила нормы о юридически значимых сообщениях (ст. 165.1 ГК РФ). По её смыслу юридически значимое сообщение, адресованное гражданину, должно быть направлено по адресу его регистрации по месту жительства или пребывания, или же по адресу, который гражданин указал сам, либо его представителю. Однако уведомление каждого участника соответствующего юридического лица может оказаться невозможным, в том числе в силу запрета раскрывать третьим лицам персональные данные без согласия субъекта персональных данных³. Принимая это во внимание, Пленум Верховного Суда №25 разъяснил, что юридически значимое уведомление может осуществляться в иной форме, например, в форме размещения на сайте корпорации в сети «Интернет» или на специальном стенде информации для участников этого общества (п.65 Постановления Пленума №25). В ст. 93.1 Федерального закона «Об акционерных обществах» указано, что вначале сообщение направляется самому акционерному обществу, которое после получения должно донести его до всех остальных акционеров. Указанный порядок представляется достаточно целесообразным, поскольку, как уже было сказано, самостоятельное уведомление акционером иных участников общества может являться затруднительным ввиду отсутствия информации об их месте жительства или месте пребывания.

Следует обратить внимание, что данная система уведомления распространяется исключительно на акционерные общества, а для других видов корпораций она прямо в законе не предусмотрена, что приводит к возникновению правовой неопределенности.

При отсутствии порядка уведомления в специальных законах, можно пойти путём его закрепления в уставе юридического лица. Между тем, возможно злоупотребление данным правом, например, учредительные докумен-

¹ Раздьяконов Е. С. Досудебные уведомления в гражданском судопроизводстве. // СПС «КонсультантПлюс».

² Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 23.06.2015 № 25 "О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации"// СПС «КонсультантПлюс».

³ Федеральный закон от 27.07.2006 № 152-ФЗ (ред. от 31.12.2017) "О персональных данных" (ст.ст.3,7)// СПС «КонсультантПлюс».

ты могут закреплять такой порядок уведомления, который будет создавать существенные препятствия, сопряжённые со значительными затратами времени, или требовать значительных расходов для обращения истца в суд¹. Представляется, что порядок уведомления участников иных видов корпораций должен соответствовать ст. 93.1 Федерального закона «Об акционерных обществах».

Эффективнее всего было бы закрепить подобную систему уведомления в специальных законах о других видах корпораций, поскольку на данный момент, например, в Федеральном законе от 08.02.1998 № 14-ФЗ (ред. от 23.04.2018) "Об обществах с ограниченной ответственностью"² (далее – ФЗ «Об акционерных обществах») подобная норма отсутствует.

В п. 115 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 23 июня 2015 г. № 25 даны двойные разъяснения, а именно: требование к участнику корпорации об уведомлении других участников о намерении обратиться в суд с иском об оспаривании решения собрания, нельзя отнести к досудебному (претензионному) порядку разрешения спора. В случае несоблюдения указанного требования суд не может оставить исковое заявление без рассмотрения (так как в ст. 148 АПК РФ отсутствует соответствующее основание). Тем не менее, в случае отсутствия доказательств уведомления иных участников корпорации о намерении обратиться в суд с исковым заявлением, суд оставляет его без движения (ч. 1 ст. 128 АПК РФ). Соответственно, если участник в срок, установленный для исправления недостатков искового заявления, не предоставит доказательств такого уведомления, суд возвращает иск истцу.

С одной стороны, Верховный Суд Российской Федерации правильно обратил внимание на то, что указанное требование законодательства об уведомлении участников корпорации о намерении обратиться в суд не является досудебным порядком разрешения спора. Это объясняется целью данных двух процедур: при досудебном порядке разрешения спора – исчерпать все возможности разрешить спор без обращения в суд; при уведомлении о намерении обратиться в суд – поставить иных участников корпорации в известность о начале судебного разбирательства и возможности реализовать их право на присоединение к такому иску.

С другой стороны, ни в ст. 126 АПК РФ, содержащей требования к документам, прилагаемым к исковому заявлению, ни в ст. 225.3 АПК РФ, в которой указаны дополнительные требования к исковому заявлению по корпоративному спору, нет указаний на необходимость приложения документов,

¹ Юсупов К. А. Правовая природа уведомления о корпоративном споре// Студенческий: электрон. научн. журн. 2018. № 20(40). Эл. ресурс: <https://sibac.info/journal/student/40/119534> (дата обращения 12.04.2019).

² Федеральный закон от 08.02.1998 № 14-ФЗ (ред. от 23.04.2018) "Об обществах с ограниченной ответственностью"// СПС «КонсультантПлюс».

подтверждающих соблюдение уведомительного порядка, установленного п. 2 ст. 65.2 и п. 6 ст. 181.4 ГК РФ¹.

Таким образом, в правовой позиции Верховного Суда Российской Федерации содержится по сути новое правило, которого нет в АПК РФ, которое потенциально ограничивает право на доступ к судебной защите.

Уведомительный порядок, по мнению законодателя, должен снизить нагрузку на арбитражные суды, рассматривающих дела по корпоративным спорам, за счет развития групповых форм защиты, ведь извещенные участники могут присоединиться к такому иску. Цель такого уведомления, как было указано ранее, направлена на вовлечение всех заинтересованных участников корпорации в разрешение конфликта в рамках одного предъявленного иска². Отсутствие интереса к процессу может послужить основанием к отказу участнику корпоративных отношений в судебной защите при обращении в суд с подобным требованием. В соответствии с требованием об уведомительном порядке арбитражный суд имеет право оставить исковое заявление без рассмотрения, если после процедуры принятия его к производству установит, что такой иск подан лицом, которое не воспользовалось правом на присоединение к требованию о защите прав и законных интересов группы лиц, а само требование в свою очередь уже было принято к производству судом к тому же ответчику и о том же предмете. Арбитражный суд разъясняет право истца присоединиться к требованию о защите прав и законных интересов группы лиц под угрозой лишения его права на судебную защиту своих нарушенных прав по аналогичным требованиям, если только арбитражный суд не признает причины этого обращения уважительными (ч.4 ст.225.14 АПК РФ).

При численности участников корпорации менее пяти субъектов (порог группового иска по правилам АПК РФ), баланс прав участников корпоративных правоотношений будет достигаться за счет объединения дел в одно производство для их совместного рассмотрения (ч. 2.1 ст. 130 АПК РФ).

В практике арбитражных судов нередко заявляются ходатайства об оставлении искового заявления без рассмотрения в порядке п. 2 ч. 1 ст. 148 АПК РФ ввиду несоблюдения досудебного порядка уведомления, предусмотренного п. 6 ст. 181.4 ГК РФ, которые являются бесперспективными процессуальными возражениями и остаются без удовлетворения³.

¹ Юсупов К. А. Правовая природа уведомления о корпоративном споре// Студенческий: электрон. научн. журн. 2018. № 20(40). Эл. ресурс: <https://sibac.info/journal/student/40/119534> (дата обращения: 12.04.2019).

² Сафаева Н. Р. Процессуальные особенности рассмотрения производных исков по корпоративным спорам на примере исков об оспаривании сделок. // СПС «КонсультантПлюс».

³ См., например: Определение от 24 февраля 2015 г. по делу № А41-83370/2014 Арбитражного суда Московской области. // Эл. ресурс: <http://sudact.ru/arbitral/doc/H2XF6sAuuuHQ/> (дата обращения: 09.03.2019)

В качестве итога обозначим существенные различия между уведомительным порядком подготовки корпоративного спора и претензионным порядком урегулирования спора:

-во-первых, уведомительный порядок адресован потенциальным соистцам, участникам корпорации для реализации ими права присоединения к требованию о защите прав и законных интересов данных лиц как участников корпораций в суде; претензионный порядок адресуется контрагенту, потенциальному ответчику по иску;

-во-вторых, уведомительный порядок введен законодателем для упрощения и ускорения рассмотрения корпоративных споров, но не предполагает возможности добровольного устранения будущим ответчиком по делу нарушения права истца; претензионный порядок имеет другую цель - досудебное урегулирование спора;

-в-третьих, несоблюдение уведомительного порядка, в отличие от претензионного, не может повлечь за собой процессуальная ответственность в форме оставления искового заявления без рассмотрения (п. 2 ч. 1 ст. 148 АПК РФ), однако является основанием для оставления искового заявления без движения и возвращения заявления (ст. ст.128, 129 АПК РФ). Полагаем, что для обеспечения ясности правового регулирования необходимо дополнить нормы ст.225.3 АПК РФ положением о том, что к исковым заявлениям о возмещении причиненных корпорации убытков, признании сделки корпорации недействительной или применении последствий недействительности сделки, оспаривании решения собрания участников корпорации, должны прилагаться документы, подтверждающие принятие заявителем мер по уведомлению корпорации и других участников корпорации о намерении обратиться с указанными требованиями в суд.

Список литературы:

1. Раздьяконов Е.С. Досудебные уведомления в гражданском судопроизводстве. // СПС «КонсультантПлюс».
2. Сафаева Н. Р. Процессуальные особенности рассмотрения производных исков по корпоративным спорам на примере исков об оспаривании сделок. // СПС «КонсультантПлюс».
3. Юсупов К. А. Правовая природа уведомления о корпоративном споре// Студенческий: электрон. научн. журн. 2018. № 20(40). Эл. ресурс: <https://sibac.info/journal/student/40/119534> (дата обращения: 12.04.2019).

Результаты примирения сторон при рассмотрении налоговых споров в арбитражном процессе

Аннотация: произведён анализ действующего процессуального законодательства, правовых позиций высших судебных инстанций, а также мнения ученых процессуалистов относительно возможных результатов примирения между участниками налоговых правоотношений при рассмотрении арбитражными судами налоговых споров.

Ключевые слова: налоговый спор, соглашение сторон, мировое соглашение, арбитражный суд.

The results of the conciliation of the parties when considering tax disputes in the arbitration process

Annotation: an analysis was made of the current procedural legislation, the legal positions of higher judicial instances, as well as the opinions of procedural scholars regarding the possible results of conciliation between participants in tax legal relations when the arbitration courts consider tax disputes.

Keywords: tax dispute, agreement of the parties, settlement agreement, arbitration court.

Споры налогоплательщиков с налоговыми органами не часто заканчиваются на досудебной стадии, и точку в указанных спорах ставит суд. Организация вправе обжаловать в суде решение, вынесенное налоговой инспекцией (п. 5 ст. 101.2 НК РФ), которая, в свою очередь, вправе обратиться в суд с иском о взыскании недоимки, штрафов и пеней с организации (подп. 14 п. 1 ст. 31 НК РФ). Для урегулирования споров по экономическим вопросам и, в том числе, для облегчения их рассмотрения в Арбитражном процессуальном кодексе (далее – АПК РФ) предусмотрены нормы, разрешающие заключать мировое соглашение на любой стадии арбитражного процесса или применяя другие примирительные процедуры, в том числе процедуру медиации, если это не противоречит федеральному закону¹.

* ЛЕНЦОВ МАКСИМ ВЛАДИСЛАВОВИЧ, студент 1 курса магистратуры факультета подготовки специалистов для судебной системы (юридический факультет) Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия», помощник судьи Арбитражного суда Ямало-Ненецкого автономного округа. Lentsov Maksim V., 1st year undergraduate of the Faculty of Training Specialists for the Judicial System (Faculty of Law) of the North-West Branch of the Russian State University of Justice, Assistant Judge of the Arbitration Court of the Yamalo-Nenets Autonomous District.

¹ Арбитражный процессуальный кодекс РФ от 24.07 2002 г. № 95-ФЗ (ред. от 25.12.2018) // Российская газета. -№ 137. -27.07.2002.- ст. 138.

Прежде всего, следует упомянуть, что подача в арбитражный суд налогоплательщиками – организациями и индивидуальными предпринимателями – заявлений об оспаривании актов, решений, действий (бездействия) налоговых органов, их должностных лиц и рассмотрение арбитражным судом таких заявлений осуществляется в порядке, предусмотренном главой 22 и 24 АПК РФ.

В соответствии со статьей 190 АПК РФ экономические споры, возникающие из административных и иных публичных правоотношений, могут быть урегулированы сторонами по правилам, установленным в главе 15 АПК РФ, путем заключения соглашения или с использованием других примирительных процедур, если иное не установлено федеральным законом. В п.26 Постановления Пленума ВАС РФ от 18.07.2014 № 50 «О примирении сторон в арбитражном процессе» (далее – Постановление № 50) указано, что такие соглашения могут заключаться органом, осуществляющим публичные полномочия, по делам об оспаривании его ненормативных правовых актов, решений и действий (бездействия), по делам о взыскании обязательных платежей и санкций.

Заметим, что вместо термина «мировое соглашение» как в статье 190 АПК РФ, так и п. п. 26-27 Постановление № 50 используется термин «соглашение». Возникает вопрос относительно правовой природы такого соглашения. Обосновывается мнение, что указанное в статье 190 АПК РФ соглашение тождественно соглашению мировому¹. Есть и другой подход: «соглашением по спорам, возникающим из административных и иных публичных правоотношений» не равно мировому соглашению².

О.А. Степанова полагает, что данный вид соглашений неверно называть мировыми, поскольку законодатель специально указал их название, отличное от термина «мировое соглашение». В результате, по ее мнению, на практике нередко возникает путаница: арбитражные суды утверждают мировое соглашение и по делам, возникающим из публичных правоотношений³.

Склонны согласиться с таким объяснением. Действительно, и упомянутое Постановление Пленума №50 о примирении сторон, и ранее принятое Постановление Пленума ВАС РФ №11 «О некоторых вопросах, связанных с введением в действие Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации» разъясняли, что в публичных спорах арбитражные суды применяют

¹См. например: Арбитражный процесс: учебник для студентов юридических вузов и факультетов / под ред. М. К. Треушникова. 3-е изд., испр. и доп. М., 2008. С. 420; Протокол заседания Научно-консультативного совета при ФАС Московского округа от 26.05.2010 №2 // Доступ из справочной правовой системы «КонсультантПлюс».

² См., например: Бородина Н. А. Мировое соглашение по спорам, возникающим из административных и иных публичных правоотношений. Теория и практика отечественного правоприменения ст. 190 АПК РФ и опыт Германии // Административное право и процесс. -2012. -№5.

³Степанова О. А. Пределы диспозитивности в делах об административных правонарушениях // Закон. -2014. -№2.- С. 125.

лишь порядок, который регламентирует заключение мировых соглашений, но не утверждают мировое соглашение по смыслу главы 15 АПК РФ¹.

Итак, термин "мировое соглашение" неприменим к соглашению, предусмотренному ст. 190 АПК РФ. Во-первых, сам законодатель не употребляет этот термин. Во-вторых, разъясняя данное положение, ВАС РФ в Постановлении Пленума от 09.12.2002 также не называет его мировым. В-третьих, обратим внимание на месторасположение ст. 190 АПК РФ, она не просто содержится в разделе III АПК РФ, она помещена законодателем в главу 22, которая предусматривает особенности рассмотрения дел, возникающих из административных и иных публичных правоотношений в арбитражном суде первой инстанции. А отсылочная норма к главе 15 АПК РФ еще раз подчеркивает, что термин "мировое соглашение" применяться может только к спорам, рассматриваемым в порядке искового производства.

Мировое соглашение предназначено для урегулирования частноправовых отношений, участники которых юридически равны и не обладают властными полномочиями по отношению друг к другу. Публичные правоотношения в отличие от гражданских характеризуются вертикальной структурой правовых связей и неравноправным положением их участников, где орган (должностное лицо) власти всегда выступает носителем властных полномочий по отношению к гражданину или организации. Кроме того, для публичных правоотношений характерен императивный метод правового регулирования, и стороны при выработке условий соглашения не могут действовать по своему усмотрению, они связаны многочисленными законодательными предписаниями и ограничениями, диктуемыми материальным правом².

Напротив, в гражданских правоотношениях преобладают диспозитивные нормы, и, соответственно, стороны обладают большей свободой в определении условий мировой сделки.

Законодатель отказался от детализации примирительных процедур, оставив их перечень открытым, что, в свою очередь, открывает широкий простор для появления новых примирительных процедур в дальнейшем. «Виды примирительных процедур могут быть настолько разнообразны, насколько это позволяет сделать принцип свободы договора, а мировое соглашение, безусловно, входит в их число»³.

Вместе с тем, Пленум ВАС РФ в абзаце 2 пункта 26 разъяснил, что по данным спорам результатами примирения сторон, которые могут содержаться

¹См.: п. 17 Постановления Пленума ВАС РФ от 9 декабря 2002 г. № 11 «О некоторых вопросах, связанных с введением в действие Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации» // Вестник ВАС РФ. -2003.- № 2.

² Рожкова М.А. О некоторых чертах сходства мирового соглашения с соглашением, заключаемым по делам, возникающим из публичных правоотношений // Проблемные вопросы гражданского и арбитражного процессов / Под ред. Л.Ф. Лесниковой, М.А. Рожковой. М.: Статут, 2008. -С. 299.

³ Бортников С.П. Мировое соглашение в налоговых спорах и отношениях налоговой ответственности. Самара: Изд-во «Самарский университет», 2014. -С. 13.

в соглашении между ними, являются: признание обстоятельств дела, соглашение сторон по обстоятельствам дела; соглашение сторон, содержащее квалификацию сделки, совершенной лицом, участвующим в деле, или статуса и характера деятельности этого лица; частичный или полный отказ от требований, частичное или полное признание требований вследствие достижения сторонами соглашения в оценке обстоятельств в целом или в их отдельных частях.

Из приведённого разъяснения следует, что возможные элементы примирения между сторонами сводятся к институту доказывания в арбитражном процессе и в частности положений ст. 70 АПК РФ. Результатом примирения по и публичным спорам в арбитражном суде должно быть «соглашение и примирении», мировое соглашение следует рассматривать исключительно как цивилистический инструмент урегулирования частно-правового спора. В литературе отмечается, что и в проектах изменения процессуального законодательства в связи с совершенствованием примирительных процедур (ст. 140 АПК РФ, ст. 137.8 КАС) авторы законопроекта оперируют понятием «соглашение о примирении»¹.

Применительно к рассмотрению только лишь налоговых споров Пленум ВАС РФ поясняет, что допустимо заключение соглашений об их урегулировании, в которых сторонами могут быть признаны обстоятельства, от которых зависит возникновение соответствующих налоговых последствий (например, признание налоговым органом не учтенных в ходе мероприятий налогового контроля сумм расходов и налоговых вычетов, влияющих на действительный размер налоговой обязанности, признание наличия смягчающих обстоятельств, приводящих к уменьшению размера налоговых санкций, и др.), которые содержат правовую квалификацию деятельности лица, участвующего в деле, влекущую изменение размера его налоговой обязанности (например, признание экономически обоснованного и (или) документально подтвержденного размера произведенных расходов, нормальной величины потерь товаров, приемлемости используемых налогоплательщиком способов налоговой оптимизации его деятельности и др.). В таком случае в соглашении об урегулировании спора могут содержаться условия о скорректированном размере налоговой обязанности.

В теории и на практике основная полемика разворачивается вокруг вопроса о пределах таких уступок прежде всего со стороны налоговых органов. Некоторую методическую помощь здесь способно оказать постановление Пленума ВАС РФ от 18.07.2014 № 50 «О примирении сторон в арбитражном процессе», в п. 27 которого разъяснено, что, исходя из публично-правовой природы налоговых споров предметом названного соглашения не может являться изменение налоговых последствий спорных действий и операций в

¹ Катукова С.Ю. О возможности примирения в спорах с участием таможенных органов в арбитражном суде // Ученые записки Санкт-Петербургского имени В.Б. Бобкова филиала Российской таможенной академии. 2017 № 4 (64). С. 70–75.

сравнении с тем, как такие последствия определены законом. Например, предметом такого соглашения не могут выступать вопросы о снижении применимой налоговой ставки, изменении правил исчисления пеней, об освобождении налогоплательщика от уплаты налогов за определенные налоговые периоды или по определенным операциям.

Список литературы:

1. Арбитражный процесс: учебник для студентов юридических вузов и факультетов / под ред. М. К. Треушникова. 3-е изд., испр. и доп. М., 2008. -С. 420.
2. Бородина Н.А. Мировое соглашение по спорам, возникающим из административных и иных публичных правоотношений. Теория и практика отечественного правоприменения ст. 190 АПК РФ и опыт Германии // Административное право и процесс. -2012. -№5.
3. Бортников С.П. Мировое соглашение в налоговых спорах и отношениях налоговой ответственности. Самара: Изд-во «Самарский университет», 2014. -113с.
4. Катукова С.Ю. О возможности примирения в спорах с участием таможенных органов в арбитражном суде // Ученые записки Санкт-Петербургского имени В.Б. Бобкова филиала Российской таможенной академии. 2017 № 4 (64). С. 70–75.
5. Рожкова М.А. О некоторых чертах сходства мирового соглашения с соглашением, заключаемым по делам, возникающим из публичных правоотношений // Проблемные вопросы гражданского и арбитражного процессов / Под ред. Л.Ф. Лесниковой, М.А. Рожковой. М.: Статут, 2008.-399с.
6. Степанова О. А. Пределы диспозитивности в делах об административных правонарушениях // Закон. -2014. -№2. -С. 125-127.

В.К. Лисовский*

Проблемы развития судебной медиации

Аннотация: В данной статье анализируются проблемы применения института медиации при разрешении споров в судебном процессе и предлагаются меры экономической, законотворческой и организационной направленности, направленные на стимулирование развития медиации.

* ЛИСОВСКИЙ ВИКТОР КОНСТАНТИНОВИЧ, студент 3 курса факультета подготовки специалистов для судебной системы (юридический факультет) Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российского государственного университета правосудия». Lisovsky Viktor K., 3rd year student of the Faculty of Specialists Training for the Judicial System (Faculty of Law) of the North-West Branch of the Russian State University of Justice.

Ключевые слова: медиация, судебное разбирательство, медиативное соглашение, бесплатная юридическая помощь.

Problems of development of judicial mediation

Annotation: This article analyzes the problems of applying the institution of mediation in resolving disputes in a judicial process and proposes economic, legislative and organizational measures aimed at stimulating the development of mediation.

Keywords: mediation, litigation, mediation agreement, free legal assistance.

С 1 января 2011 года в нашей стране стал действовать Федеральный закон «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)»¹ (далее по тексту – Закон о медиации). Для отечественного законодательства термин «медиация» стал новеллой, что обуславливает необходимость исследования правовой природы указанного института, а также норм права, которые регулируют правоотношения, возникающие при процедуре медиации.

В настоящее время все реже ставится вопрос о необходимости указанного института, поскольку правоприменители признали положительный эффект, который принесла процедура медиации для российского общества. Процедура медиации заняла свое достойное место в ряду институтов регулирования споров, возникающих между сторонами в самых различных отраслях права: для урегулирования споров, возникающих из гражданских правоотношений, для примирения сторон уголовного судопроизводства, если процедура примирения предусмотрена для того состава преступления, по которому обвиняется виновное лицо. В качестве примера можно привести постановление Октябрьского районного суда г. Липецка от 29 февраля 2016 года № 1-135/2016 по уголовному делу № 1-135/2016. Указанным постановлением прекращено уголовное дело и уголовное преследование в отношении Ж., который обвинялся в совершении преступления, предусмотренного п. «в» ч. 2 ст. 158 УК РФ². Данное уголовное дело прекращено на основании ст. 25 УПК РФ³ в связи с тем, что стороны примирились. Потерпевшая по уголовному делу предоставила суду ходатайство, в котором указала, что в связи с примирением с Ж. и заглаживанием им ущерба, между ней и Ж. заключено медиативное соглашение. Суд на основании заявленного ходатайства прекратил дело в связи с примирением сторон, на основании ст. 76 УК РФ освободил Ж. от уголовной ответ-

¹ Федеральный закон от 27.07.2010 № 193-ФЗ (ред. от 23.07.2013) «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» // СЗ РФ.- 02.08.2010.- № 31.- ст. 4162.

² Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 № 63-ФЗ (ред. от 27.12.2018) // СЗ РФ.- 17.06.1996.- № 25.- ст. 2954.

³ Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18.12.2001 № 174-ФЗ (ред. от 06.03.2019) // СЗ РФ.- 24.12.2001.- № 52 (ч. I).- ст. 4921.

ственности¹. Вместе с тем, всегда надо помнить о том, что суд не может примирить стороны, если это противоречит действующему законодательству или может нарушить права и законные интересы других участников дела.

Несмотря на кажущиеся преимущества процедуры медиации следует сказать, что данная процедура еще недостаточно востребована и число споров, урегулированных процедурой медиации, невелико. Данные судебной статистики не дают повода для оптимизма: за период с 2011 по 2017 г.г. примирительные процедуры с участием медиаторов использовались крайне редко - 0,008% дел судами общей юрисдикции и 0,002 % дел арбитражными судами².

Основные препятствия, возникающие на пути внедрения процедуры медиации в отечественное процессуальное право, можно разделить на три группы.

В первую группу входят препятствия, связанные с организацией процедуры медиации. К ним можно отнести достаточную новизну указанной процедуры для отечественного процессуального права, обычно имплементация нового правового института требует больше времени, чем 8 лет, прошедших со времени принятия закона о медиации. Отсутствует обобщение практики по использованию процедуры медиации, не достаточна разъяснительная работа среди граждан, нет обязательного направления на медиацию для урегулирования спора.

Вторую группу составляют экономические препятствия, к которым можно отнести относительную дороговизну услуг профессиональных медиаторов, нежелание сторон нести дополнительные финансовые затраты на оплату услуг медиаторов, противодействие со стороны адвокатов, представителей, участвующих при рассмотрении дел в суде, обусловленное нежеланием терять клиентов и, соответственно, вознаграждение за услуги, которые они оказывают³.

И, наконец, третью группу препятствий составляют психологические препятствия, к которым относится высокий уровень конфликтности, который носит возникший спор, недоверие сторон к личности профессионального медиатора, к его профессиональному уровню, отсутствие достаточного уровня правовой культуры населения и т.п.

Для того, чтобы институт медиации развивался, необходимы существенные новации процессуального законодательства. Прежде всего медиативное соглашение (ч. 3 ст. 12 Закона о медиации) должно стать самостоя-

¹ Постановление Октябрьского районного суда г. Липецк от 29 февраля 2016 г. № 1-135/2016 по делу № 1-135/2016. - URL: www.sudact.ru/regular/doc/zBvue cx4j81 c/?regular-txt (дата обращения 24.03.2019).

² Отчёты о работе судов общей юрисдикции по рассмотрению гражданских, административных дел по первой инстанции // Официальный сайт Судебного департамента при Верховном Суде РФ. Режим доступа: <http://www.cdep.ru/>. (дата обращения 20.04.2019).

³ Лисицын В.В. Судебное примирение: важное направление развития современного гражданско-процессуального законодательства // Мировой судья. - 2015. - № 2. - С. 16-18.

тельным основанием для прекращения судебного процесса или оставлении заявления без рассмотрения. Соглашение, достигнутое путем применения процедуры медиации, может не соответствовать допустимому по делу мировому соглашению, ориентированному исключительно на предмет и основание иска, оно может выходить за рамки подведомственного спора. Именно поэтому в зарубежном процессуальном законодательстве вместе с мировым соглашением и отказом от исковых требований предусмотрено самостоятельное основание прекращения разбирательства в суде путем заключения между сторонами медиативного соглашения¹. Указанная позиция законодателя представляется правильной, поскольку каждая примирительная процедура обладает своей спецификой, имеет целью решение присущих ей задач, поэтому указанные процедуры не нужно смешивать друг с другом.

Законодателю, если он действительно заинтересован в развитии медиации, необходимо задуматься над идеей внесения в главу 3 ФЗ «О бесплатной юридической помощи в России»² специальной нормы «Оказание бесплатной юридической помощи медиаторами».

Мы считаем, что граждане, перечисленные в статье 20 указанного ФЗ, могут нуждаться в помощи не только адвокатов, нотариусов, юридических бюро и др., но и в помощи медиаторов. В данном законе, в основном, перечислены наименее защищенные категории граждан, которые не в состоянии оплатить высокую стоимость этой услуги, а также по идее законодателя этим гражданам помощь должна быть оказана в полном объеме, в том числе и по вопросу досудебного урегулированию спора. Процедура медиации, несмотря на высокую цену, не является роскошью, ее цель – компромисс, минимизация негативных последствий.

Европейские страны (Словения, Нидерланды, Великобритания, Австрия и др.) на первых этапах становления медиации вводили государственную поддержку примирительной процедуры. Для граждан, которые направлялись на медиацию судом, она была бесплатной. С целью увеличения числа обращений к медиации в США существует практика оплаты двух (трех) часов медиации за счет бюджета штата. Если медиативных сессий потребуется больше и они действительно эффективны, стороны сами несут последующие расходы по медиации. Отнесение медиации к правовой помощи для социально уязвимых групп населения неоднократно была проблемой анализа специалистов³.

Полагаем, что и в налоговом законодательстве должна появиться норма о возврате государственной пошлины, если стороны достигли примирения, в том числе при помощи медиатора.

¹ Шабалина Е. А. Альтернативное разрешение споров в форме медиации: опыт США // Конкурентное право. - 2016. - № 4. - С.23.

² Федеральный закон " О бесплатной юридической помощи в Российской Федерации" от 02.11.2011 № 324 (ред. 28.11.2015) // Российская газета. -23.11.2011.-№ 5639. -ст. 263.

³ Шереметова Г.С., Право на бесплатную юридическую помощь в гражданском процессе. М., 2015.- С. 59-69.

Если рассмотреть вопрос шире, то споры, относящиеся к семейным, должны передаваться в суд только после неудачного прохождения процедуры медиации. В таком случае, помимо снижения нагрузки на судебную систему, преследовалась бы цель сохранения семьи, укрепления самого института брака, снижения количества неполных семей. Эти цели крайне актуальны в настоящее время, что отмечалось в ежегодном обращении к Федеральному собранию президентом России В.В. Путиным¹.

Известный специалист в области примирительных процедур Ц.А. Шамликашвили полагает, что для того, чтобы медиация стала бесплатной, необходимо создание инфраструктуры и большое количество медиаторов, которые будут работать за счет бюджета, а значит получить меньше, чем частные медиаторы².

Развитие института медиации в отечественном процессуальном праве способствует уменьшению нагрузки на судебную систему, что, как следствие, повысит ее качество, доступность для граждан и снизит время рассмотрения гражданских и уголовных дел. Медиация также является индикатором развития гражданского общества, указывает на снижение напряженности в обществе, на способность членов общества примиряться, не прибегая к услугам судебной системы. Именно поэтому требуется совершенствование процедуры медиации, учитывающее достоинства, преимущества и возможные недостатки.

Список литературы:

1. Лисицын В.В. Судебное примирение: важное направление развития современного гражданско-процессуального законодательства // Мировой судья. - 2015. - № 2. - С. 16-18.

2. Торочешникова М. Семейная медиация в России [Электронный ресурс] // Радио «Свобода». URL: <http://www.svoboda.org/content/transcript/24660796.html> (дата обращения 14.04.2019).

3. Шабалина Е. А. Альтернативное разрешение споров в форме медиации: опыт США // Конкурентное право. - 2016. - № 4. - С.23-25.

4. Шереметова Г.С., Право на бесплатную юридическую помощь в гражданском процессе. М., Статут, 2015.- С. 59-69.

¹ Газета.ru [Электронный ресурс] URL: https://www.gazeta.ru/politics/2019/02/20_a_12195907.shtml (дата обращения 14.04.2019).

² Торочешникова М. Семейная медиация в России [Электронный ресурс] // Радио «Свобода». URL: <http://www.svoboda.org/content/transcript/24660796.html> (дата обращения 14.04.2019).

Внесудебный порядок урегулирования индивидуального трудового спора

Аннотация: В статье анализируются актуальные проблемы и виды внесудебного урегулирования индивидуальных трудовых споров.

Ключевые слова: трудовой спор, переговоры, медиация, защита трудовых прав.

Out-of-court settlement of an individual labor dispute

Annotation: In this article relevant problems and types of out-of-court settlement of individual labor disputes.

Keywords: labor dispute, negotiations, mediation, protection of labor rights.

Согласно статье 381 Трудового Кодекса Российской Федерации¹ (далее – ТК РФ) индивидуальный трудовой спор - это неурегулированные разногласия между работодателем и работником по вопросам применения трудового законодательства и иных нормативных правовых актов, содержащих нормы трудового права, коллективного договора, соглашения, локального нормативного акта, трудового договора (в том числе об установлении или изменении индивидуальных условий труда), о которых заявлено в орган по рассмотрению индивидуальных трудовых споров.

Конституция Российской Федерации в ст. ст. 2, 45 гарантирует защиту прав граждан всеми не запрещенными законом способами. Между тем, анализ судебной статистики показывает, что обращение в суд является типичным способом разрешения трудового спора. Динамика трудовых споров из года в год увеличивается, только за первое полугодие 2018 года в районных судах РФ было рассмотрено 41020 споров об оплате труда, 5353 спора о восстановлении на работе².

Вместе с тем, и российское законодательство и международный опыт говорят о возможности рассмотрения трудовых споров во внесудебном порядке.

На наш взгляд, рассмотрение трудового спора должно начинаться с переговоров между работодателем и работником. Такую разумную рекоменда-

* МИХАЙЛОВА ЮЛИЯ ИГОРЕВНА, студент 4 курса 410 группы факультета подготовки специалистов для судебной системы (юридический факультет) Северо-западного филиала ФГБОУВО «Российского государственного университета правосудия». Mikhailova Yuliya Ig., 4th year student of the 410 group of the Faculty of Training Specialists for the Judicial System (Law Faculty) of the North-West Branch of the Russian State University of Justice.

¹ Трудовой кодекс Российской Федерации от 30.12.2001 № 197-ФЗ (ред. от 27.12.2018)// СПС «КонсультантПлюс».

² Основные статистические показатели о работе судов общей юрисдикции за 6 месяцев 2018 года // <http://www.cdep.ru/index.php?id=79> (дата обращения: 5.03.2019).

цию содержит и документ МОТ, не ставший пока обязательным для Российской Федерации¹.

Говоря о переговорах между работником и работодателем, необходимо отметить, что нормативное урегулирование в гл. 6 ТК РФ посвящено только коллективным переговорам, необходимым для разрешения коллективных, а не индивидуальных трудовых споров. Очевидно, что переговоры должны происходить путем непосредственного общения работника и работодателя в целях разрешения сложившейся конфликтной ситуации. Данное понимание переговоров очевидно и выводится из определения переговоров: переговоры - обмен мнениями с целью договориться о чём-либо².

Детальное регулирование процедуры индивидуальных переговоров – задача локального нормотворчества. Очевидно, что переговоры должны быть прямыми: со стороны работника вправе выступить сам работник, по его желанию он может пользоваться помощью другого лица, а со стороны работодателя должен участвовать непосредственный руководитель. Процедура переговоров должна соответствовать условиям отрасли, конкретного предприятия, быть эффективной и гарантировать беспристрастную фиксацию позиций участников, возможность её декларирования. В правовой литературе встречаются предложения по закреплению переговоров в трудовом законодательстве, в качестве допустимого времени обозначить 10-дневный срок рассмотрения обращения работника³. В настоящее время на практике переговоры, как правило, оканчиваются увольнением по соглашению сторон, зачастую это является единственным возможным компромиссом в урегулировании спора между работодателем и работником без обращения за содействием к третьему лицу.

Процедура медиации - способ урегулирования споров при содействии медиатора на основе добровольного согласия сторон в целях достижения ими взаимоприемлемого решения⁴. В п. 2 ст. 1 ФЗ о медиации сказано, что процедура медиации применима к спорам, вытекающим из трудовых правоотношений, исключение составляют только коллективные трудовые споры. К сожалению, медиация не получила распространения не только для урегулирования трудовых, но и прочих частно-правовых споров. Согласно статистическим данным Судебного департамента России наибольшее число трудовых споров, оконченных примирением с участием медиатора наблюдалось в 2014 году –

¹ Рекомендация Международной организации труда от 29 июня 1967 г. № 130 о рассмотрении жалоб на предприятиях с целью их разрешения // Библиотечка РГ. -1999.- Вып. № 22 - 23.

² Большой толковый словарь русского языка. - 1-е изд-е: СПб.: Норинт.1998.

³ См.: Сафирова А.А. Защита трудовых прав работников федеральной инспекцией труда. Проспект, 2016. // СПС «КонсультантПлюс».

⁴ Федеральный закон от 27.07.2010 № 193-ФЗ (ред. от 23.07.2013) "Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)" // СПС «КонсультантПлюс».

92 дела, затем оно сокращалось с каждым годом, и в 2017 году составило 89 дел, в истекшем 2018 году – всего 55 дел¹.

Представляется, что основной причиной непопулярности медиации являются нежелание сторон спора нести дополнительные финансовые затраты, ведь государство программу медиации не финансирует; отсутствие доступного реестра медиаторов, готовых профессионально участвовать в разрешении трудовых споров; доступность судебной защиты, ведь истцы освобождены от уплаты государственной пошлины (пп. 1 п.1 ст. 333. 36 НК РФ), могут рассчитывать на участие в процессе прокурора по ст. 45 ГПК РФ, закреплено альтернативное урегулирование подсудности (ст. 29 ГПК РФ). Исследователи отмечают и другие причины: нежелание брать ответственность за разрешение конфликта на себя; отсутствие института обязательной медиации². Таким образом, медиация, получившая широкое распространение в странах англосаксонской правовой системы, в частности, США и Канаде, не находит адекватного применения в России. Это связано с двумя основными факторами: во – первых, по сравнению с Россией, трудовое законодательство США предоставляет работнику меньший объем прав, например, отсутствуют гарантии, защищающие от увольнения (за исключением дискриминационных мотивов); во – вторых, судебное разбирательство в обоих названных государствах обойдется значительно дороже, чем процедура медиации.

В соответствии со ст. 382 ТК РФ индивидуальные трудовые споры рассматриваются комиссиями по трудовым спорам (далее -КТС). Комиссии уполномочены разрешать спорные вопросы по охране труда, зарплате работников, другие социально-трудовые вопросы. О деятельности КТС практически невозможно найти достоверной информации. Специалисты констатируют, что КТС как форма рассмотрения трудовых споров утратила свое значение, нет запроса на её деятельность со стороны работников, поскольку принцип формирования КТС на началах равенства представителей трудового коллектива и работодателя подрывал доверие к её решениям. Поэтому заслуживает поддержки предложение реформировать КТС путем создания такой комиссии по отраслевому принципу или по соглашению нескольких работодателей одного региона³.

¹ Официальные статистические показатели, размещённые в составе формы № 2 «Отчёт о работе судов общей юрисдикции по рассмотрению гражданских, административных дел по первой инстанции» на сайте Судебного департамента при Верховном Суде РФ, в разделе «судебная статистика» // Официальный сайт Судебного департамента при Верховном Суде РФ. Режим доступа: <http://www.cdep.ru/>. (дата обращения 20.04.2019).

² Филиппова И.А. Урегулирование трудового спора посредством медиации: современное состояние законодательства, практика его применения и перспективы развития // <https://cyberleninka.ru/article/v/uregulirovanie-trudovogo-spora-posredstvom-mediatsii-sovremennoe-sostoyanie-zakonodatelstva-praktika-ego-primeneniya-i-perspektivy> (дата обращения 13.03.2019).

³ См.: Сапфинова А.А. Защита трудовых прав работников федеральной инспекцией труда. Проспект, 2016. // СПС «КонсультантПлюс».

Если подобное предложение будет поддержано законодателем, то деятельность новых КТС будет напоминать трудовой арбитраж, который в настоящее время уполномочен рассматривать только коллективные трудовые споры. В г.Москве был создан Трудовой арбитражный суд для разрешения разногласия между работниками и работодателем, не урегулированные при заключении коллективных договоров, соглашений; конфликты, связанные с невыполнением коллективных договоров и соглашений как результат сотрудничества Московской федерации профсоюзов, Московской конфедерации промышленников и предпринимателей (работодателей), Специализированной коллегии адвокатов "Инюрколлегия", при содействии Еврокомиссии¹.

Административно-правовым способом защиты трудовых прав является деятельность Федеральной инспекции по труду и занятости (РОСТРУД). Чаще всего в эту службу обращаются работники с различными жалобами на работодателей. Так, к примеру, за второе полугодие 2018 года в результате работы РОСТРУДа по Санкт-Петербургу было выявлено 6667 нарушений трудовых договоров, 2800 нарушений положений трудового законодательства о рабочем времени и времени отдыха, 3607 нарушений в области гарантий и компенсаций. Государственный инспектор не выступает в качестве посредника или арбитра², но обнаружив нарушение законодательства реагирует путем направления предписания.

В некоторых случаях наиболее целесообразным является обращение работника в прокуратуру, так как на практике, инспектор зачастую сам рекомендует обратиться туда за решением конфликта. Это связано с тем, что Кодекс об административных правонарушениях Российской Федерации содержит составы нарушений трудового законодательства, а также уполномочивает прокуроров осуществлять надзор за его соблюдением и возбуждать дела об административных правонарушениях в случаях его нарушения³. Составы нарушений трудового законодательства содержатся в ст. 5. 27 – 5. 34 КоАП, ими являются: нарушение нормативных требований охраны труда; уклонение от участия в переговорах о заключении коллективного договора, соглашения, либо нарушение установленного срока их заключения; необоснованный отказ от заключения коллективного договора, соглашения; уклонение от получения требований работников и от участия в примирительных процедурах и др.

Привлечение работодателя к административной ответственности не является урегулированием конфликта, поэтому прокурором может и, как нам представляется, должно быть инициировано рассмотрение спора в судебном порядке (ст. 45 ГПК РФ). Таким образом, в случае, если в действиях работодателя имеется состав правонарушения, предусмотренного КоАП РФ, наиболее эффективным способом защиты трудовых прав работника, а в дальнейшем

¹ URL: <http://www.trudsud.ru/ru/> (дата обращения: 5.03.2019).

² Рекомендация Международной организации труда от 11 июля 1947 г. N 81 об инспекции труда // Бюллетень международных договоров. -2000. -№ 3.

³ Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30.12.2001 № 195-ФЗ (ред. от 01.04.2019)// СПС «КонсультантПлюс».

урегулирования конфликта, будет обращение в прокуратуру. Так, например, наличие постановления прокурора о возбуждении административного производства в отношении работодателя будет являться веским доказательством для переговорного процесса или судебного разбирательства спора.

Таким образом, обобщая все вышеизложенное, можно сделать вывод о том, что на данном этапе развития российского общества вопрос урегулирования трудовых конфликтов во внесудебном порядке остается открытым. Правовые нормы, предусматривающие возможные несудебные варианты урегулирования трудовых споров, можно сказать, не находят своего воплощения в практике. Граждане по-прежнему предпочитают обращаться за защитой своих нарушенных или оспариваемых прав и законных интересов в суды, несмотря на то, что разрешение спора не всегда будет отвечать их чаяниям, а рассмотрение жалоб на судебные акты может занять достаточно долгое время. Возможным решением этой проблемы может стать повышение правовой культуры граждан, в данном случае, работников и работодателей, ужесточение мер ответственности для работодателей в случае нарушения положений трудового законодательства, введение обязательной стадии досудебного урегулирования спора путем прямых переговоров или медиации с участием профессионального посредника, несомненно нуждаются в развитии инструменты гражданского общества – КТС и трудовые арбитражи.

Список литературы:

1. Сапфинова А.А. Защита трудовых прав работников федеральной инспекцией труда. Проспект, 2016. // СПС КонсультантПлюс (дата обращения 2.03.2019).

2. Филиппова И.А. Урегулирование трудового спора посредством медиации: современное состояние законодательства, практика его применения и перспективы развития // <https://cyberleninka.ru/article/v/uregulirovanie-trudovogo-spora-posredstvom-mediatsii-sovremennoe-sostoyanie-zakonodatelstva-praktika-ego-primeneniya-i-perspektivy>(дата обращения 13.03.2019).

В.А. Морева*

Разумный компромисс участников конкурсного производства как особая цель мирового соглашения

Аннотация: В статье автор анализирует судебную практику по делам об утверждении мировых соглашений в рамках дела о банкротстве, а также исследует основные цели мирового соглашения, заключаемого в процедуре конкурсного производства.

* МОРЕВА ВИКТОРИЯ АНДРЕЕВНА, студент 4 курса факультета подготовки специалистов для судебной системы (юридический факультет) Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия». Moreva Victoria An., 4th year student of the Faculty of Training Specialists for the Judicial System (Faculty of Law) of the North-West Branch of the Russian State University of Justice.

Ключевые слова: мировое соглашение, кредитор-мажоритарий, разрешение разногласий.

Reasonable compromise of the participants of the bankruptcy proceedings as a special purpose of the settlement agreement

Annotation: In the article, the author analyzes the judicial practice in cases of approval of settlement agreements in a bankruptcy case, as well as explores the main objectives of the settlement agreement concluded in the bankruptcy proceedings.

Keywords: amicable agreement, the creditor receiving, the contention resolution.

Обеспечение свободы экономической деятельности и единства экономического пространства невозможно без должного правового регулирования несостоятельности (банкротства) юридических лиц. С каждым годом в России роль института банкротства возрастает, так как без применения конкурсного права невозможно справедливое и соразмерное распределение средств должника. Одной из важнейших задач развития законодательства в сфере банкротства является усовершенствование регулирования такого института как мировое соглашение.

В Федеральном законе о несостоятельности (банкротстве) от 26.10.2002 № 127-ФЗ¹ (далее- Закон о банкротстве) в статье 2 мировое соглашение определено как процедура, применяемая в деле о банкротстве на любой стадии его рассмотрения в целях прекращения производства по делу о банкротстве путем достижения соглашения между должником и кредиторами. Буквальное прочтение ст. 2 Закона о банкротстве указывает на прекращение производства по делу о банкротстве как цель мирового соглашения. Однако, следует согласиться с мнением М.А. Рожковой, о том, что прекращение дела о банкротстве является не основной, а дополнительной процессуальной целью мирового соглашения². Как представляется, основная цель процедуры мирового соглашения – восстановление платежеспособности должника. Мировое соглашение, условия которого направлены исключительно на удовлетворения требований кредиторов или же отсрочку погашения требований и при этом не содержат план восстановления платежеспособности и хозяйственной деятельности должника, по своему составу не будет отличаться от сущности такой процедуры как конкурсное производство.

Соотношение оснований к отказу в утверждении мирового соглашения, указанных в ст. 160 Закона о банкротстве, и условий мирового соглашения и процедуры его принятия, перечисленных для конкурсного производства в ст. ст. 150, 154,155, 156, 158 Закона, позволяют обратить внимание на следующие аспекты.

1 Федеральный закон от 26.10.2002 № 127-ФЗ (ред. от 27.12.2018) "О несостоятельности (банкротстве)" с изм. и доп., вступ. в силу с 01.01.2019) // СПС «КонсультантПлюс».

²См.: Рожкова М.А. Мировое соглашение в процедуре банкротства // Законодательство. - 2004. - № 2. - С. 24 – 25.

Мировое соглашение должно иметь определенную письменную форму. Решение о заключении мирового соглашения со стороны должника - юридического лица принимается руководителем должника, исполняющим обязанности руководителя должника, внешним управляющим или конкурсным управляющим. Если мировое соглашение принимается во время процедуры конкурсного производства, то соглашение подписывается конкурсным управляющим. В случае, если управляющий не согласен с условиями принятого на собрании кредиторов мирового соглашения, он имеет право не подписывать такое соглашение и подать заявление с возражениями в Арбитражный суд. В утверждении мирового соглашения на собрании кредиторов должны участвовать все кредиторы, включенные в реестр. В случае, если хотя бы один кредитор не участвовал в утверждении мирового соглашения, и в протоколе отсутствует подпись кредитора, арбитражный суд в утверждении такого соглашения откажет¹. Арбитражный суд откажет в утверждении мирового соглашения, если нарушен порядок его заключения. Проект мирового соглашения, а также его условия принимаются на собрании кредиторов большинством голосов, причем в тексте мирового соглашения должен найти отражение вопрос юридически значимой заинтересованности и её характере².

Наконец, мировое соглашение не должно нарушать прав третьих лиц и противоречить Закону о банкротстве и иным нормативным актам. Арбитражные суды уделяют особое внимание такому критерию законности мирового соглашения, как разумность компромисса участников банкротного процесса.

Как указано в пункте 18 Информационного письма ВАС РФ от 20 декабря 2005 года № 95, мировое соглашение в деле о банкротстве должно представлять разумный компромисс между интересами должника и всех его кредиторов, оно допускает принуждение меньшинства кредиторов большинством, и не может приводить к неоправданным отсрочкам в погашении обязательств перед кредиторами.

Например, в деле о банкротстве ООО, деятельность конкурсного управляющего в основном была направлена на обеспечение наиболее рационального удовлетворения требования добросовестных кредиторов. В реестр требований кредиторов включено требования двух кредиторов: ООО №2 (требование составляет 28 000 000 рублей) и ООО №3 (требование составляет 8 268 455 рублей). Конкурсный кредитор-мажоритарий ООО №2 (обладающий 75 % голосов) предложил на утверждение собранию кредиторов проект мирового соглашения. По условиям этого соглашения, должник обязался погасить требования каждого из кредиторов в течение полутора лет с момента утверждения мирового соглашения арбитражным судом. При этом конкурсной массы и активов должника на

¹ Описанная ситуация находит свое отражение в судебной практике. См., например: Постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 05.09.2017 № Ф07-8606/2017 по делу № А66-6172/2016 // СПС «КонсультантПлюс».

² Постановление Арбитражного суда Поволжского округа от 2 сентября 2014 г. по делу № А49-9700/2013// СПС «КонсультантПлюс».

момент утверждения собранием кредиторов соглашения не хватило бы даже на погашение требования одного кредитора-миноритария. То есть, мировое соглашение не отвечало признаку исполнимости, экономической обоснованности, а также не содержало условий (плана) восстановления платежеспособности должника. В описанной ситуации конкурсный управляющий не подписал мировое соглашение и обратился в арбитражный суд с заявлением, в котором изложил свои возражения по поводу утверждения мирового соглашения.

Позиция управляющего основывалась на Определении Верховного Суда РФ от 16 августа 2018 года № 303-ЭС15-10589, в котором по смыслу статей 150 и 156 Закона о банкротстве мировое соглашение заключается с целью справедливого и соразмерного удовлетворения требований всех кредиторов путем предоставления им равных правовых возможностей для достижения законных частных экономических интересов при сохранении деятельности организации-должника путем восстановления ее платежеспособности. Несмотря на то, что отношения, возникающие при заключении мирового соглашения, основываются на предусмотренном законом принуждении меньшинства кредиторов большинством ввиду невозможности выработки единого мнения иным образом, правила Закона о банкротстве, регулирующие принятие решения о заключении мирового соглашения, не означают, что такое решение может приниматься произвольно. Само по себе заключение мирового соглашения не гарантирует безусловное достижение указанного результата, поскольку итог будущей хозяйственной деятельности должника зависит от многих факторов, в том числе сложно прогнозируемых. Однако процедура утверждения мирового соглашения в любом случае должна обеспечивать защиту меньшинства кредиторов от действий большинства в ситуации, когда уже на стадии его утверждения очевидно, что предполагаемый результат не может быть достигнут¹.

Аналогичный вывод изложен Конституционным Судом Российской Федерации в постановлении от 22.07.2002 № 14-П.

Таким образом, в рассматриваемом примере, конкурсный управляющий смог доказать отсутствие в предложенном мировом соглашении баланса интересов должника и кредиторов, экономической обоснованности и исполнимости соглашения, принятого большинством голосов (75 %) на собрании кредиторов, и арбитражный суд своим определением отказал в утверждении такого мирового соглашения.

Обобщая изложенное, следует отметить, что особой целью мирового соглашения в рамках конкурсного производства современная судебная практика видит восстановление платежеспособности и хозяйственной деятельности должника, а не удовлетворение требований кредиторов путем перераспределения конкурсной массы.

¹ Определение СК по экономическим спорам Верховного Суда РФ от 16 августа 2018 г. 303-ЭС15-10589 (2)// СПС «КонсультантПлюс».

Список литературы:

1. Анохин В.С. Мировое соглашение в деле о банкротстве // Арбитражная практика. -2006.- №5. -С. 69- 71.

2. Рожкова М.А. Мировое соглашение в процедуре банкротства //Законодательство. -2004. -№ 2. -С. 24 – 25.

И.А. Николаева*

Медиация в российской правовой системе: проблемы реализации и пути их решения

Аннотация: Медиация в российской правовой системе – это не часто встречающаяся процедура разрешения гражданско-правовых споров. В настоящей статье описываются преимущества медиации и на основе имеющихся предложений по изменению действующего законодательства, зарубежного опыта приводятся возможные пути решения данной проблемы.

Ключевые слова: гражданско-правовой спор, примирительные процедуры, медиация, законодательная инициатива, Англия и Уэльс.

The mediation in the Russian legal system: implementation problems and ways solution

Annotation: The mediation in the russian legal system is the procedure, which not often use in deciding civil disputes. In this article describing mediation advantages and presenting possible ways solution this problem on basis available propositions for change the acting legislation and on basis foreign experience.

Keywords: civil dispute, conciliation procedures, Mediation, legislative initiative, England and Wales.

На протяжении всего времени существования правовой системы Российской Федерации гражданско-правовые споры, как правило, разрешаются в юрисдикционном порядке. Большая часть споров рассматривается судами. С 1 января 2011 года начал действовать новый институт, относящийся к неюрисдикционной форме разрешения споров, – медиация.

Согласно статье 2 Федерального закона от 27 июля 2010 года № 193-ФЗ «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)»¹ (далее – Закон о медиации) процедура медиации – это способ урегулирования споров при содействии медиатора на основе добровольного согласия сторон в целях достижения ими взаимоприемлемого ре-

* НИКОЛАЕВА ИРИНА АЛЕКСАНДРОВНА, секретарь судебного заседания отдела судопроизводства по гражданским делам Ленинградского областного суда (Санкт-Петербург). Nikolaeva Irina Al., judicial sitting secretary of the Legal Proceedings in Civil Cases Department of the Leningrad Regional Court (Saint-Petersburg).

¹ См.: Федеральный закон от 27 июля 2010 года № 193-ФЗ «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» – URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online>. (дата обращения 13.04.2019).

шения. Медиатор – это независимое физическое лицо, привлекаемое сторонами в качестве посредника в урегулировании спора для содействия в выработке сторонами решения по существу спора. То есть, в процессе медиации стороны самостоятельно разрешают возникший между ними гражданско-правовой спор при содействии в этом третьего лица. Стоит отметить, что медиаторами могут быть как специально обученные для данной работы люди, так и непрофессионалы, главное, чтобы претендент в медиаторы был полностью дееспособен, не имел судимости и отвечал требованиям независимости (часть 6 статьи 15 Закона о медиации). Также стороны могут установить дополнительные требования для медиатора.

У медиации, по сравнению с юрисдикционными формами разрешения гражданско-правовых споров, есть множество преимуществ. Загайнова С.К. выделяет такие особенности медиации как контролируемость сторонами процедуры и результатов, конфиденциальность, экономичность, гибкость и неформальность процедуры, возможность сохранения партнерских отношений, добровольность исполнения медиативного соглашения.¹ Также применение процедуры медиации в российской правовой системе может способствовать разгрузке судов. Но, несмотря на все преимущества медиации, данная процедура применяется в Российской Федерации крайне редко.

Согласно справке, утвержденной Президиумом Верховного Суда Российской Федерации 22 июня 2016 года, из 15 819 942 дел, рассмотренных судами общей юрисдикции по первой инстанции с вынесением итогового судебного постановления в 2015 году, только в 1 115 делах споры были урегулированы путем медиации. При этом отмечается, что по сравнению с 2014 годом число споров, урегулированных посредством медиации, сократилось.² Такая статистика показывает не столько неэффективность медиации, сколько ее неприменение. Стороны могут не знать о наличии такой процедуры или знать, но не доверять ей, и здесь важна работа суда.

В соответствии со статьей 148 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации от 14 ноября 2002 года № 138-ФЗ³ (далее – Гражданский процессуальный кодекс РФ) одной из задач подготовки дела к судебному разбирательству является примирение сторон. Однако в статье 150 Гражданского процессуального кодекса РФ, устанавливающей обязанности суда при подготовке дела к судебному разбирательству, не указано ничего, чтобы помогло реализации института медиации. В пункте 5 части 1 данной статьи говорится лишь о принятии мер по заключению мирового соглашения, в том

¹ См.: Гражданский процесс: Учебник для студентов высших юридических учебных заведений // Под ред. Яркова В.В. М., – 2017. – СПС «КонсультантПлюс».

² См.: Справка о практике применения судами Федерального закона от 27 июля 2010 года № 193-ФЗ «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» за 2015 год – URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online>. (дата обращения 13.04.2019).

³ См.: Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14 ноября 2002 года № 138-ФЗ – URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online>. (дата обращения 13.04.2019).

числе по результатам проведения процедуры медиации, и о разъяснении права обратиться за разрешением спора в третейский суд.

В связи с этим хочется привести предложения Верховного Суда Российской Федерации, выраженные в статье 4 Проекта Федерального закона «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с совершенствованием примирительных процедур».¹ Предложено указывать в определении о подготовке дела к судебному разбирательству на возможность использования примирительных процедур, в том числе медиации; разъяснять при подготовке дела к судебному разбирательству условия и порядок реализации права на проведение процедуры медиации, существо и преимущества примирительных процедур. В соответствии с данным проектом Гражданский процессуальный кодекс РФ дополнится новой главой 14.1., посвященной мировому соглашению и примирительным процедурам. Однако этого недостаточно.

Для полной реализации целей института медиации необходимо добиваться того, чтобы спор, по возможности, не доходил до суда. В связи с этим хотелось бы внести дополнения в предложенную Верховным Судом Российской Федерации норму части 4 статьи 3 Гражданского процессуального кодекса РФ о том, что стороны вправе использовать примирительные процедуры не только после обращения в суд, но и до. В изменениях и дополнениях нуждаются нормы законодательства о гражданском судопроизводстве, устанавливающие права лиц, участвующих в деле. Часть 1 статьи 35 Гражданского процессуального кодекса РФ необходимо дополнить нормой о праве лиц, участвующих в деле, на урегулирование спора до и после обращения в суд путем использования примирительных процедур, в том числе процедуры медиации; часть 1 статьи 39 Гражданского процессуального кодекса РФ – указанием на то, что стороны вправе не только заключить мировое соглашение, но и урегулировать спор как до, так и после обращения в суд посредством примирительных процедур, в том числе медиации. Данные изменения гражданского процессуального законодательства помогут обратить внимание спорящих сторон на возможность разрешить спор во внесудебном порядке.

Поскольку в Российской Федерации процедура медиации существует не так давно, хочется привести опыт применения данного института в зарубежных странах. Ивановская Н.В., исследуя опыт применения медиации в Англии и Уэльсе, приводит следующие способы распространения данного института: создание организаций, занимающихся распространением медиации (Центр эффективного разрешения споров (Centre for Effective Dispute Resolution — CEDR), Совет гражданской медиации (Civil Mediation Council)), в том числе оказывающих медиативные услуги бес-

¹ См.: Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 18 января 2018 года № 1 «О внесении в Государственную Думу Федерального Собрания Российской Федерации проекта федерального закона «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с совершенствованием примирительных процедур» – URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online>. (дата обращения 13.04.2019).

платно (Law Works); привлечение в качестве медиаторов судей в отставке и известных практикующих юристов; обязательность процедуры медиации по некоторым категориям дел (например, споры, возникающие из семейных отношений); создание «горячей телефонной линии» по вопросам медиации, специального веб-сайта со всей необходимой информацией; установление фиксированных цен на услуги медиаторов, возложение на одну из сторон обязанности по оплате процедуры медиации по некоторым категориям дел (например, по трудовым спорам); возможность проведение процедуры медиации по телефону; поощрение судами использования примирительных процедур (в частности, учет действий сторон по мирному урегулированию спора до, во время и после судебного разбирательства при решении вопроса о судебных издержках); оказание медиаторами услуг бесплатно при «малых исках»; проведение специальных мероприятий, направленных на просвещение юристов в сфере медиации («Недели медиации»); обеспечение исполнимости медиативного соглашения, в том числе принудительного¹.

Все вышеуказанные меры возможно реализовать и в российской правовой системе. Но, поскольку медиация в Российской Федерации молодой институт, сначала нужно решить организационные вопросы: заняться подготовкой профессиональных кадров, ввести соответствующие дисциплины на юридических факультетах в высших учебных заведениях; установить на законодательном уровне цены на услуги медиаторов; создать организации, оказывающие медиативные услуги как на платной, так и на бесплатной основе. Причем, учитывая менталитет граждан Российской Федерации, в первую очередь это должны быть государственные учреждения. Эффективным для российской правовой системы будет опыт привлечения в качестве медиаторов судей в отставке и иных профессионалов в области юриспруденции, возложение на стороны обязанности по урегулированию спора путем примирительных процедур до обращения в суд по некоторым категориям дел. В связи с молодостью института медиации для российской правовой системы и крайне редкой его применимостью необходимо привлекать для урегулирования спора не одного медиатора, а комиссию медиаторов, состоящей из профессионалов в области права и психологии, а также, при необходимости, в иных областях.

Таким образом, вышеуказанные законодательные, организационные, экономические и информационные меры помогут реализации Закона о медиации и достижению целей данной процедуры в правовой системе Российской Федерации.

¹ См.: Ивановская Н.В. Медиация в Англии и Уэльсе // Вестник Российского университета дружбы народов. – 2013. – № 1. – С.130-134.

Список литературы:

1. Ивановская Н.В. Медиация в Англии и Уэльсе // Вестник Российского университета дружбы народов. – 2013. – № 1. – С.130-135.

2. Гражданский процесс: Учебник для студентов высших юридических учебных заведений // Под ред. Яркова В.В. М., – 2017. – СПС Консультант Плюс (дата сохранения: 21.01.2019).

Н.А. Пешкова*

Реализация механизмов института медиации на примере наследственных правоотношений

Аннотация: В данной статье исследуются проблемные аспекты альтернативного урегулирования споров. Рассматривается возможность инициирования мирового соглашения по результатам проведения медиации.

Ключевые слова: медиация, суд, наследство, спор, урегулирование.

Realization of the mechanisms of the institute of mediation on the example of inheritance relations

Annotation: In this article problem aspects of alternative settlement of disputes are investigated. The possibility of initiation of the voluntary settlement by results of carrying out mediation is considered.

Keywords: mediation, court, inheritance, dispute, settlement.

Медиация имеет определяющее значение для урегулирования разногласий участников гражданского оборота, без вовлечения в разрешение спора специальных органов государственной власти, наделенных необходимыми полномочиями.

Конфликтующие стороны, преимущественно, обращаются за разрешением конфликта в суд. Данный факт обусловлен тем, что с давних пор государство, рассматривая суд, как основную форму проявления государственной власти, стремился монополизировать деятельность судебных органов по рассмотрению и разрешению юридических конфликтов. Исторически сложившееся общество изначально склонялось к устранению конфликта при помощи

* ПЕШКОВА НАТАЛЬЯ АЛЕКСАНДРОВНА, студентка 2 курса, факультета подготовки специалистов для судебной системы (юридический факультет) Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российского государственного университета правосудия». (научный руководитель – А.Н. Кузбагаров, профессор кафедры гражданского права Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия», доктор юридических наук, профессор). Peshkova Natalia Al., 2nd year student, Faculty of Training Specialists for the Judicial System (Faculty of Law) of the North-West Branch of the Russian State University of Justice. (supervisor A. N. Kuzbagarov, Professor of the Department of civil law of the FSBEIHE «Russian state University of justice», doctor of law, Professor).

договорных процедур, но с укреплением и расширением государственной власти, общество стало привыкать к судебной форме защиты права¹.

С развитием государства происходит усложнение правового регулирования общественных отношений, увеличивается количество обращений в суд, ввиду того, что сложные правоотношения требуют компетентного профессионального внимания.

С принятием Конституции Российской Федерации в 1993 году у граждан появилось больше законодательно закрепленных прав. А значит, увеличилось количество поводов для обращения в суд. Как следует из данных судебной статистики между 2014 и 2016 годами, в судах общей юрисдикции количество дел выросло более чем на 13%, в 2016 году в суды поступило 16 904 749 гражданских и административных дел, а в 2017 году – 18 823 620².

В связи с увеличением количества обращений граждан в суд, ростом судебной нагрузки, снижения качества судопроизводства, ввиду сжатия сроков, необходимых для рассмотрения одного судебного дела, суд превращается из независимого органа в конвейерное производство, основной задачей которого является скорое рассмотрение судебного дела.

Российские суды столкнулись с увеличением количества споров, что привело к увеличению объема работы аппарата судебной системы и необходимости дополнительных инвестиций в судебную систему.

Законодательно закреплена возможность в пункте 5 части 1 статьи 150 ГПК РФ возможность судьи при подготовке дела к судебному разбирательству принять меры по заключению сторонами мирового соглашения, в том числе по результатам проведения процедуры медиации, к которой стороны вправе обратиться на любой стадии судебного разбирательства³.

Стороны редко самостоятельно принимают решение об обращении к процедуре медиации. Лица, участвующие в споре, как правило, заключают соглашение о примирении медиации только после разъяснения судьей существа этого института, порядка и условий его проведения, а так же преимуществ урегулирования спора с использованием данной примирительной процедуры⁴.

Мировое соглашение по результатам проведения процедуры медиации может быть инициировано сторонами по делу. Стороны чаще всего заключают медиативное соглашение, которое впоследствии утверждается судом в ка-

¹Борисова Е.А. Альтернативное разрешение споров // Возникновение и разрешение идеи альтернативного разрешения споров. – Москва, 2019 – С. 45.

² РБК – Информационное агентство
URL:<https://www.rbc.ru/society/17/04/2018/5ab094389a79472df75fa052>

³ Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14.11.2002 № 138-ФЗ// СЗ РФ.- 18.11.2002.- № 46.- ст. 4532.//URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=> . (дата обращения: 23.03.2019).

⁴ Справка о практике применения судами Федерального закона от 27 июля 2010 г. № 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) URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_177556/. (дата обращения 23.03.2019).

честве мирового. Целесообразным было бы прибегать к процедуре медиации еще до обращения в судебный орган. Это позволит ускорить процесс рассмотрения спора и само решение конфликта не затянется.

Институт досудебного урегулирования спора стал в последние годы более актуален. Разрешение спора судом во многих случаях не влечет за собой подлинного разрешения конфликта, поскольку требует принудительного исполнения судебного решения, посредством вовлечения различных государственных органов. Поэтому, институт медиации начинает рассматриваться, как один из способов, который обеспечит разгрузку судов от дел, которые могут быть разрешены в досудебном и внесудебным порядках¹.

На сегодняшний день наступило время медиации. Медиация – это одна из технологий альтернативного урегулирования споров с участием третьей беспристрастной стороны. Статья 15 Федерального закона «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника, регламентирует требования к медиаторам. Медиатор не в праве быть представителем какой-либо стороны, осуществлять свою деятельность, будучи заинтересованным в исходе спора, а так же оказывать какой-либо стороне юридическую помощь².

Медиация стала вызывать интерес у правоприменителей, проникла в большинство отраслей Российского права. Повсеместно стали предлагать курсы обучения и повышения квалификации, появилась новая профессия – медиатор. Сама процедура медиации предлагает сторонам не только сохранение объема полномочий при ведении переговоров, но и большие шансы на приемлемое разрешение конфликта. Стороны наделяют медиатора строгим объемом полномочий. Он не в праве ни судить, ни предпринимать попытки к примирению сторон, он не может давать оценок, которые затрагивали разрешаемую проблему с другой стороны³.

Отличительной чертой процедуры медиации от судебного урегулирования спора является ее формальная структура. Медиация, посредничество и суд используют участие третьей стороны. Но в отличие от суда, медиатор не обладает принудительной властью, рассмотрение конфликта сосредоточено на базовых отношениях сторон, а не на исключительно спорном вопросе лиц, которые пришли в суд. Медиатор не оказывает влияния на содержание спора. Он лишь организует процесс переговоров, который способствует восстановлению связи между спорящими лицами. Стороны в процессе переговоров начинают слышать друг друга и пытаются, посредством мозгового штурма придти к наиболее оптимальной позиции для решения конфликта.

¹ Петер Фар. Медиация в нотариальной практике. Альтернативные способы разрешения конфликтов М.:Волтерс Клувер. // Медиация в системе внесудебных форм разрешения споров. – 2005. -С. 3 - 8.

² Федеральный закон «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» от 27.07.2010 № 193-ФЗ // Российская газета. - № 168. - 30.07.2010. URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online>. (дата обращения 23.03.2019).

³ Медиация в нотариальной практике. Альтернативные способы разрешения конфликтов // Медиация в системе внесудебных форм разрешения споров. – 2005. - С. 3 - 8.

Медиация имеет преимущество перед судебным разрешением спора благодаря автономной форме достижения согласия сторон. Но автономия не всегда помогает разрешить конфликт, ввиду того, что стороны, как правило, продолжают следовать той модели поведения, которую они избрали еще до начала переговоров, и третьи лица, включая медиатора не всегда способны переубедить участников конфликта, хотя шансы на успех разрешения дела увеличиваются.

В соответствии с ч. 2 ст. 1 Федерального закона № 193-ФЗ «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» посредством процедуры медиации могут быть урегулированы споры, вытекающие из гражданских правоотношений, одной из разновидностей которых являются наследственные споры.

Задачей медиатора по наследственным делам является учет индивидуальной динамики семейных отношений и формирование на этой основе условий для ведения переговоров, которые позволили бы участникам принять справедливое решение. Медиация позволяет участникам конфликта высказать свои опасения, позволяет разрушить преграду, которая существует и мешает разрешению спора. Отличием медиации от судебного спора является оперативное разрешение конфликта при сохранении семейных отношений. При помощи медиации появляется возможность использования конкретных обстоятельств индивидуального характера при решении возникших проблем¹.

Урегулирование наследственного спора посредством медиации имеет еще один положительный аспект, такой как конфиденциальность. Нередко наследники хотят, чтобы информация о споре была недоступна третьим лицам. Такое требование о соблюдении конфиденциальности переговоров является основополагающим в процедуре медиации.

Наследственная масса рассматривается единым комплексным объектом. Этот комплекс представляет интерес для медиации лишь в той степени, а какой она будет соответствовать интересам наследников. В рамках медиации могут быть учтены действия по уходу, которые были совершены одной из сторон и те выплаты, которые были произведены наследодателем. С целью недопущения судебного решения спора, в рамках медиации может быть составлен план распределения наследственной массы, по которому каждый из участников сможет получить наиболее ценные для него предметы и оптимальной размер доли во всей наследственной массе².

Обратимся к судебной практике. Реализация механизма досудебного урегулирования спора может быть проиллюстрирована на примере: опекун Г., действуя в интересах своей подопечной З., обратился в Октябрьский районный суд г. Екатеринбурга с иском о разделе наследственного имущества к несовершеннолетней сестре З. В обоснование требований Г. указал, что после

¹ Медиация в нотариальной практике. Альтернативные способы разрешения конфликтов // Медиация в системе внесудебных форм разрешения споров. – 2005. -С. 193.

² Там же.

смерти отца спорящих сторон открылось наследство, в состав которого включены квартира в г. Екатеринбурге и автомобиль. В отношении квартиры опекуну истца выдано свидетельство о праве на наследство по закону на 1/2 доли в праве собственности. На машину свидетельство не выдавалось. Опекун Г. просил передать автомобиль наследнику - ответчику З. и взыскать в пользу истца компенсацию в размере 55 000 руб. (1/2 стоимости автотранспортного средства).

По делу было проведено предварительное судебное заседание, в котором судьей сторонам разъяснено право на урегулирование спора путем проведения процедуры медиации. После судебного заседания обе стороны обратились к суду с заявлениями о предоставлении им возможности провести процедуру медиации. По ходатайству сторон суд отложил судебное заседание на 13 сентября 2011 г. В указанный день суду представлено соглашение о проведении примирительной процедуры с назначением даты проведения процедуры медиации на 21 сентября 2011 г. Суд отложил разбирательство дела на 14 ноября 2011 г. Однако уже 14 октября 2011 г. стороны заключили медиативное соглашение¹.

К сожалению, при обращении к судебной практике можно сделать вывод, что примирительные процедуры медиации в наследственных правоотношениях пока не нашли широкого применения. Причины этого заключаются в следующем: новизна процедуры, высокая степень конфликтности отношений, участников спора, отсутствие навыков ведения переговоров.

Не смотря на то, что процедура медиации еще не распространена повсеместно, можно отметить ее положительные качества. Процедура медиации в наследственном праве позволяет в короткий срок урегулировать конфликт, поскольку отсутствует необходимость сбора доказательств и их судебная оценка. Так же в период проведения процедуры медиации не может быть третьи лиц, которые способны заявить самостоятельные требования на принадлежащее им имущество. Все субъекты, чьи интересы затронуты конфликтом, могут принять участие в урегулировании спора. Это свидетельствует о наличии большого количества преимуществ урегулирования споров посредством медиации и наглядно демонстрирует необходимость развития данного института с целью разрешения спора без участия государственных органов.

Для эффективного проведения медиации в наследственных правоотношениях хотелось бы обратить внимание на возможность межотраслевого сотрудничества. Если при медиации возникают проблемы психологического свойства или необходимо разъяснение правовой ситуации представляется целесообразным обращение к экспертам для получения соответствующей кон-

¹ Справка о практике применения судами Федерального закона от 27 июля 2010 г. № 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) URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_177556/. (дата обращения 23.03.2019).

сультации. Разъяснение информации является важным аспектом медиации, поэтому в ходе процесса, необходимая информация должна быть доведена для всех участников процесса.

Институт медиации в современном обществе является новым. Для его широкого и повсеместного применения, необходимо должное правовое регулирование. Так же необходимо, чтобы медиатор обладал должными знаниями в сфере наследственных правоотношений, владел и грамотно применял необходимые правовые понятия.

Представляется, что институт медиации может развиваться в рамках нотариальных действий. Нотариусы в пределах своих компетенций способны мотивировать граждан к написанию завещания с целью избежания конфликтов, которые будут решены при помощи судебных или медиативных органов.

Список литературы:

1. Борисова Е. А. Альтернативное разрешение споров // Возникновение и разрешение идеи альтернативного разрешения споров. – Москва, 2019. – 415с.
2. Петер Фар. Альтернативные способы разрешения конфликтов // Медиация в системе внесудебных форм разрешения споров. – 2005.

П.В. Пошвенчук
А.О. Евтодьева *

**Альтернативные способы разрешения споров
в области охраны окружающей среды и природопользования:
проблемы реализации в Республике Беларусь**

Аннотация: В работе анализируется законодательство Республики Беларусь, регулирующее применение альтернативных способов разрешения споров в области охраны окружающей среды и природопользования. Рассматриваются проблемы закрепления в нормативных правовых актах и применения внесудебных способов разрешения экологических конфликтов.

Ключевые слова: спор, медиация, охрана окружающей среды, природопользование.

* ПОШВЕНЧУК ПОЛИНА ВАЛЕРЬЕВНА, студент 2 курса очной формы обучения юридического факультета Брестского государственного университета имени А. С. Пушкина Poshvenchuk Polina V., 2nd year student of full-time law school at the Pushkin State University of Brest

ЕВТОДЬЕВА АНАСТАСИЯ ОЛЕГОВНА, студент 2 курса очной формы обучения юридического факультета Брестского государственного университета имени А. С. Пушкина Evtodieva Anastasia Ol., 2nd year student of full-time law school at the Pushkin State University of Brest

Alternative ways to resolve disputes in the field of environmental protection and environmental management: problems of implementation in the Republic of Belarus

Annotation: The paper analyzes the legislation of the Republic of Belarus regulating the use of alternative dispute resolution methods in the field of environmental protection and environmental management. The problems of fixing in normative legal acts and the use of extrajudicial ways of resolving environmental conflicts are considered.

Keywords: dispute, ecology, mediation, nature management.

Одной из проблем при нарушении требований законодательства в области природопользования и охраны окружающей среды являются споры, связанные с восстановлением нарушенных прав природопользователей и возмещением вреда, причиненного природной окружающей среде, обладающие рядом особенностей, усложняющих их разрешение в рамках механизмов, действующих на международном и внутригосударственном уровнях. Поэтому целью работы является исследование альтернативных способов разрешения споров в рассматриваемой сфере, а также проблемы реализации внесудебных способов разрешения конфликтов в Республике Беларусь.

В Республике Беларусь приняты и действуют многочисленные акты в области охраны окружающей среды и природопользования, что свидетельствует о заинтересованности государства в выполнении требований, изложенных в ст. 46 Конституции Республики Беларусь, где закреплено, что охрана окружающей среды и рациональное использование природных ресурсов являются неотъемлемым условием обеспечения экологической безопасности, устойчивого экономического и социального развития общества, а также обеспечения права граждан на благоприятную окружающую среду¹.

Понятие «окружающей среды» все чаще в последнее время становится объектом разногласий между государствами, что порождает постоянное расширение международных притязаний в сфере экологии и природопользования. И, к тому же, несмотря на необходимость борьбы с экологически-опасными последствиями разрушительной деятельности человека совместными усилиями всех государств, международное сотрудничество на сегодняшний день носит довольно фрагментарный характер. И это выделяет лишь большее количество проблем в сфере экологического сотрудничества – до сих пор не было выработано единого международного правового экологического акта и не было создано единой природоохранной организации, занимающейся

1. Конституция Республики Беларусь 1994 года (с изменениями и дополнениями, принятыми на республиканских референдумах 24 ноября 1996 г. и 17 октября 2004 г.) – Минск : Амалфея, 2006. – 48 с.

2. Солнцев А. М. Современные проблемы разрешения международных экологических споров // Государство и право. -2014. -№ 6. С.71-77.

также разрешением конкретно экологических споров¹. Отсюда следует, что экологический спор – это нерешенное противостояние правовых аргументов и интересов конфликтующих субъектов в области экологического права, влияющее в антропогенное изменение природных экосистем с отрицательными последствиями для людей, флоры и фауны планеты.

На данный момент в Республике Беларусь природоохранные и природоресурсные общественные отношения регламентируются общерегулятивным экологическим Законом «Об охране окружающей среде», а также природоресурсными Кодексами и Законами в том числе: Кодексом Республики Беларусь о земле, Кодексом Республики Беларусь о недрах, Водным и Лесным Кодексами Республики Беларусь, Воздушным кодексом Республики Беларусь, Законами Республики Беларусь «Об охране атмосферного воздуха», «О животном мире», «О растительном мире», Указами Президента Республики Беларусь, Постановлениями Совета Министров Республики Беларусь и т. д. В белорусском экологическом законодательстве не закладывается определение самим экологическим спорам, но определяется механизм их разрешения и защита субъективных прав природопользователей². Для начала, механизм разрешения споров в области природопользования и охраны окружающей среды подразумевает судебный и внесудебный порядок, где первый способ является безоговорочно преобладающим и в обязательном порядке применяется ко всем видам экологических споров по инициативе субъекта конфликта. Однако, в некоторых нормативных правовых актах предусматривается возможность обращения в определенные государственные органы помимо суда по вопросу разрешения конфликта: например, в ст. 92 Кодекса Республики Беларусь о земле или в ст. 41 Закона Республики Беларусь «О животном мире»³. По внесудебному способу, споры в области охраны окружающей среды чаще всего разрешаются Министерством природных ресурсов и охраны окружающей среды Республики Беларусь, а так же его территориальными органами⁴. По судебному способу это, в частности, обращение с иском о защите права на благоприятную окружающую среду или получение экологической информации в суде.

Разумеется, помимо судебных и внесудебных способов разрешения экологических споров, в Республике Беларусь существуют и альтернативные – в частности, это разрешение споров третейскими судами, использование примирительной процедуры в суде, а также использование внесудебной медиации и заключение медиативного соглашения для разрешения конфликта.

² Шингель Н. А. Споры в сфере природопользования: спорить или договариваться? // Актуальные проблемы юридического образования в контексте обучения альтернативному урегулированию споров как подходу к обеспечению прав человека. - Минск, 2016. — С.183.

³ Там же.- С.184.

⁴ Мороз О. В. Виды споров в области охраны окружающей среды и правовые формы их разрешения. // Актуальные проблемы юридического образования в контексте обучения альтернативному урегулированию споров как подходу к обеспечению прав человека. – Минск, 2016. – С. 137.

Указом Президента Республики Беларусь от 14 декабря 1999 г. № 726 ратифицирована «Конвенция о доступе к информации, участии общественности в процессе принятия решений и доступе к правосудию по вопросам, касающимся окружающей среды». Доступ к правосудию по вопросам, касающимся окружающей среды, провозглашен в Конвенции в качестве третьего важнейшего принципа обеспечения экологических прав граждан, а в ст. 9 Конвенции закреплено положение, согласно которого в случае нарушения права на доступ к экологической информации лицо может прибегнуть к процедуре рассмотрения принятого решения в суде или в другом независимом и беспристрастном органе, учрежденном в соответствии с законом. Ее анализ позволяет предположить, что доступ к правосудию предполагает не только судебный способ разрешения спора, но и использование альтернативных способов¹.

Если рассматривать существующие альтернативные способы подробнее, то следует указать перспективность их применения на территории Республики Беларусь. Например, медиация, как явление, распространенное для европейских государств, в Республике Беларусь понятие относительно новое и мало используемое – хотя польза медиации доказана и неоспорима. Роль медиатора состоит в помощи сторонам в проведении переговоров с целью выработки взаимоприемлемого итогового решения на фоне разгорающихся разногласий. Закрепленная в ст. 101 Закона Республики Беларусь «Об охране окружающей среды» норма, предусматривающая возмещение причиненного вреда в полном объеме добровольно или по решению суда лицом, его причинившем, то есть до подачи иска в суд, создает все необходимые для того условия. Чаще всего, именно на этой стадии происходит использование услуг медиатора и последующее досудебное разрешение конфликта.

В Республике Беларусь действуют третейские суды, а массив законодательства оставляет субъектам конфликта право на различные способы внесудебного разрешения конфликта². Однако, что касается других альтернативных способов разрешения споров в сфере природопользования и охраны окружающей среды, то они используются недостаточно широко. Полагается, что основным препятствием к использованию всех возможностей разрешения экологических споров является относительная новизна подобной области споров. Ведь только со времен объявления Республики Беларусь 27 июля 1990 года суверенной, в белорусском государстве начали происходить первые постсоветские изменения, более не воспринимающие окружающую среду и природные блага как объекты, использующиеся

¹ Авдей А. Г. Об альтернативных способах разрешения споров в области природопользования и охраны окружающей среды. – Гродно, 2014. – С.315-316.

² Ходакова А. А. Применение альтернативных способов разрешения споров для защиты экологических прав граждан // Актуальные проблемы юридического образования в контексте обучения альтернативному урегулированию споров как подходу к обеспечению прав человека. – Минск, 2016. – С. 156–161.

при осуществлении экономической деятельности в качестве источников сырья для производства¹.

Таким образом, следует отметить, что в Республике Беларусь применение альтернативных способов разрешения конфликтов в сфере охраны окружающей среды и природопользования используется не в должной мере, несмотря на то, что законодательство обладает всеми необходимыми предпосылками для их использования. Проблема обусловлена как объективными факторами – достаточно коротким отрезком времени использования в белорусских реалиях, так и субъективными – недоверия субъектов к альтернативным способам и приверженность традиционным судебным и административным способам рассмотрения конфликтов.

Список литературы:

1. Авдей А. Г. Об альтернативных способах разрешения споров в области природопользования и охраны окружающей среды. – Гродно, 2014. – С. 314–318.

2. Макарова Т. И. Становление правового регулирования экологических отношений в современной истории Беларуси. – Минск, 2012. – С. 454–459.

3. Мороз О. В. Виды споров в области охраны окружающей среды и правовые формы их разрешения // Актуальные проблемы юридического образования в контексте обучения альтернативному урегулированию споров как подходу к обеспечению прав человека // Актуальные проблемы юридического образования в контексте обучения альтернативному урегулированию споров как подходу к обеспечению прав человека. – Минск, 2016. – С. 136–143.

4. Солнцев А. М. Современные проблемы разрешения международных экологических споров // Государство и право. -2014. -№ 6. – С. 71–77.

5. Ходакова А. А. Применение альтернативных способов разрешения споров для защиты экологических прав граждан. // Актуальные проблемы юридического образования в контексте обучения альтернативному урегулированию споров как подходу к обеспечению прав человека – Минск, 2016. – С. 156–161.

6. Шингель Н. А. Споры в сфере природопользования: спорить или договариваться? // Актуальные проблемы юридического образования в контексте обучения альтернативному урегулированию споров как подходу к обеспечению прав человека. – Минск, 2016. – С.180–186.

¹ Макарова Т. И. Становление правового регулирования экологических отношений в современной истории Беларуси. – Минск, 2012. – С. 455.

Медиация индивидуальных трудовых споров

Аннотация: В статье приводятся доводы о применении медиации к разрешению коллективных трудовых споров, наделение института КТС медиативными полномочиями по урегулированию коллективных и индивидуальных трудовых конфликтов, созданию службы штатного медиатора организаций.

Ключевые слова: индивидуальный трудовой спор, коллективный трудовой спор, медиация, штатный медиатор.

Mediation of individual labor disputes

Annotation: The article argues on the use of mediation to resolve collective labor disputes, vesting the CCC institute with mediation powers to resolve collective and individual labor disputes, creating a service of a full-time mediator of organizations.

Keywords: individual labor dispute, collective labor dispute, mediation, staff mediator.

Термин медиация берет свое начало от латинского «mediare» (посредничать или выступать посредником) и так же используется в западных странах (английский – mediation, французский – la mediation, немецкий – die mediation).

В зарубежной литературе было выделено два подхода к определению понятия медиации – понятийный и описательный. Понятийный подход предлагает определение понятия через основные принципы, цели и задачи примирительной процедуры с участием посредника. В этом случае медиацию можно было бы определить как добровольную конфиденциальную процедуру урегулирования спора, в ходе которой нейтральное лицо (медиатор) содействует сторонам в проведении переговоров в целях заключения взаимоприемлемого соглашения¹. Описательный подход, в свою очередь определяет медиацию с точки зрения практики. Так, например И.В. Решетникова видит медиацию, как форму примирения сторон, в ходе которой нейтральное лицо, добровольно избранное сторонами (исходя из его компетенции и авторитета), проводит переговоры².

* РЯБОВА ЕКАТЕРИНА ОЛЕГОВНА, студент 1 курса магистратуры заочной формы обучения юридического факультета Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия» Ryabova Ekaterina Ol., 1st year postgraduate student of the correspondence course of law at the North-West branch of the Russian State University of Justice Federal State Budgetary Educational Institution.

¹ Калашникова С.И. Медиация в сфере гражданской юрисдикции. – М.:Инфотропик Медиа, -2011.- С.13.

² Решетникова И.В. Право встречного движения. Посредничество и российский арбитражный процесс //Медиация и право. Посредничество и примирение. – 2007. №2(4).- С.53

На основе изложенного можно сделать вывод, что характерные черты медиации заключаются в следующем: 1) медиация – это самостоятельный способ урегулирования правового спора; 2) медиация – это внеюрисдикционный способ урегулирования правового спора; 3) участниками медиации являются стороны спорного правоотношения и медиатор.

В зарубежной юридической литературе вопрос о возможности проведения медиации по трудовым спорам о правах долгое время оставался дискуссионным. В современных научных работах он разрешается положительно. В частности, А.Глэдстоун отмечает, что во многих спорах о праве, например, связанных с толкованием положений коллективного договора, возможно компромиссное решение. Кроме того, процесс примирения-посредничества служит, в том числе цели информирования сторон об их правах и обязанностях, устраняя тем самым необходимость обращения в суд¹.

В России складывается иная ситуация. В соответствии с частями 2 и 5 статьи 1 Федерального закона №193-ФЗ примирительные процедуры могут проводиться по спорам, возникшим из трудовых правоотношений, за исключением коллективных споров. Данный запрет представляется весьма спорным, хотя бы потому что исторически медиация в качестве специальной процедуры урегулирования именно коллективных трудовых споров и за много лет применения в зарубежных странах доказала свою эффективность в отношении этой категории дел. Например, в США медиация по коллективным трудовым спорам оформилась как самостоятельный вид медиации – *collective bargaining mediation*, наравне с примирительными процедурами по урегулированию жалоб работников – *grievance mediation*.

Не вызывает никаких сомнений, что порядок организации и проведения медиации по коллективным трудовым спорам обладает рядом особенностей, которые обусловлены многоаспектностью предмета примирительной процедуры, множественностью на каждой из сторон, высокой социальной значимостью коллективных трудовых споров и их последствий, а так же многими другими факторами. Однако все эти особенности могут быть учтены при разработке нормативно-правового акта (например, нового постановления Минтруда РФ), регулирующего порядок организации и проведения примирительной процедуры по данной категории дел. В нем следовало бы закрепить определение понятия медиации по коллективным трудовым спорам, принципы и правила осуществления процедуры, а так же основные требования к медиаторам. Представляется, что вопросы организации, контроля, аккредитации медиаторов по коллективным трудовым спорам можно включить в компетенцию Федеральной службы по труду и занятости². При этом следовало бы обеспечить подготовку соответствующих квалифицированных кадров, способных проводить медиацию по коллективным спорам.

¹ Калашникова С.И. Указ.раб. - С.15-17.

² Калашникова С.И. Указ.раб. – С.30.

Большие перспективы видятся в развитии и применении медиации для урегулирования индивидуальных трудовых споров.

Думается, что создание в России системы специализированных органов, занимающихся урегулированием индивидуальных трудовых споров, преждевременно. Намного более рациональным видится совершенствование существующего юрисдикционного механизма, предусмотренного Трудовым кодексом РФ.

Следует согласиться, что на сегодняшний день в России участники трудовых отношений редко используют возможность досудебного урегулирования индивидуальных трудовых споров. Во многом это обусловлено сложностями, связанными с формированием и функционированием КТС на предприятии, а также отсутствием кадров, способных квалифицированно разрешить спор. В отечественной литературе неоднократно указывалось на необходимость полного устранения института КТС как невостребованного и неэффективного. Вряд ли такой подход оправдан. Конечно, нельзя отрицать, что данный институт требует совершенствования, однако при определенной "модернизации" с учетом современных наработок в области технологий урегулирования споров данный орган может стать востребованным и вполне прогрессивным механизмом урегулирования индивидуальных трудовых споров.

Представляется, что по аналогии с "внешними" службами медиации на предприятиях могут создаваться "внутренние" службы медиации или вводиться должности "штатных" медиаторов. К примеру, работники юридических отделов, занимающиеся претензионно-исковой работой, могли бы совмещать профессию юриста и медиатора. При этом полагаем, что приобретение медиационных компетентностей будет полезным и в традиционной работе.

К основным функциям штатных медиаторов будет относиться проведение примирительных процедур между работниками организации и работодателем при возникновении любых разногласий. При этом штатный медиатор обязан выступать в качестве нейтрального лица, который не является представителем ни одной из сторон.

Обращение к штатному медиатору можно расценивать в качестве до-юрисдикционной стадии. Здесь следует отметить, что согласно легальному определению индивидуального трудового спора (статья 381 Трудового кодекса РФ) таковым признаются неурегулированные разногласия между работодателем и работником. В соответствии со статьей 385 Трудового кодекса РФ стороны конфликта обязаны предпринять попытку урегулировать разногласия при непосредственных переговорах, и только в случае неудачи индивидуальный трудовой спор рассматривается КТС. Правила инициирования переговоров, порядок их проведения, а также способы фиксации результатов никак не определены. В итоге на сегодняшний день остается неясным, каким образом можно констатировать наличие неурегулированных разногласий и, как следствие, существование индивидуального трудового спора. В этом смысле обращение к штатному медиатору видится вполне ло-

гичным. Если работник и работодатель не смогли достичь соглашения либо истек срок, определенный участниками для урегулирования разногласий, и стороны не желают продолжать медиацию, медиатор будет вынужден завершить процедуру и оформить протокол, в котором будет отражаться факт проведения и окончания медиации без заключения соглашения. В случае если стороны достигли договоренностей, которые, однако, не были исполнены в установленный срок, заинтересованное лицо будет вправе обратиться к медиатору, участвовавшему в медиации, с просьбой о проведении повторной процедуры либо о констатации факта неисполнения обязательств, что также будет оформляться протоколом. Протоколы медиатора будут с достоверностью свидетельствовать о наличии неурегулированных разногласий и существовании индивидуального трудового спора, который в последующем может быть передан на разрешение в КТС или суд.

Следует отметить, что такая практика широко распространена за рубежом. Например, в США на предприятиях обычно учреждается специальная должность или подразделение по разрешению жалоб. В Англии такого рода службы созданы в государственных органах, например, в Министерстве здравоохранения (с 1998 г.), Агентстве по социальным выплатам (с 1998 г.). Исследователи отмечают, что в Лондонском городском управлении противопожарной безопасности и гражданской обороны эффективность внутренних механизмов разрешения жалоб работников возросла после обучения персонала техникам медиации. Также медиация применяется в качестве внутреннего механизма урегулирования трудовых споров на предприятиях Германии, Италии и др.

Исходя из вышеперечисленного, медиацию можно рассматривать как один из элементов системы по внесудебному урегулированию индивидуальных трудовых споров, а именно как самостоятельный внеюрисдикционный способ урегулирования спора путем переговоров сторон при содействии нейтрального лица – медиатора.

Список литературы:

1. Калашникова С.И. Медиация в сфере гражданской юрисдикции. М.: Инфотропик Медиа, 2011.-304с.
2. Решетникова И.В. Право встречного движения. Посредничество и российский арбитражный процесс // Медиация и право. Посредничество и примирение.- 2007.- № 2(4).

**Оценка зарубежного опыта медиации при разрешении
административных споров и возможность его имплементации
в российское законодательство**

Аннотация: В статье проводится анализ практики европейских государств по применению процедуры медиации при разрешении административных споров. На основе рассмотренных примеров сделаны выводы о положительных результатах данного метода. Обосновывается необходимость имплементации наиболее успешных аспектов в российское законодательство.

Ключевые слова: административный спор, государственный орган, медиация, налоговый спор, примирительные процедуры.

**Assessment of foreign mediation experience of resolving administrative
disputes and the possibility of its implementation in the Russian legislation**

Annotation: The article gives a detailed analysis of the European experience in applying the mediation procedure of resolving administrative disputes. Based on the considered examples, it was concluded that this method has positive effects. Special attention is given to the necessity of the implementation of the most successful aspects in the Russian legislation.

Keywords: administrative dispute, government agency, mediation, tax dispute, conciliation.

Возникновение спора характерно для любого рода взаимоотношений, в том числе отношений публично-правового характера. Традиционно в числе одной из главных характеристик административного спора выделяется то, что одной из сторон в нем выступает орган государственной власти, реализующий интересы государства в рамках своей компетенции. Соответственно, другая сторона в рамках спорного административного правоотношения находится в подвластной зависимости от действий первой. В связи с этим законодатель сталкивается со сложной задачей по формированию особого механизма, который позволил бы разрешать дела подобной категории на началах справедливости и процессуального равенства сторон.

В настоящее время в российской правовой действительности существует два основных способа разрешения административных споров. Это институт

* САМОЙЛОВА АЛИНА АНДРЕЕВНА, студент 4 курса факультета подготовки специалистов для судебной системы (юридический факультет) Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия». Samoilova Alina An., 4th year student of the Faculty of Training Specialists for the Judicial System (Faculty of Law) of the North-West Branch of the Russian State University of Justice.

обжалования в вышестоящий орган или вышестоящему должностному лицу и, собственно, обращение в суд.

Как видим, действующее законодательство по общему правилу не предусматривает возможности применения альтернативных способов разрешения административных споров. В частности, речь идет о применении процедуры медиации, правовой статус которой закреплен Федеральным законом от 27.07.2010 г. № 193-ФЗ «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)»¹.

В связи с тем, что институт медиации в России уже находит свое применение в отношении споров, носящих непубличный характер, в правовой науке совершенно справедливо поднимается вопрос о возможности его распространения и в отношении административных споров. Этим и обусловлена актуальность исследования, проведенного в рамках данной статьи.

Следует начать с того, что медиация – это обособленный механизм разрешения конфликтов с участием независимого лица (медиатора), способствующего нейтрализации возникших разногласий. Конечной целью процедуры является выработка единого и компромиссного варианта разрешения конфликта. Как видим, по своему содержанию это еще один из вариантов урегулирования спора на досудебном этапе, и его применение в административных делах представляется социально обоснованным, пусть и с учетом определенной специфики.

В отличие от России, многие страны европейского континента достаточно давно практикуют медиацию, в том числе и при разрешении споров, возникающих из публичных правоотношений. Уже накоплен соответствующий опыт, и вполне рационально со стратегической точки зрения тщательно его проанализировать, возможно, взять за основу и попытаться имплементировать в отечественное законодательство.

Так, возможность проведения процедуры медиации по рассматриваемой категории дел прямо предусматривается Рекомендацией Комитета министров Совета Европы от 5 сентября 2001 г. № R (2001) 9 «Об альтернативах судебному разбирательству между органами исполнительной власти и частными сторонами»². В числе прочих положений ею было установлено, что «средства, альтернативные судебным разбирательствам, должны быть разрешены в отношении всех дел, подпадающих под соответствующую категорию, в частности, в отношении дел, связанных с индивидуальными административными актами». Таким образом, Совет Европы еще в начале XXI века дал «зеленый свет» на применение процедуры медиации в рамках административных споров.

¹ Федеральный закон «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» от 27.07.2010 № 193-ФЗ // СПС «Консультант Плюс».

² Рекомендация Комитета министров Совета Европы государствам-членам № R (2001) 9 «Об альтернативах судебному разбирательству между административными органами и частными сторонами (принята Комитетом министров 5 сентября 2001 года на 762-м заседании на уровне постоянных представителей) // Вопросы государственного и муниципального управления. – 2008. – №3. – С. 1-22.

Руководствуясь Рекомендацией Совета Европы как направляющим началом, в национальном законодательстве ряда стран была внедрена альтернатива судебному рассмотрению споров, вытекающих из публично-правовых отношений, что позволило в соответствующих случаях начать применять процедуру медиации.

Например, в Бельгии в 2005 году была проведена реформа, закрепившая правовые основы альтернативного разрешения споров. Примечательно, что бельгийский Закон о медиации¹ с самого начала включил в сферу своего применения и административные споры. В соответствии с ним, публичные организации могут заключать соглашения о медиации в случаях, прямо предусмотренных законом или указом, изданным Советом министров. Возможность обращения к медиации вошла в компетенцию не только органов государственной власти, но и местного самоуправления². Установлено, что если процедура завершится успешно, то компетентный административный орган вправе смягчить санкцию, применяемую в отношении лица, с которым было заключено медиативное соглашение.

По схожему пути последовала и Германия, в которой в случае возникновения административного спора также возможно применение альтернативных процедур по его разрешению. Отмечается, что административный орган, будучи участником медиации, «служит гарантом соответствия медиативного соглашения закону, поскольку он уполномочен превратить такое соглашение в свое решение»³. Благодаря такому подходу решение административного органа по своей сути будет представлять из себя не акт одностороннего волеизъявления, а результат взаимной договоренности сторон. Таким образом, вероятность исполнения такого решения гражданами и юридическими лицами существенно возрастает.

В Швейцарии в компетенцию медиаторов входит рассмотрение как частно-правовых, так и публично-правовых аспектов спора, если того требует ситуация в целом. При этом Закон⁴ предусматривает, что хоть медиатор и может выступать уполномоченным лицом по сбору доказательств, однако в пе-

¹ Закон Бельгии «О внесении поправок в Судебный кодекс в отношении медиации» от 21 февраля 2005 года (Loi modifiant le Code judiciaire en ce qui concerne la médiation) [электронный ресурс] // JUSTEL – Législation consolidée. URL: http://www.ejustice.just.fgov.be/cgi_loi/change_lg.pl?language=fr&la=F&table_name=loi&cn=2016070601 (дата обращения 15.04.2019).

² См. подробнее: Кожевников Е.А. Международные акты по медиации и их применение в европейских странах (на примере Бельгии) // Вопросы современной юриспруденции: сб. ст. по матер. XIX междунар. науч.-практ. конф. Часть II. – Новосибирск, 2012. – С. 54-61.

³ Приженникова А.Н. Медиация в административном судопроизводстве: быть или не быть? // Административное право и процесс. – 2014. – № 6. – С. 71-72.

⁴ Федеральный закон Швейцарии «О производстве по административным делам» от 20 декабря 1968 года (Loi fédérale du 20 décembre 1968 sur la procédure administrative (PA) Recueil systématique (RS) 172.021) [Электронный ресурс] // URL: <https://www.admin.ch/opc/fr/classified-compilation/19680294/201701010000/172.021.pdf> (дата обращения 15.04.2019).

речне его полномочий имеются следующие изъятия: он не вправе проводить осмотр на месте, запрашивать проведение экспертизы и заслушивать свидетелей без получения специальной санкции от административного органа.

Из анализа законодательства Великобритании также следует, что на вопрос о возможности урегулирования отдельных категорий административных споров посредством медиации можно и нужно отвечать утвердительно. Так, английским налоговым органам при возникновении разногласий с налогоплательщиками надлежит осуществлять попытку разрешить налоговый спор с использованием медиативных процедур. Однако возможность применения медиации ставится в зависимость от таких факторов, как правовая позиция налогового органа, сумма недоимки и готовность налогоплательщика к переговорам¹.

Если говорить именно о налоговой медиации, то наибольшее развитие в Европе она получила в Нидерландах. На ранней стадии применения такого рода практики местным Министерством финансов даже был установлен пробный период, по результатам которого были получены следующие данные: в 80% случаев зафиксировано успешное разрешение налогового спора². Безусловным аргументом в пользу медиации по административным делам являются и приводимые голландскими специалистами данные о том, что подобное нововведение позволило сэкономить в среднем от 20 до 50 тысяч евро по каждому отдельному случаю³.

Таким образом, в европейской практике путь применения медиации для разрешения административных споров уже заслужил признание и дает положительные результаты⁴.

Это неудивительно, ведь принципиально разный правовой статус сторон в административном споре зачастую приводит к трудностям в коммуникации между ними. Органы государственной власти в лице должностных лиц оперируют правовой лексикой, переводят ситуацию в юридическое поле, – такова их обязанность. Тогда как граждане зачастую не имеют должной степени юридической подготовки, переживают ситуацию в обывательском смысле, в их восприятии присутствует эмоциональный компонент. Медиатор же помогает сторонам найти общий язык, выработать единое понимание проблемы, в идеале – прийти к консенсусу. Как следствие, применение медиативного подхода может привести к снижению количества административных споров, доходящих до судебного разбирательства, что существенно уменьшит нагрузку на суды.

¹ Шередеко Е.В. Медиация в налоговом споре: опыт зарубежных стран [Электронный ресурс] // Учреждение судебной экспертизы «Центр специальных исследований и экспертиз». URL: <https://www.psy-expert.ru/index/0-1127> (дата обращения 12.04.2019).

² Вахитов Р.Р. Процедура разрешения налоговых споров в Нидерландах // Налоговед. – 2005. – № 10 – С. 33.

³ Там же.

⁴ Чертенкова Н.П. Оценка возможности применения медиации при разрешении административного спора через призму зарубежного опыта // Ученые записки Петрозаводского государственного университета. – 2014. – № 3(140). – С. 118.

Следует также отметить, что, наряду с определенной спецификой, процедура медиации по административным спорам не лишается общих преимуществ, характерных для альтернативных способов в целом: подобные средства разрешения разногласий становятся все более актуальными и отличаются оперативностью, гибкостью, процессуальной экономией, экономической выгодой.

Поскольку практика европейских государств показывает, что внедрение процедуры медиации в административное судопроизводство приносит позитивный результат, отечественному законодателю не следует игнорировать зарубежный опыт.

Например, по мнению Журавлевой И. А., имплементация голландской системы урегулирования налоговых споров имеет следующие преимущества: «Во-первых, с помощью налоговой медиации можно избежать нарастающей налоговой агрессии со стороны налогоплательщика, а именно, уклонения от уплаты налогов. Во-вторых, выгода для налогоплательщика будет проявляться в возможности обсуждения проекта по оптимизации его налоговой составляющей, и установлении контакта с государственными структурами напрямую»¹.

Следует отметить, что определенные предпосылки тому в российском законодательстве уже заложены. Основой для проведения процедуры медиации применительно к налоговым спорам может стать, в частности, введенное с 1 января 2014 г. обязательное досудебное урегулирование налоговых споров². Именно на этой стадии стороны могли бы обратиться к помощи медиатора, что только увеличило бы эффективность досудебного порядка.

Как отметил Нагорных Р. В., «процедура досудебного урегулирования налоговых споров имеет ряд преимуществ для налогоплательщиков, – она менее формализованная и затратная, чем судопроизводство»³.

Соответствующие наблюдения совершенно рациональным образом нашли свое отражение и в пакете законопроектов⁴, внесенных Верховным Су-

¹ Журавлева И. А. Опыт мировой практики современной модели института медиации: реалии и возможности развития процедуры медиации в России // Аудит и Финансовый Анализ. – 2015. – №1. – С. 384.

² Федеральный закон «О внесении изменений в часть первую Налогового кодекса Российской Федерации» от 02.07.2013 № 153-ФЗ // СПС «Консультант Плюс».

³ Нагорных Р.В. К вопросу о перспективах имплементации процедуры медиации в производство об административных правонарушениях в Российской Федерации // Человек: преступление и наказание. – 2014. – С. 48-49.

⁴ Законопроект №421476-7 «О внесении изменений в Федеральный конституционный закон "О Верховном Суде Российской Федерации" в связи с совершенствованием примирительных процедур» [Электронный ресурс] // Система обеспечения законодательной деятельности. URL: <http://sozd.duma.gov.ru/bill/421476-7> (дата обращения 21.04.2019).

Законопроект №421600-7 «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с совершенствованием примирительных процедур» [Электронный ресурс] // Система обеспечения законодательной деятельности. URL: <http://sozd.duma.gov.ru/bill/421600-7> (дата обращения 21.04.2019).

Законопроект №421494-7 «О внесении изменений в часть вторую Налогового кодекса Российской Федерации в связи с совершенствованием примирительных процедур» [Электронный ресурс] // Система обеспечения законодательной деятельности. URL: <http://sozd.duma.gov.ru/bill/421494-7> (дата обращения 21.04.2019).

дом Российской Федерации в Государственную Думу в марте 2018 года и предусматривающих поправки в целях совершенствования примирительных процедур. Как отмечается в пояснительной записке, «такой подход будет способствовать нахождению сторонами взаимоприемлемого результата урегулирования спора либо (при его недостижении) сближению позиций сторон, в том числе и по спорам, где одной из сторон является государственный орган, орган местного самоуправления». Таким образом, высший судебный орган нашего государства фактически инициировал процесс внедрения медиативных процедур по административным спорам.

Безусловно, под практику применения медиации попадут не все категории дел. Например, Нагорных Р. В., анализируя опыт зарубежных стран, приходит к выводу о том, что в рассматриваемый механизм не впишутся споры, обладающие следующими признаками¹:

- в которых государственному органу не предоставлено право смягчения административной санкции;
- если правонарушение может повлечь за собой уголовное наказание;
- когда разрешение конфликта возможно только путем процедуры доказывания.

Безусловно, эти и другие аспекты нуждаются в достаточной степени разработанности. Тем не менее, необходимость как можно более оперативного и тщательного исследования данной проблемы обусловлена потребностью уже сегодняшнего дня, что подчеркивается многими отечественными правоведами. Анализ соответствующей практики в зарубежных странах показывает, что российское законодательство находится в начальной стадии развития современных процедур разрешения административно-правовых споров, в связи с чем внедрение и развитие процедуры медиации по административным спорам по прообразу европейской практики является актуальным вектором для правотворческого процесса в Российской Федерации.

Список литературы:

1. Вахитов Р.Р. Процедура разрешения налоговых споров в Нидерландах // Налоговед. – 2005. – № 10.
2. Дивин И.М. Теоретические проблемы функционирования административного судопроизводства по экономическим спорам в Российской Федерации. Автореф. дисс ... д. юрид. наук. М., 2017.
3. Журавлева И. А. Опыт мировой практики современной модели института медиации: реалии и возможности развития процедуры медиации в России // Аудит и Финансовый Анализ. – 2015. – №1.
4. Кожевников Е.А. Международные акты по медиации и их применение в европейских странах (на примере Бельгии) // Вопросы современной юриспруденции: сб. ст. по матер. XIX междунар. науч.-практ. конф. Часть II. – Новосибирск, 2012.

¹ Нагорных Р.В. Указ. соч. – С. 52.

5. Нагорных Р.В. К вопросу о перспективах имплементации процедуры медиации в производство об административных правонарушениях в Российской Федерации // Человек: преступление и наказание. – 2014.

6. Приженникова А.Н. Медиация в административном судопроизводстве: быть или не быть? // Административное право и процесс. – 2014. – № 6.

7. Рысай Б.Г. Внесудебные формы разрешения административного спора. Автореф. дисс ... канд. юрид. наук. Нижний Новгород, 2018.

8. Чертенкова Н.П. Оценка возможности применения медиации при разрешении административного спора через призму зарубежного опыта // Ученые записки Петрозаводского государственного университета. – 2014. – № 3(140).

9. Шамликашвили Ц.А. Медиация – современный метод внесудебного разрешения споров / Ц.А. Шамликашвили. – М., 2017.

10. Шередеко Е.В. Медиация в налоговом споре: опыт зарубежных стран [Электронный ресурс] // Учреждение судебной экспертизы «Центр специальных исследований и экспертиз». URL: <https://www.psy-expert.ru/index/0-1127>.

К.В. Смирнова*

**Мировые соглашения при рассмотрении дел о возмещении вреда,
причиненного жизни или здоровью граждан**

Аннотация: Заключение мировых соглашений по делам о возмещении вреда, причиненного жизни или здоровью граждан, является нечастым явлением в современном гражданском процессе. Как правило, сумма компенсации, которую согласовали участники процесса, ниже размера заявленных исковых требований.

Ключевые слова: причиненный вред, жизнь или здоровье гражданина, возмещение вреда, примирение, мировое соглашение.

**Settlement agreements in cases of compensation for harm caused
to life or health of citizens**

Annotation: The conclusion of settlement agreements in cases of compensation for harm to life or health of citizens is an infrequent phenomenon in the modern civil procedure. As a rule, the amount of compensation agreed by the participants of the process is lower than the size of the filed claims.

* СМИРНОВА КСЕНИЯ ВЯЧЕСЛАВОВНА, студент 1 курса магистратуры заочной формы обучения факультета подготовки специалистов для судебной системы (юридический факультет) Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия». Smirnova Ksenia V., 1st year postgraduate student of the correspondence form of the Faculty of Specialists Training for the Judicial System (Faculty of Law) of the North-West Branch of the Russian State University of Justice.

Keywords: harm caused, life or health of a citizen, compensation for harm, reconciliation, settlement agreement.

В настоящее время, говоря о примирительных процедурах, мы имеем в виду большой комплекс приемов, которые включают в себя досудебные и внесудебные процедуры, систему переговоров и психологические методы воздействия, лежащие в основе большинства современных медиационных практик¹. Все они направлены на преодоление конфликта между сторонами для скорейшего разрешения спора по делу.

Одним из возможных способов преодоления конфликта в суде является возможность заключения мирового соглашения. А.С. Хищенко в своем исследовании отмечает, что в основе процедуры примирения сторон важной составляющей является «материальная истина», так именно на нее опираются стороны конфликта².

Особое внимание стоит уделить особенностям заключения мировых соглашений в такой категории дел, как возмещение вреда, причиненного жизни или здоровью граждан. Зачастую лица прибегают к судебной защите своих прав по данной категории споров, так как не достигли соглашения в досудебном урегулировании спора. И вероятность, что они придут к мировому соглашению в судебном процессе, невысока. Шанс заключить мировое соглашение появляется, когда причинитель вреда признает свою вину.

Например, С. обратился в суд с иском к ГОБУЗ «Центральная городская клиническая больница» о взыскании компенсации морального вреда вследствие причинения ущерба здоровью в размере 500 000 рублей. В обоснование указав, что при после проведенной сотрудниками ответчика операции, у него возникли осложнения. В Областной Клинической больнице он был повторно прооперирован. Истец считает, что все осложнения возникли в результате преждевременной выписки из ГОБУЗ «Центральная городская клиническая больница», а также в связи неправильным подходом к его лечению. В судебном заседании представитель истца и представитель ответчика ГОБУЗ "Центральная городская клиническая больница" просили утвердить достигнутое между сторонами мировое соглашение, по которому истец отказывается от исковых требований о возмещении морального вреда, а ГОБУЗ «Центральная городская клиническая больница» выплачивает С. денежные средства в размере 60 000 руб.³.

¹Бирюков Л. Ф. Мировое соглашение: в поисках компромисса. URL: www.regforum.ru/posts/687_reshit_delo_mirom. (дата обращения 09.04.2019).

²Хищенко А. С. Примирительные процедуры в процессе правового регулирования: историко-правовой анализ. Автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. М., 2014. -25 с.

³Определение от 14 марта 2014 г. по делу № 2-1846/14 Новгородский районный суд // <http://sudact.ru/regular/doc/KY7NAwfrYPrC/> (дата обращения 08.04.2019).

Пример типичен и показывает, что сумма, заявленная истцом в исковом заявлении, гораздо выше суммы, утвержденной мировым соглашением.

Мировое соглашение может быть заключено с участием ответчиков. Так, Т. обратился в суд с иском к ООО «Эксплуатационно-техническая компания», и к ООО «Колобок», в котором просит взыскать с ответчиков в солидарном порядке 300 000 рублей в счет возмещения морального вреда в результате причинения вреда здоровью. В обоснование заявленного требования, в иске указано, что истец собирался совершить покупки в магазине «Д», который находится на пятом этаже торгового комплекса и вход в него осуществляется путем подъема на эскалаторе, необорудованного стационарной площадкой, то есть вход в магазин осуществляется непосредственно с эскалатора. При подъеме двери в сам магазин оказались закрытыми, при этом, эскалатор продолжал работать, в связи с чем, истец упал и его рука попала в щель между нижним торцом двери и полотном эскалатора. Судебно-медицинской экспертизой был установлен вред здоровью истца средней тяжести, а также установлено, что за эксплуатацию эскалаторов в торговом комплексе отвечает управляющая компания ООО «Эксплуатационно-техническая компания», неизвестный сотрудник которой запустил в движение подъемный механизм эскалатора.

Поскольку вред здоровью был причинен совместными действиями ответчиков, стороны пришли к мировому соглашению на следующих условиях: ответчики обязуются уплатить Истцу в качестве возмещения вреда, явившегося причиной предъявления указанного иска, денежные средства в сумме 80 000 рублей, в том числе 40 000 рублей от ООО «Колобок» и 40 000 рублей от ООО «Эксплуатационно-техническая служба»¹.

В категории дел о возмещении вреда, причиненного жизни или здоровью граждан в соответствии с п.3 ст. 45 ГПК РФ для дачи заключения участвует прокурор. Его мнение также учитывается при заключении мирового соглашения. Из материалов судебной практики следует, что прокуроры всегда поддерживают заключение мирового соглашения².

Составлением проекта мирового соглашения выступают стороны – истец и ответчик. В случае, если от их имени выступают представители, то в соответствии со ст. 54 ГПК РФ право на заключение мирового соглашения должно быть установлено в доверенности. Если вред был причинен несовершеннолетнему, то в его интересах выступают законные представители. Если в суд в интересах стороны, которой причинен вред, обратился прокурор, то в соответствии с п. 2 ст. 45 ГПК РФ он не вправе заключать мировое соглашение.

¹Определение от 24 ноября 2014 г. по делу № 2-6554/2014 Ленинский районный суд г. Курска // www.sudact.ru/regular/doc/ejsTctceFxVX/ (дата обращения 08.04.2019).

²Решение Ленинского районного суда г. Курска. Дело № 2-6554/2014 // www.sudact.ru/regular/doc/ejsTctceFxVX/ (дата обращения 08.04.2019).

Таким образом, у мировых соглашений в такой категории дел, как возмещение вреда, причиненного жизни или здоровью гражданина, существует ряд особенностей.

Список литературы:

1. Бирюков Л. Ф. Мировое соглашение: в поисках компромисса. URL: http://regforum.ru/posts/687_reshit_delo_mirom.

2. Хищенко А.С. Примириительные процедуры в процессе правового регулирования: историко-правовой анализ. Автореф. дисс. ...канд. юрид. наук. М., 2014. -25 с.

Н.Ю. Солдатенкова*

Обязательные и факультативные доарбитражные процедуры

Аннотация: В статье рассматриваются обязательные и факультативные доарбитражные процедуры. Автор приходит к выводу о том, что доарбитражные процедуры могут иметь обязательный характер, предлагает механизм его определения и указывает на необходимость приостановления арбитражного разбирательства в случае несоблюдения доарбитражных процедур.

Ключевые слова: доарбитражные процедуры, доарбитражные соглашения, обязательные доарбитражные процедуры, оценка характера доарбитражных процедур, последствия несоблюдения доарбитражных процедур

Mandatory and recommendatory pre-arbitration procedures

Annotation: The article deals with mandatory and recommendatory pre-arbitration procedures. The author concludes that pre-arbitration procedures may be mandatory, suggests a mechanism of determination of their nature and points out necessity to stall arbitration proceedings in case of non-compliance with pre-arbitration procedures.

Keywords: pre-arbitration procedures, pre-arbitration agreements, mandatory pre-arbitration procedures, determination of the nature of pre-arbitration procedures, consequences of non-compliance with pre-arbitration procedures

Перед сторонами лежит неограниченный выбор форм доарбитражных процедур. В зависимости от воли сторон, такие процедуры могут быть обязательными и факультативными. Тем не менее, ряд ученых заявляет о том,

* СОЛДАТЕНКОВА НАТАЛИЯ ЮРЬЕВНА, студент 4 курса Юридического факультета Московского государственного университета имени М.В. Ломоносова SOLDATENKOVA NATALIYA YURYEVNA, 4th year student at Lomonosov Moscow State University Faculty of Law.

что доарбитражные процедуры в принципе не могут быть обязательными. Так, Гари Борн в своих трудах доказывает, что такие процедуры всегда являются рекомендательными. В обоснование своей точки зрения он указывает, что доарбитражные процедуры основаны на желании сторон разрешить спор неформальными мирными способами.¹ Так как применение таких процедур зависит исключительно от воли сторон, их исполнение лежит вне поля правового регулирования. Кроме того, обязательность доарбитражного порядка означала бы, что стороны вынуждены были бы участвовать в заведомо провальных процедурах, так как стороны, имеющие противоположные позиции, едва ли согласятся на уступки ввиду того, что каждая из них уверена в своей правоте. Следовательно, как отмечено в решении Палаты Лордов по делу *Walford v Miles*,² такие процедуры не могут быть результативными и из эффективного механизма разрешения спора превращаются в инструмент его осложнения и затягивания. Подобной позиции придерживался состав арбитража при Международной Торговой Палате по делу № 114903 и состав арбитража по инвестиционному спору *Biwatter Gauff v Tanzania*.⁴

Тем не менее, с позицией Гари Борна согласны далеко не все ученые. Например, профессора Питер Клаус Бергер,⁵ Пол Фридланд⁶ и Майкл Макилворт⁷ признают, что доарбитражный порядок может быть как обязательным, так и факультативным, и, соответственно, оказывать различное влияние на разрешение спора, в зависимости от воли сторон, выраженной в доарбитражном соглашении.

Представляется, что, вопреки разногласиям в доктрине, доарбитражные процедуры могут иметь обязательный характер. Это обусловлено их особым значением, в частности, для сторон долгосрочных договоров и стратегических партнеров, заинтересованных в продолжении коммерческих отношений несмотря на спор. Признание таких процедур сугубо факультативными нивелировало бы их роль в мирном урегулировании споров, и, в случае с советами по урегулированию споров, лишало бы стороны возможности

¹ Born G.B., Scekic M. Pre-Arbitration Procedural Requirements: A Dismal Swamp // Practising Virtue: Inside International Arbitration / Edited by D.D. Caron. Oxford University Press. – 2015. – P. 227, 228.

² *Walford and others v Miles and another* 2 AC 128, [1992] 1 All ER 453, [1992] 2 WLR 174, 64 P & CR 166, [1992] 11 EG 115, [1992] 1 EGLR 207. – House of Lords. – 23 January 1992.

³ ICC Case No 11490, Final Award (2012) – XXXVII Yearbook of Commercial Arbitration 32.

⁴ *Biwatter Gauff (Tanzania) Ltd. v United Republic of Tanzania*, ICSID Case No. ARB/05/22, Award (24 July 2008).

⁵ Berger K.P. Law and Practice of Escalation Clauses // Arbitration International. LCIA. – 2006. – Vol. 22. – № 1. – P. 1.

⁶ Friedland P.D. Arbitration Clauses for International Contracts: monograph. Juris Publishing Inc. – 2000. – P. 217.

⁷ McIlwath M., Savage J. International Arbitration and Mediation: A Practical Guide. Kluwer Law International. – 2010. – P. 515.

получить обязательное решение без обращения в более затратный и продолжительный арбитраж.

На практике большинство арбитражей и судов признают обязательность некоторых примирительных процедур.¹ Однако в таком случае возникает важная практическая проблема: как определить, какой характер имеет конкретный доарбитражный порядок?

Во-первых, как показывает анализ решений составов арбитражей при Международной Торговой Палате, проведенный профессором Дйалой Джименез Фигерес, учитывается формулировка соглашения о доарбитражных процедурах.² При оценке его формулировки, в частности, принимается во внимание модальность. Так, оговорки, в которых используются модальные слова «обязаны», «должны» на практике признают имеющими обязательный характер, тогда как модальный глагол «могут» скорее свидетельствуют о рекомендательности.

Обязательными так же признаются такие оговорки, как «*все споры разрешаются с помощью медиации*» или «*споры подлежат разрешению путем переговоров*». Таким образом, третейские и государственные суды придают значение формулировке оговорки, учитывая синтаксис предложения.

Кроме того, принимаются во внимание требования к проведению указанной процедуры. Детализация процедуры и установление временных рамок для ее проведения свидетельствуют о том, что стороны придавали большое значение использованию указанного порядка как способа разрешения спора, а потому стремились специфицировать его в своем соглашении.³ Кроме того, есть сугубо практическая причина признания таких процедур обязательными – детализация процедуры упрощает ее реализацию, так как стороны ясно понимают, какие действия они должны предпринять для мирного урегулирования спора.⁴ Установление требований к проведению примирительных процедур помогает третейским и государственным судам оценить, пытались ли стороны разрешить спор мирным путем, уважали ли они договоренность или изначально пытались саботировать ее в целях осложнения разрешения конфликта.⁵

¹ Kayali D. Enforceability of Multi-Tiered Dispute Resolution Clauses // Journal of International Arbitration. – 2010. – Vol. 27. – № 6. – P. 551, 552; Lew J., Mistelis L.A., Kroll S.M. Comparative International Commercial Arbitration. Hague: Kluwer Law International. – 2003. – P. 514.

² Jimenez Figueres D. Multi-Tiered Dispute Resolution Clauses in ICC Arbitration // ICC International Court of Arbitration Bulletin. – 2003. – Vol. 14. – № 1. – P. 71 – 88.

³ Bishop R.D. A Practical Guide for Drafting International Arbitration Clauses. Houston, Texas: King & Splading. – 2010. – P. 31.

⁴ Elizabeth Chong Pty Ltd. v Brown [2011] FMC. – Australian Federal Magistrate Court; Int'l Research Corp'n plc v Lufthansa Sys Asia Pac Pte Ltd [2012]. – Singapore High Court. – 18 October 2013.

⁵ Fluor Enters v Solutia, 147 F. Supp. 2d 648 (S.D. Tex. 2001). – District Court for the Southern District of Texas. – 18 May 2001; Holloway v Chancery Mead Ltd [2007] EWHC 2495 (TCC). – High Court of Justice. – 30 July 2007; Dennis E. White v Philip Kampner et al., 229 Conn. 465 (1994). – Supreme Court of Connecticut. – 31 May 1994.

Во-вторых, третейские и государственные суды учитывают специфику заключенного между сторонами гражданско-правового договора. Так, если договор долгосрочный или сложный, включающий в себя множество обязательств, по которым могут возникнуть отдельные мелкие споры, это может свидетельствовать о том, что стороны придавали высокое значение доарбитражным процедурам, чтобы сохранить дружеские отношения или не начинать дорогостоящее и длительное арбитражное разбирательство для разрешения мелких споров. Те же выводы можно сделать в случаях, когда участниками конфликта стали две стороны, имеющие историю коммерческих отношений или потенциально зависимые друг от друга (например, когда одна из компаний является монополистом).

В том случае, если доарбитражные процедуры имеют факультативный характер, их нарушение не влечет никаких материально-правовых и процессуальных последствий. Скорее, такие процедуры являются рекомендацией для сторон, которой следует придерживаться в том случае, если стороны верят в возможность мирного урегулирования спора.¹ Кроме того, факультативный характер процедур означает, что стороны могут в любой момент прекратить их проведение, невзирая на неполное соблюдение.²

Иначе обстоит дело с обязательными доарбитражными процедурами. Их проведение является необходимым условием передачи спора в арбитраж. Так, третейские и государственные суды устанавливали, что до соблюдения обязательных доарбитражных процедур у сторон нет права на обращение в арбитраж.³ Несоблюдение доарбитражных процедур может повлечь обязывание проведения параллельных примирительных процедур, возвращение иска стороне в связи с отсутствием компетенции состава арбитража и приостановление арбитражного разбирательства до завершения установленных доарбитражных процедур.⁴ Последний вариант представляется предпочтительным, так как он, с одной стороны, позволяет эффективно провести доарбитражные процедуры, а, с другой стороны, позволяет минимизировать организационные, финансовые и временные издержки сторон в случае неэффективности доарбитражных процедур.⁵

¹ X v Y, Judgment 2116 Hanrei Jiho 64. – Tokyo Koto Saibansho. – 22 June 2011.

² *Howsam v Dean Witter Reynolds Inc.* No. 01—800. – Supreme Court of the United States. – 10 December 2002.

³ *Kiliç İnşaat İthalat İhracat Sanayi Ve Ticaret Anonim Şirketi v Turkmenistan*, ICSID Case No. ARB/10/1, Award (6 July 2013); Judgment of 16 March 2016, No 4A_628/2015. – Swiss Federal Tribunal.

⁴ Baizeau, D. *Arbitration in Switzerland: The Practitioner's Guide* / Edited by Arroyo M. – 2nd edition. – Kluwer Law International. – 2018. – P. 1459; Born G.B. *International Commercial Arbitration: monograph*. – 2nd edition. – Wolters Kluwer Law & Business. – 2014. – P. 847.

⁵ Ягельницкий А.А., Петроль О.Д. Последствия несоблюдения доарбитражных примирительных процедур для арбитражного разбирательства: некоторые проблемы: статья // Вестник международного коммерческого арбитража. – 2010. – июль – декабрь. – С. 125.

Кроме того, несоблюдение доарбитражных процедур порождает риск отмены арбитражного решения или отказа в его признании и приведении в исполнение. Во-первых, суд может отменить решение или отказать в его признании и приведении в исполнение на основании ст. 34.2.iii Типового закона ЮНСИТРАЛ, ст. V.1c Нью-Йоркской конвенции, то есть исходя из того, что стороны заключили арбитражное соглашение лишь в отношении тех споров, которые ранее рассматривались в рамках доарбитражных процедур. Во-вторых, суд может опираться на ст. 34.2.iv Типового закона ЮНСИТРАЛ, ст. V.1d Нью-Йоркской конвенции, придя к выводу о том, что нарушена установленная сторонами процедура разрешения споров, неотъемлемой частью которой являются доарбитражные процедуры.¹

Таким образом, стороны могут договориться о факультативных и обязательных доарбитражных процедурах. Необходимо, чтобы третейские и государственные суды признавали обязательность ряда доарбитражных процедур, так как обратное приведет к их превращению в простую формальность и нивелирует их практическое значение, приведя к тому, что они будут заведомо обречены на провал и лишены придаваемого им сторонами смысла. При этом интерпретирующим доарбитражное соглашение важно учитывать не только его формулировку, но и контекст, в котором оно было достигнуто.

Список литературы:

1. Ягельницкий А.А., Петроль О.Д. Последствия несоблюдения доарбитражных примирительных процедур для арбитражного разбирательства: некоторые проблемы: статья // Вестник международного коммерческого арбитража. – 2010. – июль – декабрь. – 128 с.
2. Baizeau, D. Arbitration in Switzerland: The Practitioner's Guide / Edited by Arroyo M. – 2nd edition. – Kluwer Law International. – 2018. – 16 p.
3. Berger K.P. Law and Practice of Escalation Clauses // Arbitration International. LCIA. – 2006. – Vol. 22. – № 1. – 18 p.
4. Bishop R.D. A Practical Guide for Drafting International Arbitration Clauses. Houston, Texas: King & Splading. – 2010. – 84 p.
5. Biwater Gauff (Tanzania) Ltd. v United Republic of Tanzania, ICSID Case No. ARB/05/22, Award (24 July 2008).
6. Born G.B. International Commercial Arbitration: monograph. – 2nd edition. – Wolters Kluwer Law & Business. – 2014. – 4408 p.
7. Born G.B., Scekic M. Pre-Arbitration Procedural Requirements: A Dismal Swamp // Practising Virtue: Inside International Arbitration / Edited by D.D. Caron. Oxford University Press. – 2015. – 37 p.
8. Dennis E. White v Philip Kampner et al., 229 Conn. 465 (1994). – Supreme Court of Connecticut. – 31 May 1994.

¹ New York Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards 1958. – United Nations. – New York, 1985, art. 5; UNCITRAL Model Law on International Commercial Arbitration 1985 with amendments adopted in 2006. – United Nations. – Vienna, 2008, art. 34.

9. Elizabeth Chong Pty Ltd. v Brown [2011] FMC. – Australian Federal Magistrate Court.

10. Emirates Trading Agency LLC v Prime Mineral Exports Private Ltd [2014] WLR(D) 293, [2014] EWHC 2104. – High Court of Justice. – 1 July 2014.

11. Fluor Enters v Solutia, 147 F. Supp. 2d 648 (S.D. Tex. 2001). – District Court for the Southern District of Texas. – 18 May 2001.

12. Friedland P.D. Arbitration Clauses for International Contracts: monograph. Juris Publishing Inc. – 2000. – 217 p.

13. Holloway v Chancery Mead Ltd [2007] EWHC 2495 (TCC). – High Court of Justice. – 30 July 2007.

14. Howsam v Dean Witter Reynolds Inc. No. 01—800. – Supreme Court of the United States. – 10 December 2002.

15. ICC Case No 11490, Final Award (2012) – XXXVII Yearbook of Commercial Arbitration 32.

16. Int'l Research Corp'n plc v Lufthansa Sys Asia Pac Pte Ltd [2012]. – Singapore High Court. – 18 October 2013.

17. Jimenez Figueres D. Multi-Tiered Dispute Resolution Clauses in ICC Arbitration // ICC International Court of Arbitration Bulletin. – 2003. – Vol. 14. – № 1. – 17 p.

18. Kayali D. Enforceability of Multi-Tiered Dispute Resolution Clauses // Journal of International Arbitration. – 2010. – Vol. 27. – № 6. – 26 p.

19. Kiliç İnşaat İthalat İhracat Sanayi Ve Ticaret Anonim Şirketi v Turkmenistan, ICSID Case No. ARB/10/1, Award (6 July 2013); Judgment of 16 March 2016, No 4A_628/2015. – Swiss Federal Tribunal.

20. Lew J., Mistelis L.A., Kroll S.M. Comparative International Commercial Arbitration. Hague: Kluwer Law International. – 2003. – 965 p.

21. McIlwath M., Savage J. International Arbitration and Mediation: A Practical Guide. Kluwer Law International. – 2010. – 515 p.

22. New York Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards 1958. –United Nations. – New York, 1985.

23. UNCITRAL Model Law on International Commercial Arbitration 1985 with amendments adopted in 2006. – United Nations. – Vienna, 2008.

24. Walford and others v Miles and another 2 AC 128, [1992] 1 All ER 453, [1992] 2 WLR 174, 64 P & CR 166, [1992] 11 EG 115, [1992] 1 EGLR 207. – House of Lords. – 23 January 1992.

25. X v Y, Judgment 2116 Hanrei Jiho 64. – Tokyo Koto Saibansho. – 22 June 2011.

Развитие альтернативных форм разрешения медицинского спора

Аннотация: Автор приходит к выводу, что судебный способ разрешения медицинского спора не гарантирует действительного устранения конфликта интересов пациента и медицинской организации. В медицинское право должен быть интегрирован институт медиации.

Ключевые слова: медицинский спор, вред здоровью, судебно-медицинская экспертиза, медиация, специализация медиатора.

Development of alternative forms of medical dispute resolution

Annotation: The author concludes that the judicial method of resolving a medical dispute does not guarantee the actual elimination of the conflict of interest between the patient and the medical organization. The institute of mediation should be integrated into medical law.

Keywords: medical dispute, harm to health, forensic medical examination, mediation, mediator specialization.

В Конституции РФ гарантируется право граждан на охрану здоровья и медицинскую помощь в качестве неотъемлемого конституционного права граждан (ст.41 Конституции), которое они могут защищать всеми способами, не запрещенными законом, включая распространенную на сегодняшний день судебную защиту (ст. ст. 45, 46 Конституции).

В последние годы в связи с формированием рынка медицинских услуг потребитель (пациент) все громче заявляет о своих притязаниях. Тенденция роста гражданских дел по искам о возмещении вреда, причиненного ненадлежащим оказанием медицинской помощи, сохраняется.

Конфликтность в сфере оказания медицинских услуг имеет глубокие корни: пациенты редко способны по-настоящему оценить качество лечения, мерилom становятся субъективное восприятие в категориях «результативно», «не больно», «вежливо». Неоправданные ожидания автоматически порождают восприятие медицинской помощи как не соответствующей стандарту, некачественной услуги и обращение в суд.

* СУРИКОВ АЛЕКСАНДР НИКОЛАЕВИЧ, студент 1 курса магистратуры заочной формы обучения факультета подготовки специалистов для судебной системы (юридический факультет) Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия». Surikov Aleksandr N., 1st year postgraduate student of the correspondence course of study at the Faculty of Training Specialists for the Judicial System (Faculty of Law) of the North-West Branch of the Russian State University of Justice.

Существующий уровень претензий пациентов к врачам далеко не всегда корреспондируется с низким уровнем качества оказываемых услуг. При юридической и судебно-медицинской оценке неблагоприятных исходов оказания медицинской помощи по данным С.В. Ерофеева и В.В. Жарова в 33–48 % случаев неудовлетворенности пациента медицинским обслуживанием при последующей экспертизе медицинская помощь оценивается как надлежащая¹.

В рамках научного поиска эффективного способа преодоления конфликтов в сфере здравоохранения в современной специальной литературе можно встретить два основных мнения, одно основано на приоритете защиты прав в суде², второе – на необходимости развития в системе здравоохранения в различных примирительных, переговорных практиках, медиации³.

Федеральным законом № 323-ФЗ от 21 ноября 2011 г. "Об основах охраны здоровья граждан в РФ" введено понятие и регламентируется применение порядков оказания медицинской помощи и стандартов качества оказания медицинской помощи (п. 4 ст. 10, ст. 37, ч. 2 ст. 64, п. 2 ч. 1 ст. 79, п. 3 ч. 2 ст. 88)

Стандартизация медицины зачастую критически воспринимается специалистами. Цитируем профессоров А. В. Тихомирова и Е. Х. Барина, который пишут: «Стандарты качества медицинской помощи – все равно, что стандарты качества дыма: установить можно, соблюдаться – не будут. Кроме того, стандарты качества низводят медицину как искусство возможного до уровня ремесла. ... лечение стандартами как минимум порождает вред от недолеченности. А плюс к тому не исключено несовершенство самих стандартов, когда просто следование им приводит к причинению вреда. Медицина не будет вылезать из судов»⁴.

Тем не менее, установление соответствия врачебной помощи или вмешательства стандартам является одной из задач судебного процесса по медицинскому спору наряду с установлением наличия вреда здоровью и причинной связи между оказанной (не оказанной) медицинской помощью и возникшим вредом. Как указывает А.В. Тихомиров, вред здоровью возникает в результате «треугольника вредоносности» - ошибка лечения, неуправляемость патологии, непредсказуемость реактивности организма пациента⁵. Индивидуальные особенности пациента оказывают решающее влияние на оценку вреда,

¹ Ерофеев С. В., Жаров В. В. Конфликт между пациентов и медицинским персоналом: анализ и предупреждение. // Медицинское право.- 2003. - № 1(1). - С. 22–24.

² См.: Ефимова Ю.В. К вопросу о понятии медицинских споров // Правовая политика и правовая жизнь. -2016. -№ 2. -С. 55.

³ См., например: Шамликашвили Ц.А. Когда спор идет о жизни и здоровье: почему современная система здравоохранения остро нуждается в методе медиации? // Медиация и право. -2010. -№ 2. -С. 23-26.

⁴ Барин Е.Х., Тихомиров А.В. Медицинская экспертиза на правовом поле // Медицинская экспертиза и право. -2012. -№1. -С.2-4.

⁵ Тихомиров А.В. К вопросу об обязательствах вследствие причинения вреда здоровью при оказании медицинских услуг // Закон и право. -2001.- № 8. -С.24-33.

возникшего из оказания медицинской помощи. При фактически идентичных обстоятельствах по такого рода делам судебные решения могут быть прямо противоположны¹.

Отсутствие у судей медицинских познаний вызывает потребность назначения экспертизы и привлечения специалистов², выводы которых, не соответствующие ожиданиям пациента, могут подрывать в глазах пациента не только доверие к беспристрастности врачей, но и доверие к суду.

В целом, специалисты отмечают низкое качество экспертных заключений по медицинским делам³.

Сложность судебного рассмотрения медицинских дел обусловлена необходимостью исследовать медицинскую документацию, полнота и достоверность которой может вызывать сомнение. На сегодняшний день еще не стала повсеместной практика ведение карт амбулаторного (стационарного) больного в электронном виде. Среди недочетов в ведении медицинской документации отмечают отсутствие данных о перенесенных и сопутствующих заболеваниях (60,2%), записей о поставленном диагнозе либо его неполное указание (6,1%), сокращения в записях (90,3%), отсутствие полной информации о локализации и глубине патологического процесса (40,1%), краткое описание объективного статуса, предоперационной подготовки, протокола операции (50,2%), несоответствие между поставленным диагнозом и описанием клинической картины и результатами лабораторных исследований (7,1%)⁴.

Ряд специалистов полагает, что медицинская документация учреждения, против которого предъявлен иск, не может выступать в качестве источника объективных критериев оценки объема и качества медицинской помощи⁵. Но суды вынуждены её исследовать, более того, практика показывает, что недостатки медицинской документации могут быть обращены против пациента. Например, в заключении эксперта по делу было указано, что установить наличие или отсутствие причинной связи неблагоприятных последствий у пациента с протезированием зубов не представляется возможным ввиду отсутствия медицинских документов. На этом основании суд пришел к выводу, что медицинские услуги по протезированию зубов

¹ Тихомиров А.В. Правомерность действий и причинение вреда при оказании медицинской помощи // Медицинская экспертиза и право. -2017.- № 2.- С.10-15.

² См.: Мохов А.А. Выявление и устранение нарушений действующего законодательства при использовании специальных знаний в гражданском судопроизводстве // Арбитражный и гражданский процесс. -2003. -№ 4. -С. 26-30.

³ Каменева К.Ю., Тихомиров. А.В. Иск и заключение судебно-медицинской экспертизы в «медицинских» спорах // Медицинская экспертиза и право. -2017. -№ 1. -С. 6-11.

⁴ См.: Баринов Е.Х. Судебно-медицинская экспертиза в гражданском процессе по медицинским делам. Автореф. дисс. ... докт. медиц. наук. М., 2014. -С. 29.

⁵ См.: Пашинян Г.А., Ромодановский П.О. Судебно-медицинская экспертиза и реализация гражданских прав пациента при оказании стоматологической помощи // Главврач. -2003. - № 7. -С. 18.

истцу оказывались, однако истец не доказал наличие недостатка оказанной ему услуги¹.

Правовой спор в суде рассматривается и разрешается с позиции закона, обстоятельства дела устанавливаются на основе заключения эксперта, в итоге судебное решение может по разным причинам не устраивать как истца, так и ответчика. Процесс рассмотрения спора связан со значительными финансовыми и временными затратами.

Итак, судебный способ защиты является длительным по времени, требует участия в процессе судебно-медицинских экспертов и финансирования их деятельности, сопряжен с необходимостью анализировать большое число доказательств, качество которых подчас вызывает сомнение, в итоге, результат судебного разбирательства зачастую становится непредсказуемым.

Каковы альтернативные способы разрешения споров при оказании медицинской помощи? Помимо судебной формы защиты имеется возможность обратиться с жалобой к руководителю медицинской организации и (или) в вышестоящий орган управления здравоохранением, либо в управление Роспотребнадзора. Порядок рассмотрения таких обращений основывается на положениях Федерального закона "О порядке рассмотрения обращений граждан РФ"², где нет места личным усмотрениям сторон конфликта, а сам процесс разрешения жалоб и обращений выстроен по шаблону, с учетом сложившейся правоприменительной практики.

В настоящее время в медицинских организациях стихийно сложилась практика разрешения конфликта путем переговоров, например, заключение соглашений между недовольным пациентом и медицинской организацией. По соглашению пациенту возвращаются полностью или частично денежные средства, потраченные им на медицинскую услугу, которую он счел некачественной. При этом в ряде случаев медицинская организация идет на подобные выплаты даже если не признает за собой вины в оказании некачественной услуги, о чем делает оговорку в соглашении. В свою очередь пациент предоставляет заявление о том, что он не имеет претензий к медицинской организации, в которую обратился, и к врачу, непосредственно оказывавшему ему услугу. От лица медицинской организации такие переговоры ведет, как правило руководитель, а также штатный либо приглашенный юрист.

Такая практика имеет узкую сферу применения, по наблюдениям, чаще всего она применяется в стоматологии или косметологии³. Договоренности о возвращении денежных средств не могут себе позволить малые частные кли-

¹ См.: Решение Ленинского районного суда г. Владимира от 8 августа 2012 г. по делу № 2-82/2012 [Электронный ресурс]. URL: <http://sudact.ru/regular/doc/w6Ye8uvYHH11/> (дата обращения 17.04.2018).

² Федеральный закон от 02.05.2006 № 59-ФЗ (ред. от 27.12.2018) О порядке рассмотрения обращений граждан Российской Федерации // СПС «КонсультантПлюс».

³ Воронов А.И., Лунина М.А. Медиации в системе здравоохранения - особенности внедрения // Личность в экстремальных условиях и кризисных ситуациях жизнедеятельности. 2016.- Т. 6.- С. 190.

ники ввиду финансовых затруднений, а также государственные или муниципальные медицинские организации ввиду невозможности выплат компенсаций пациентам без судебного решения¹.

Очевиден негативный эффект такой практики:

- она способствует усилению «потребительского экстремизма», у пациента формируется стереотип, что выражение им недовольства по самому надуманному поводу уже дает право на получение материальной компенсации;

- позволяет быстро расстаться со сложным пациентом, но не решить конфликт, пациент не получил услугу того качества, на которое он рассчитывал, а врач понес затраты времени и сил, не говоря уже о затратах на материалы и прочие расходы, фактически понесенные организацией.

На наш взгляд, сторонам лучше передать управление конфликтом компетентному лицу - медиатору.

В настоящее время процедура медиации нормативно закреплена - она регламентирована Федеральным законом РФ "Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)" от 27.07.2010 № 193-ФЗ (далее –Закон о медиации). Медиация - одна из технологий альтернативного урегулирования споров с участием третьей, нейтральной, беспристрастной, не заинтересованной в данном конфликте стороны - медиатора, который помогает сторонам выработать определенное соглашение по спору, при этом стороны полностью контролируют процесс принятия решения по урегулированию спора и условия его разрешения.

Российское медицинское сообщество заинтересовано в развитии медиации. Проводником идеи создания системы досудебного урегулирования конфликтов между медицинским персоналом и пациентами выступает Национальная медицинская палата и лично Л. М. Рошаль. Находит поддержку эта инициатива и у руководителей Минздрава России и органов управления здравоохранением в регионах. Позитивно относятся к внедрению процедуры медиации региональные отделения Национальной медицинской палаты, во многих субъектах Российской Федерации запущены пилотные проекты досудебного урегулирования, к примеру, при НП "Медицинская Палата Ульяновской области" создан Центр медиации (досудебного урегулирования споров)².

Медиация основывается на следующих принципах: добровольность, конфиденциальность, взаимоуважение, равноправие сторон, нейтральность и беспристрастность медиатора, прозрачность процедуры. Особо стоит отметить принцип конфиденциальности, являющийся общим для медиации и ме-

¹ Воропаев А.В., Караваяева Е.И. К вопросу о примирительных процедурах при урегулировании конфликтов в сфере оказания медицинских услуг // Сибирский юридический вестник. -2006.- № 4 (35). -С. 33.

² См.: Права пациентов и медицинских специалистов Ульяновской области будет защищать Центр медиации [Электронный ресурс]. URL: <https://ulgov.ru/news/regional/24122015/41638> (дата обращения 30.03.2018).

дицины (ч.1 ст. 5 Федерального закона о медиации¹, ст.13 Федерального закона Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации²). Конфиденциальность важна для защиты прав пациента, но не менее важна она и для медицинского учреждения. Ввиду особой деликатности отношений «врач – пациент» сам факт раскрытия информации о наличии конфликтной ситуации ведет к ухудшению имиджа медицинской организации.

В п. 1 ст. 15 Закона о медиации предусмотрено, что деятельность медиатора может осуществляться как на профессиональной, так и на непрофессиональной основе. Представляется, что в силу специфики и сложности конфликтов, вытекающих из медицинской деятельности, медиатор должен получить специальные знания в области медицинской конфликтологии.

Гипотетически в основу медиативного соглашения может быть положена договоренность о выплате пациенту компенсации морального вреда в размере согласно договоренности сторон; о бесплатном либо с частичной оплатой оказание медицинской услуги, в том числе и другим медицинским работником этой же организации; предоставление иной дополнительной услуги, в которой нуждается и на которую согласен пациент, на льготных условиях и др. Содержание каждого медиативного соглашения зависит исключительно от конкретных договоренностей сторон и актуальности для них тех или иных условий, но в основе его должна находиться взаимная ответственности сторон: должностным обязанностям врача корреспондирует обязанность пациента заботиться о своем здоровье и выполнять рекомендации врача, такие отношения имеют фидуциарную основу. В перспективе широкое внедрение процедуры медиации в систему здравоохранения может способствовать принципиальному изменению характера взаимоотношений между врачом и пациентом.

Как альтернативный способ урегулирования споров и конфликтов медиация может также применяться как на досудебной, так и судебной стадии процесса (п. 5 ст. 150 ГПК РФ³). В этом случае принятое сторонами медиативное соглашение может быть положено в основу мирового соглашения сторон спора.

Медицинское право постепенно развивается, так же, как со временем меняется и медицинская практика. Введение медиации в отечественной правовой практике может стать не просто выходом из спорных ситуаций, но и путем к решению концептуальных проблем, может способствовать принципиальному изменению характера взаимоотношений между врачом и пациентом.

В связи с этим целесообразность применения медиации не вызывает сомнений. Более того, отдельные специалисты, рассуждая на данную тему, при-

¹ Федеральный закон от 27.07.2010 № 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) // СПС «КонсультантПлюс».

² Федеральный закон от 21.11.2011 № 323-ФЗ (ред. от 27.12.2018) "Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации" // СПС «КонсультантПлюс».

³ Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14.11.2002 № 138-ФЗ (ред. от 27.12.2018) // СПС «КонсультантПлюс».

ходят к мнению о том, что медиация "лежит в основе формирования пациент-ориентированной системы здравоохранения, нацеленной на повышение качества оказания медицинской помощи при соблюдении и защите прав пациентов и медицинских работников"¹.

Список литературы:

1. Баринов Е.Х. Судебно-медицинская экспертиза в гражданском процессе по медицинским делам. Автореф. дисс. ... докт. медиц. наук. М., 2014. – 29с.

2. Баринов Е.Х., Тихомиров А.В. Медицинская экспертиза на правовом поле // Медицинская экспертиза и право. -2012. -№1. -С.2-4.

3. Воронов А.И., Лунина М.А. Медиации в системе здравоохранения - особенности внедрения // Личность в экстремальных условиях и кризисных ситуациях жизнедеятельности. -2016.- Т. 6. -С. 189-192.

4. Воропаев А.В., Караваева Е.И. К вопросу о примирительных процедурах при урегулировании конфликтов в сфере оказания медицинских услуг // Сибирский юридический вестник. -2006. -№ 4 (35). -С. 33-36.

5. Ерофеев С. В., Жаров В. В. Конфликт между пациентов и медицинским персоналом: анализ и предупреждение. // Медицинское право.- 2003.- № 1(1). -С. 22–24.

6. Ефимова Ю.В. К вопросу о понятии медицинских споров // Правовая политика и правовая жизнь. -2016. -№ 2. -С. 55-57.

7. Каменева К.Ю., Тихомиров А.В. Иск и заключение судебно-медицинской экспертизы в «медицинских» спорах // Медицинская экспертиза и право. -2017. -№ 1. -С. 6-11.

8. Мохов А.А. Выявление и устранение нарушений действующего законодательства при использовании специальных знаний в гражданском судопроизводстве // Арбитражный и гражданский процесс. -2003. -№ 4. -С. 26-30.

9. Пашина Г.А., Ромодановский П.О. Судебно-медицинская экспертиза и реализация гражданских прав пациента при оказании стоматологической помощи // Главврач. -2003. -№ 7. -С. 18-20.

10. Права пациентов и медицинских специалистов Ульяновской области будет защищать Центр медиации [Электронный ресурс]. URL: <https://ulgov.ru/news/regional/24122015/41638> (дата обращения 30.03.2019).

11. Тихомиров А.В. К вопросу об обязательствах вследствие причинения вреда здоровью при оказании медицинских услуг // Закон и право. -2001. -№ 8. -С.24-33.

12. Тихомиров А.В. Правомерность действий и причинение вреда при оказании медицинской помощи // Медицинская экспертиза и право. -2017. -№ 2. -С.10-15.

¹ Воронов А.И., Лунина М.А. Медиации в системе здравоохранения - особенности внедрения // Личность в экстремальных условиях и кризисных ситуациях жизнедеятельности. 2016.- Т. 6.-С.190.

13. Шамликашвили Ц.А. Когда спор идет о жизни и здоровье: почему современная система здравоохранения остро нуждается в методе медиации? //Медиация и право. -2010. -№ 2. - С. 23-26.

В.С. Устюгова*

Заключение мирового соглашения по делам, связанным с самовольным строительством

Аннотация: Статья посвящена рассмотрению некоторых теоретических и практических вопросов, связанных с особенностями примирения по делам о сносе самовольных построек и признании права собственности на самовольные постройки. Проводится анализ правоприменительной практики по исследуемым вопросам.

Ключевые слова: гражданский процесс, судопроизводство в арбитражных судах, снос самовольной постройки, признание права собственности на самовольные постройки, мировое соглашение.

The conclusion of the settlement agreement on the cases connected with unauthorized construction

Annotation: The article is devoted to the consideration of some theoretical and practical issues related to features of reconciliation on cases of demolition of unauthorized constructions and recognition of the property to unauthorized constructions. The author analyzes law-enforcement practice on the studied questions.

Keywords: civil procedure, arbitration proceedings, demolition of unauthorized construction, recognition of the property to unauthorized constructions, settlement agreement.

Как Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации (далее – ГПК РФ), так и Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации (далее – АПК РФ) содержат положение о том, что одной из задач подготовки дела к судебному разбирательству является примирение сторон, в том числе путем заключения мирового соглашения.

При этом процессуальные кодексы не содержат каких-либо ограничений как относительно категории дел, так и стадии процесса на которой может быть совершено соответствующее распорядительное действие. Также необхо-

* УСТЮГОВА ВИКТОРИЯ СЕРГЕЕВНА, студент 1 курса магистратуры юридического факультета Санкт-Петербургского юридического института (филиала) Университета прокуратуры Российской Федерации Ustyugova Viktoriya S., St. Petersburg Law Institute (branch) of the University of the Prosecutor's Office of the Russian Federation, postgraduate student

димо отметить, что Федеральным законом от 28.11.2018 № 451-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» в ГПК РФ была включена специальная глава 14.1. «Примирительные процедуры. Мирное соглашение», которая, однако, также не содержит каких-либо ограничений относительно обозначенных выше вопросов.

Вместе с тем, как в научной литературе, так и в судебной практике возникают вопросы относительно возможности заключения мирного соглашения по делам, связанным с самовольным строительством, которые включают в себя дела о признании права собственности на самовольные постройки и дела о сносе построек, возведенных с нарушением требований законодательства.

Важно отметить, что относительно дел о признании права собственности на самовольные постройки превалирующей в науке является точка зрения о том, что мирное соглашение по ним заключено быть не может. Например, М.А. Рожкова отмечает, что необходимо дифференцированно подходить к делам искового производства, поскольку, по мнению данного автора, мирное соглашение допустимо только по тем делам, по которым стороны могли заключить внесудебную мировую сделку. Предъявление в суд требования, которое предусматривает обязательность судебного разрешения, т.е. вынесение судебного акта по делу, исключает возможность заключения внесудебной мировой сделки, делает невозможным заключение мирного соглашения по этому делу. Таким образом, действует общее правило: то, что стороны не могли осуществить до судебного процесса, они не могут осуществить и в процессе. Исходя из этого, не может быть заключено мирное соглашение по делам, связанным с признанием права собственности, в том числе на самовольные постройки¹.

Вместе с тем, в судебной практике можно встретить два диаметрально противоположных подхода:

- позиция о невозможности заключения мировых соглашений по делам о признании права собственности на самовольные постройки была высказана в Рекомендациях Научно-консультативного совета при ФАС СЗО². Президиум Арбитражного суда Восточно-Сибирского округа также отмечает, что признание права собственности на самовольную постройку возможно только в судебном порядке. Легализация правового статуса постройки в обход установленных пунктом 3 статьи 222 ГК РФ требований путем утверждения мирного соглашения недопустима³.

¹Рожкова М.А., Елисеев Н.Г., Скворцов О.Ю. Договорное право: соглашения о подсудности, международной подсудности, примирительной процедуре, арбитражное (третейское) и мирное соглашения. URL: http://rozhkova.com/books_text/dogovor.pdf (дата обращения 11.03.2019).

² Рекомендации Научно-консультативного совета при Федеральном арбитражном суде Северо-Западного округа по итогам заседания 23 - 24 мая 2013 года (Великий Новгород). URL: <http://fasszo.arbitr.ru/welcome/show/633200024/309> (дата обращения 09.03.2019).

³ Аналитическая справка по результатам обобщения практики рассмотрения споров, связанных с применением законодательства о самовольных постройках (утв.

- противоположный подход к решению исследуемой проблемы отражен в Рекомендациях Арбитражного суда Западно-Сибирского округа: мировое соглашение по делам о признании права собственности на самовольные постройки может быть заключено, поскольку категория дел по спорам, основанным на статье 222 ГК РФ, не отнесена законом к перечню, по которым мировое соглашение не может быть заключено. В связи с тем, что законодательство не содержит запрета на совершение соответствующего распорядительного действия, суду при разрешении вопроса об утверждении такого мирового соглашения необходимо лишь проверять, не нарушаются ли права и законные интересы третьих лиц, публичные интересы, не содержится ли условий о правах и обязанностях лиц, не являющихся сторонами данного спора и мирового соглашения¹.

Кроме того, необходимо отметить, что устоявшейся является практика, когда суды отказывают в утверждении мировых соглашений по делам о признании права собственности на самовольные постройки в обход ранее состоявшихся решений судов: так по одному из дел Арбитражным судом Волгоградской области было отказано в утверждении мирового соглашения, заключенного ответчиком с Администрацией на стадии исполнения судебного акта. В судебном заседании было установлено, что ранее судом было вынесено и вступило в силу решение, которым самовольно реконструированное здание было признано самовольной постройкой, на ответчика возложена обязанность привести объект в первоначальное состояние. Тогда как по условиям мирового соглашения ответчик лишь брал на себя обязанность обратиться в уполномоченный орган за получением разрешения на строительство (реконструкцию). Судом было справедливо отмечено, что данное соглашение направлено на преодоление вступившего в законную силу судебного акта².

Таким образом, можно констатировать наличие различных подходов к решению вопроса о возможности заключения мирового соглашения по делам о признании права собственности на самовольную постройку. Думается, что более рациональной является точка зрения о невозможности совершения исследуемого распорядительного действия по данной категории дел, поскольку на настоящий момент вопросы признания права собственности могут быть решены только в судебном порядке, иное бы означало изменение прав и обязанностей сторон по сравнению с тем, как это определено законом.

Постановлением Президиума Арбитражного суда Восточно-Сибирского округа от 30.05.2016 № 4). URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=AVS;n=91135#> (дата обращения 09.03.2019).

¹ Рекомендации Арбитражного суда Западно-Сибирского округа по вопросам применения статьи 222 «Самовольная постройка» Гражданского кодекса Российской Федерации, принятые по итогам заседания круглого стола, состоявшегося 13 октября 2017 года в г. Тюмень. URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=AZS;n=1471> (дата обращения 09.03.2019).

² Постановление Арбитражного суда Поволжского округа от 10 октября 2017 г. № Ф06-13722/2016. URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=APV;n=159> (дата обращения 09.03.2019).

Вторая категория дел - о сносе самовольных построек. На наш взгляд, решение вопроса о возможности заключения мирового соглашения в данном случае будет несколько иным, напрямую зависящим от содержания самого соглашения. Например, если ответчик добровольно берет на себя обязательство своими силами снести самовольно возведенный объект, то никаких препятствий к утверждению судом данного соглашения быть не должно¹.

При этом не вполне обоснованной является позиция судов, отказывающих в аналогичных ситуациях в заключении мирового соглашения со ссылкой на то, что оно по своему смыслу предполагает взаимную уступку прав и обязанностей сторон его подписавших и не может быть утверждено, если не содержит указанных условий (по условиям соглашения истец - администрация не взяла на себя какие-либо обязательства произвести действия, касающиеся предмета иска)². Думается, что в данном случае суд не учел специфику отношений, вытекающих из ст.222 ГК РФ: по заявленным требованиям между участниками спора отсутствуют обязательственные правоотношения, что, на наш взгляд, не исключает возложение обязанностей на одну сторону, в частности - на ответчика.

Интересно отметить и тот факт, что по-разному складывается судебная практика в тех случаях, когда уже после вступления в силу решения суда о сносе самовольной постройки, стороны спора заявляют ходатайство об утверждении мирового соглашения, по условиям которого истец отказывается от своих первоначальных требований. Так, например, Федеральный Арбитражный суд Дальневосточного округа отказал в удовлетворении соглашения, по условиям которого истец отказывается от исковых требований о сносе постройки, ответчик - оплачивает денежные средства за пользование земельным участком, а администрация - после утверждения мирового соглашения регулирует отношения с предпринимателем путем заключения договора аренды. При этом суд указал, что предметом спора по настоящему делу является снос самовольной постройки, а предоставленный для утверждения текст мирового соглашения не связан с предметом спора. При этом подлежит отклонению довод заявителя кассационной жалобы о том, что причиной спора по настоящему делу являлась неоплата ответчиком денежных средств за пользование земельным участком, поскольку подача искового заявления связана не с причиной иска, а с его предметом - сносом самовольной постройки и основанием - незаконность ее возведения истцом³.

¹ Постановление арбитражного суда Восточно-Сибирского округа от 22 января 2015 г. по делу № А19-16136/2013. URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc>; (дата обращения 09.03.2019).

² Постановление Арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 15 апреля 2015 г. по делу № А27-19815/2014. URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc>; (дата обращения 09.03.2019).

³ Постановление Федерального Арбитражного суда Дальневосточного округа от 20 августа 2008 г. № Ф03-А04/08-1/2712. URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi>; (дата обращения 09.03.2019).

В другом похожем случае Арбитражный суд Западно-Сибирского округа отметил, что заключение мирового соглашения в соответствующей ситуации не противоречит нормам процессуального права. При этом суд отклонил доводы кассаторов о том, что в случае утверждения мирового соглашения может возникнуть угроза жизни и здоровью граждан в связи с несоответствием возведенного объекта строительным нормам и правилам, сославшись на то, что суд не является надзорным органом в области строительства, не вправе запрещать истцу отказываться от своих требований о сносе самовольной постройки. Иск о сносе самовольной постройки в защиту публичных интересов может быть заявлен только администрацией муниципального образования, на территории которого возведен объект, либо прокурором¹.

По нашему мнению, в данной ситуации нельзя дать однозначный ответ на вопрос о возможности заключения мирового соглашения: решение вопроса должно зависеть от условий конкретного спора и, возможно, от дальнейших действий сторон (например, ответчик принял меры по приведению постройки в соответствие требованиям законодательства).

Таким образом, необходим дифференцированный подход к решению вопроса о возможности заключения мирового соглашения по делам, связанным с самовольным строительством: думается, что по искам о признании права собственности на самовольную постройку, совершение соответствующего распорядительного действия невозможно. Вместе с тем, в ситуациях, связанных со сносом самовольных построек, необходимо иметь в виду следующие факты: как неоднократно указывалось в правовых позициях высших судов, самовольное строительство представляет собой правонарушение², поэтому нельзя не обращать внимание на публичный характер складывающихся правоотношений. Кроме того, самовольные постройки по своей природе являются объектами, созданными с нарушением требований законодательства, зачастую без соблюдения необходимых административных предпосылок, поэтому судом обязательно должны исследоваться вопросы, связанные с тем, создает ли постройка угрозу жизни или здоровью граждан, не нарушает ли охраняемые законом права и интересы других лиц. На наш взгляд, заключение мировых соглашений по соответствующей категории дел возможно, однако, должно являться скорее исключением, чем общим правилом. И исследованию судом должны подлежать не только вопросы соответствия текста мирового соглашения требованиям законодательства, но и, учитывая специфику отношений, иные обстоятельства, входящие в предмет доказывания, исходя из заявленных требований по существу спора.

¹ Постановление Арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 27 декабря 2017 г. по делу № А70-12448/2013. URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=> (дата обращения 09.03.2019).

² Определение Конституционного Суда РФ от 28.03.2017 № 609-О. URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=ARB002;n=497491#004960566338738248> (дата обращения 09.03.2019).

Список литературы:

1. Рожкова М.А., Елисеев Н.Г., Скворцов О.Ю. Договорное право: соглашения о подсудности, международной подсудности, примирительной процедуре, арбитражное (третейское) и мировое соглашения. URL: http://rozhkova.com/books_text/dogovor.pdf (дата обращения 11.03.2019).

2. Аналитическая справка по результатам обобщения практики рассмотрения споров, связанных с применением законодательства о самовольных постройках (утв. Постановлением Президиума Арбитражного суда Восточно-Сибирского округа от 30.05.2016 № 4). URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=AVS;n=91135#04688910931362311> (дата обращения 09.03.2019).

3. Рекомендации Арбитражного суда Западно-Сибирского округа по вопросам применения статьи 222 «Самовольная постройка» Гражданского кодекса Российской Федерации, принятые по итогам заседания круглого стола, состоявшегося 13 октября 2017 года в г. Тюмень. URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=AZS;n=147127#011877946003413387> (дата обращения 09.03.2019).

Е.А. Низамова
М.И. Усынин*

Медиативное соглашение на этапе ликвидации корпорации

Аннотация: В статье автор рассматривает медиабельность споров, возникающих в процессе ликвидации корпораций и возможность их урегулирования при помощи процедуры медиации. Автором также анализируются отдельные проблемы, с которыми могут столкнуться участники медиации при урегулировании указанных споров.

Ключевые слова: корпоративный спор, медиация, ликвидация, корпорация, медиативное соглашение.

* НИЗАМОВА ЕЛЕНА АНАТОЛЬЕВНА, кандидат юридических наук, доцент Северо-Западного филиала Федерального государственного бюджетного образовательного учреждения высшего образования «Российский государственный университет правосудия». Nizamova Elena An., Ph.D. in Law, Associate Professor of the North-West Branch of the Federal State Budgetary Educational Institution of Higher Education “Russian State University of Justice”.

УСЫНИН МАКСИМ ИГОРЕВИЧ, магистрант 2 курса факультета подготовки специалистов для судебной системы (юридический факультет) Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия». USININ MAXIM IG., 2nd year undergraduate of the Faculty of Training Specialists for the Judicial System (Faculty of Law) of the North-West Branch of the Russian State University of Justice.

Mediation agreement at the stage of liquidation of a corporation

Annotation: In the article, the author considers the mediability of disputes arising in the process of liquidation of corporations and the possibility of resolving them using a mediation procedure. The author also analyzes individual problems that mediation participants may encounter in resolving these disputes.

Keywords: corporate dispute, mediation, liquidation, corporation, mediation agreement.

С 1 января 2011 г. в Российской Федерации действует Федеральный закон «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» (далее – ФЗ «О медиации»)¹. Медиация должна была снизить нагрузку на суды и стать более эффективной и быстрой чем судебное разбирательство, однако популярностью указанная процедура не пользуется. Причины сложившейся ситуации исследуются многими учеными и ими предлагаются различные пути популяризации медиации². В настоящее время повышенный интерес правового сообщества к вопросам медиации свидетельствует о необходимости ее более эффективной интеграции в сферу действующих альтернативных процедур урегулирования споров.

Как известно сфера применения медиации распространяется и на гражданско-правовые отношения, поэтому считаем возможным ее использование в рамках процесса ликвидации юридического лица.

При ликвидации корпорации, а также после возникает множество разнообразных споров и конфликтов как внутри организации, так и с третьими лицами, которые считаем возможным именовать внутренними (корпоративными) и внешними. Так, основным конфликтом на стадии ликвидации возникает между кредиторами и самим юридическим лицом. Ликвидационная комиссия может либо не признать требования кредитора, либо быть не согласна с их размером. В этом случае кредитор вправе обратиться в суд порядке ст. 64.1 Гражданского кодекса РФ (далее - ГК РФ). Также ликвидационная комиссия согласно п. 1 ст. 63 ГК РФ обязана принять меры по взысканию дебиторской задолженности. На данном этапе неизбежно возникновение имущественных споров между ликвидируемой корпорацией и её должниками. Конфликт может возникнуть и в случае, когда участники (учредители) юридического лица проводят мероприятия по ликвидации недобросовестно или не проводят их вообще. Тогда заинтересованное лицо или государственный орган на основании п. 5 ст. 62 ГК РФ вправе потребовать ликвидации через суд и назначения для этих целей арбитражного управляющего.

¹ Федеральный закон от 27.07.2010 № 193-ФЗ «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)». URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_103038/ (дата обращения 24.04.2019).

² См., напр.: Внесудебное разрешение споров в частноправовой сфере. Монография / Общее ред. и сост. А.В. Стремоухов. СПб., 2012.

На завершающем этапе ликвидации оставшееся после удовлетворения требований кредиторов имущество юридического лица передается его учредителям (участникам), имеющим вещные права на это имущество или корпоративные права в отношении юридического лица. Здесь могут возникнуть споры между учредителями (участниками) относительно того, кому следует передать вещь. Гражданский кодекс РФ предполагает продажу такого имущества с торгов. При этом между участниками может возникнуть спор о распределение вырученных денежных средств, который, как правило, становится предметом долгого судебного разбирательства.

Уже после ликвидации и внесения записи в ЕГРЮЛ может возникнуть спор рамках п. 5.2 ст. 64 ГК РФ между кредиторами при обнаружении имущества ликвидированного юридического лица. Назначение арбитражного управляющего вряд ли может решить разногласия между кредиторами, требования которых остались не удовлетворены.

Не исключены случаи, когда учредители (участники) ликвидированного юридического лица или его кредиторы предъявят требования к членам ликвидационной комиссии (ликвидатору) о возмещении убытков в порядке п. 2 ст. 64.1 ГК РФ. В данной ситуации также могут возникнуть споры относительно как вины ликвидационной комиссии, так и относительно размера причинённых убытков.

Статья 81 Трудового кодекса РФ (далее - ТК РФ) предусматривает, что ликвидация является причиной расторжения трудового договора по инициативе работодателя. Здесь могут быть споры с работниками по поводу размера выходных пособий и компенсаций, предусмотренных главой 27 ТК РФ.

Как можно заметить, во время ликвидации и после нее возникают разнообразные конфликты, касающиеся участников корпорации, её работников, а также третьих лиц. На сегодняшний день практически все перечисленные споры разрешаются судом, решение которого устраивает далеко не всех участников конфликта. В данной ситуации медиация будет значительно более эффективным средством, поскольку способна учесть интересы всех участвующих сторон.

Необходимо отметить, что законодательно больше всего внимания уделено медиации только в гражданских отношениях. О трудовых и семейных правоотношениях упоминается вскользь. Корпоративные отношения не оговариваются в принципе, хотя мы не видим объективных препятствий, мешающих применению к ним процедуры медиации. В связи с этим в п. 2 ст. 1 ФЗ «О медиации» необходимо дополнить.

Исключение составляет лишь случай, когда процедура медиации не может применяться, если в деле присутствует публичный интерес, то есть если в суд с требованием о ликвидации корпорации обратиться государственный орган. Кроме того, он, не являясь субъектом гражданских правоотношений, не может быть стороной медиативного соглашения.

Итак, почти во всех перечисленных выше конфликтах и спорах процедура медиации, которая в отличие от решения суда и мирового соглашения,

является более гибким инструментом и может выходить за пределы спора, будет более действенным средством, способным учитывать интересы всех заинтересованных лиц и сделать процесс ликвидации более мягким и эффективным.

При применении процедуры медиации на этапе ликвидации корпораций участники медиации могут столкнуться с различного рода проблемами.

Первая и основная проблема на сегодняшний день – это исполнение медиативных соглашений. Результатом медиации является заключение медиативного соглашения. Его природа законом понимается нечетко и двойственно. Нет единства мнений и в юридической науке.

Первое легальное определение медиативного соглашения содержится в пп. 7 ст. 2 Закона: медиативное соглашение – соглашение, достигнутое сторонами в результате применения процедуры медиации к спору или спорам, к отдельным разногласиям по спору и заключенное в письменной форме. Второе – представлено в ч. 4 ст. 12 Закона, где под медиативным соглашением понимается соглашение по возникшему из гражданских правоотношений спору, достигнутое сторонами в результате процедуры медиации, проведенной без передачи спора на рассмотрение суда или третейского суда, представляет собой гражданско-правовую сделку, направленную на установление, изменение или прекращение прав и обязанностей сторон.

С.К. Загайнова дает следующее обобщенное определение: «медиативное соглашение – письменное соглашение сторон процедуры медиации, заключенное по итогам проведения процедуры медиации и направленное на урегулирование правового спора (споров) на основании интересов сторон»¹.

ФЗ «О медиации» выделяет два вида медиативных соглашений: утвержденные судом в качестве мирового соглашения и не утвержденные таковым. В случае утверждения вопрос об их исполнимости не стоит, так как при неисполнении вопрос решается через исполнительное производство, в отличие от соглашения, заключенного вне суда. Вряд ли можно говорить о том, что медиативное соглашение остаётся медиативным после утверждения его судом.

Сам ФЗ «О медиации» говорит о ее добровольных началах, достижении сторонами взаимовыгодных условий. Основой исполнения медиативного соглашения являются добровольность и добросовестность. А в случае его утверждения судом появляется возможность его принудительного исполнения, что противоречит сути медиации. Между тем, «отсутствие ответственности за неисполнение медиативного соглашения и механизма его принудительного исполнения существенно затрудняет широкое применение медиации»².

Ст. 12 ФЗ «О медиации» предусматривает введение ответственности, предусмотренной гражданским правом, например, неустойка. Однако введе-

¹ Загайнова С.К. Соотношение медиативного и мирового соглашений: актуальные вопросы судебной практики // Российский юридический журнал. - 2018. - № 5. - С. 93.

² Самсонов Н.В., Самсонов В.Н. Проблема исполнимости медиативных соглашений // Арбитражный и гражданский процесс. - 2016. - № 2. - С. 58.

ние ответственности - это право сторон, а не их обязанность. Кроме того, эта ответственность не подкреплена законодательно, что повышает абстрактную возможность неисполнения указанного соглашения.

Если рассматривать медиативное соглашение как гражданско-правовую сделку, то в защиту своих прав нужно дать стороне законную возможность обратиться в суд с исковым заявлением или заявлением о выдаче судебного приказа. Но будет ли медиативное соглашение оставаться сделкой, если речь идёт о трудовых отношениях в процессе ликвидации и успеет ли сторона получить решение суда или судебный приказ? Вряд ли.

Более жестким, но в то же время действенным способом может стать закрепленная в законе возможность принудительного исполнения медиативного соглашения. С.К. Загайнова предлагает наделить нотариусов правом заверять медиативные соглашения, придавая им исполнительную силу¹. В литературе такой подход расценивают двойственно. А.И. Рашидова и З.М. Дарчинян отмечают, что «с одной стороны, такое решение не вписывается в принципы добровольности и добросовестности проведения медиации, с другой стороны, нотариальное удостоверение будет означать истинные добросовестные намерения сторон»². Мы можем согласиться лишь со второй частью данного утверждения, поскольку нотариальное удостоверение вполне вписывается в принципы добровольности и добросовестности, а принудительное исполнение в данном случае будет своего рода санкцией за злоупотребление доверием другой стороны.

Следующей проблемой для сторон соглашения о медиации может стать сам медиатор. Ему предоставлено право отказаться от проведения медиации ввиду её нецелесообразности. Что подразумевается под нецелесообразностью – не сообщается. Кроме того, не сообщается также и о том, в какой момент медиатор может отказаться. Если процедура производила на платной основе, то встанет острый вопрос относительно оплаты услуг медиатора, результат которых предугадать нельзя. В связи с этим критерий «нецелесообразности» нужно пояснить.

В заключение необходимо отметить, что несмотря на имеющиеся на данный момент недостатки в регулировании процедуры медиации, её применение на этапе ликвидации корпораций имеет существенную перспективу и может позитивно отразиться на защите законных интересов всех участвующих в ликвидации лиц, а также сделать саму процедуру более эффективной.

Кроме того, для урегулирования корпоративных конфликтов и сохранения корпоративных связей, как в общем, так и на стадии ликвидации в частности, в уставе юридического лица допустимо предусмотреть медиативную оговорку. Также указанную оговорку можно включить и в корпоративный дого-

¹ Загайнова С.К. Коммерческая медиация в России: основные трудности и пути их решения // Коммерческая медиация: теория и практика. М., 2012. - С. 83.

² Рашидова А.И., Дарчинян З.М. Эффективность процедуры медиации в трудовых отношениях // Актуальные проблемы российского права. -2016. - № 8. - С. 117.

вор. Однако включение такой оговорки в указанные документы будет способно урегулировать только внутренние конфликты.

Для достижения обоюдного согласия по договорам юридического лица с контрагентами возможно устанавливать медиативную оговорку непосредственно в договорах.

Список литературы:

1. Борисова Е. А. Российская процедура медиации: концепция развития // Вестник гражданского процесса. – 2011. – № 1. – С. 66-78.
2. Внесудебное разрешение споров в частноправовой сфере. Монография / Общее ред. и сост. А.В. Стремоухов. – СПб., 2012. – 238 с.
3. Загайнова С.К. Коммерческая медиация в России: основные трудности и пути их решения // Коммерческая медиация: теория и практика. – М., 2012. – 304 с.
4. Загайнова С.К. Соотношение медиативного и мирового соглашений: актуальные вопросы судебной практики // Российский юридический журнал. – 2018. – № 5. – С. 92-96.
5. Рашидова А.И., Дарчинян З.М. Эффективность процедуры медиации в трудовых отношениях // Актуальные проблемы российского права. – 2016. – № 8. – С. 114-120.
6. Самсонов Н.В., Самсонов В.Н. Проблема исполнимости медиативных соглашений // Арбитражный и гражданский процесс. – 2016. – № 2. – С. 55-59.

К.С. Хильчук*

Правовой статус медиатора в Республике Беларусь

Аннотация: В статье исследуются особенности правового статуса медиатора в Республике Беларусь. Автор приходит к выводу, что законодательство устанавливает ряд требований, которым должен отвечать медиатор, а также определяет перечень его прав и обязанностей.

Ключевые слова: медиатор, соглашение, правовой статус.

The legal status of a mediator in the Republic of Belarus

Annotation: The article examines the peculiarities of the mediator's legal status in the Republic of Belarus. The author concludes that the legislation establishes a number of requirements to be met by the mediator, as well as a list of his rights and obligations.

Keywords: mediator, agreement, legal status.

* ХИЛЬЧУК КИРИЛЛ СЕРГЕЕВИЧ, студент 3 курса Брестского государственного университета имени А.С. Пушкина. Khilchuk Kirill S., 3rd year student of AS Brest State University Pushkin

Медиатор – физическое лицо, отвечающее требованиям Закона Республики Беларусь «О медиации» (далее – Закон о медиации) участвующее в переговорах сторон в качестве незаинтересованного лица в целях содействия им в урегулировании спора (споров)¹.

Требования, предъявляемые к медиатору, закреплены в Законе о медиации. Таким образом, медиатором в Республике Беларусь может быть дееспособное физическое лицо, имеющее высшее юридическое или иное высшее образование и не имеющее судимости. Необходимо отметить, что Законом не установлены требования к гражданству лица, претендующего стать медиатором. В то же время в Инструкции о порядке выдачи и прекращения действия свидетельства медиатора (далее – Инструкция)² установлено, что для получения свидетельства медиатора претендент представляет в Министерство юстиции Республики Беларусь заявление о выдаче свидетельства по утвержденной форме с указанием фамилии, собственного имени, отчества (если таковое имеется), гражданства, данных паспорта гражданина Республики Беларусь, вида на жительство в Республике Беларусь - для граждан Российской Федерации. Пунктом 5 Инструкции установлено, что претендент на получение свидетельства медиатора допускается на заседание комиссии при предъявлении паспорта гражданина Республики Беларусь, вида на жительство в Республике Беларусь - для граждан Российской Федерации.

Необходимо отметить и тот факт, что наличие юридического образования не является обязательным критерием, для получения статуса медиатора. Наоборот, медиаторам с психологическим, экономическим и др. образованием отводится важная роль при урегулировании семейных, гражданских и экономических споров. Однако медиатор обязан обладать необходимым минимумом юридических знаний и первую очередь это необходимо для грамотного составления медиативного соглашения.

Лицо, претендующее на то, чтобы стать медиатором, должно пройти подготовку в сфере медиации. Подготовка в сфере медиации осуществляется учреждениями дополнительного образования взрослых и иными организациями, которым предоставлено право осуществлять образовательную деятельность по образовательной программе обучающихся курсов в сфере медиации, согласованной с Министерством юстиции Республики Беларусь.

В настоящее время действуют учебно-практические учреждения "Центр медиации и переговоров" и "Центр "Медиация и право". Подготовка медиаторов осуществляет и учреждение образования "Институт переподготовки и повышения квалификации судей, работников прокуратуры, судов и учреждений юстиции Белорусского государственного университета".

¹ Закон Республики Беларусь от 12.07.2013 №58-З (ред. от 05.01.2016) "О медиации" // <http://www.pravo.by> (дата обращения 2.02.2019).

² Постановление Совета Министров Республики Беларусь от 31.12.2013 № 1184 "О некоторых мерах по реализации Закона Республики Беларусь "О медиации" // <http://www.pravo.by>(дата обращения 2.02.2019).

Общее количество учебных часов образовательной программы обучающихся курсов в сфере медиации должно составлять: для лиц, имеющих высшее юридическое образование, - не менее 140 учебных часов; для лиц, имеющих иное высшее образование, - не менее 170 учебных часов¹.

Правило о прохождении подготовки в сфере медиации не применяется для лиц, имеющих опыт работы в качестве примирителя. Законом при этом не определен минимальный срок работы в качестве примирителя.

Медиатор должен быть беспристрастным, независимым лицом и при проведении медиации руководствоваться законодательством. При проведении медиации медиатор не вправе своими действиями ставить какую-либо из сторон в преимущественное положение, равно как и умалять права и законные интересы одной из сторон. Медиатор не вправе вносить сторонам свои предложения об урегулировании спора, но обязан мотивировать стороны на поиск взаимоприемлемых вариантов урегулирования спора. Медиатор предлагает сторонам выработать и обсудить несколько вариантов урегулирования спора.

Вместе с тем Закон о медиации закрепляет право медиатора на получение вознаграждения, размер которого устанавливается по соглашению со сторонами. Таким образом, услуги, оказываемые медиатором, являются возмездными. Причем в соглашении можно определить порядок оплаты вознаграждения сторонами, расходы на выплату вознаграждения могут распределяться между сторонами в равном объеме, но стороны могут определить иной порядок.

Вся информация, относящаяся к медиации и ставшая известной медиатору при ее проведении, является конфиденциальной и не может быть разглашена медиатором без письменного согласия сторон.

Также стоит обратить внимание, что медиатор не может быть представителем какой-либо стороны. Так, например, если сторона до начала медиации обратилась за юридической помощью к адвокату, то такой адвокат-медиатор не вправе выступать в последующем медиатором при разрешении спора. В свою очередь, если процедура медиации завершилась, то при дальнейшем разрешении спора медиатор не может быть представителем сторон, а также выступать третейским судьей по спору, который являлся или является предметом медиации, если стороны не договорились об ином.

Что касается соглашения о медиации, то в нем стороны могут установить дополнительные (по сравнению с Законом) требования, предъявляемые к медиатору, например, наличие знаний в определенной области. Желательно, чтобы медиатор как специалист владел «палитрой» знаний, ведь медиация систематизирует информацию из сферы юриспруденции, психологии, социологии, философии, культурологии, лингвистики, филологии, политологии, ан-

¹ Постановление Министерства юстиции Республики Беларусь от 17.01.2014 №12 "О некоторых вопросах подготовки в сфере медиации" // // <http://www.pravo.by> (дата обращения 2.02.2019).

тропологии, феноменологии, конфликтологии, семиотики, аксиологии, теория управления, поведенческой экономики, этологии¹.

В связи с тем, что институт медиации в Республике Беларусь только начинает развиваться, может возникнуть ситуация, при которой медиатор, соответствующий требованиям соглашения, может отсутствовать. В приведенном примере проведение медиации будет невозможным. В этом случае рекомендуем сторонам пересмотреть требования к медиатору, ведь ключевым в его работе является понимание сути конфликта и направление сторон к его конструктивному разрешению, а не наличие знаний в какой-либо специальной области. Кроме того, медиатор вправе получать необходимые консультации у специалистов².

Таким образом, законодательство Республики Беларусь определяет общие вопросы правосубъектности медиатора, условия и порядок осуществления им медиации. Вместе с тем сама данная процедура не нашла широкого распространения среди субъектов гражданского оборота в Республике Беларусь, поэтому кроме широкой просветительской работы требуется постоянный мониторинг законодательства на предмет эффективности его реализации и своевременности внесения соответствующих изменений и дополнений.

Список литературы:

1. Завадская В.П., Плавинская Е.В., Радьков К. М. Медиация в Республике Беларусь // Консультант Плюс: Беларусь. [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Национальный центр правовой информации Республики Беларусь. – Минск, 2019.

2. Шамликашвили Ц. Основы медиации (Медиация как область научных исследований) / Ц. Шамликашвили, С. Харитонов // Вестник федерального института медиации.- 2017.- №1. -С. 33-37.

Е.А. Царегородцев*

Медиация и мировое соглашение в делах об интеллектуальных правах

Аннотация: В настоящей статье рассматриваются особенности заключения мировых соглашений, процедур медиации в делах об интеллектуальных правах, затрагиваются вопросы уровня правовой культуры российского общества,

¹ Шамликашвили Ц. Основы медиации (Медиация как область научных исследований) / Ц. Шамликашвили, С. Харитонов // Вестник федерального института медиации.- 2017.- №1. - С. 33.

²См.: Завадская В. П., Плавинская Е. В., Радьков К. М. Медиация в Республике Беларусь // КонсультантПлюс. Беларусь (дата обращения 2.01.2019).

* ЦАРЕГОРОДЦЕВ ЕВГЕНИЙ АЛЕКСАНДРОВИЧ, студент 2 курса магистратуры очной формы обучения юридического факультета Санкт-Петербургского государственного университета Северо-Западного филиала ФГБОУ ВО «Российский государственный университет правосудия» Tsaregorodtsev Evgeniy Al., 2nd year student of the faculty of law of Saint-Petersburg State University of North-Western branch of the Federal State Budgetary Educational Institution "Russian State University of Justice.

препятствующие развитию примирительных процедур в указанной сфере, автор обращает внимание на особую значимость развития примирительных процедур в сфере интеллектуального права.

Ключевые слова: интеллектуальное право, мировое соглашение, медиация, примирительные процедуры, правосознание, переговоры.

Mediation and Settlement in Intellectual Property Cases

Annotation: This article considers the peculiarities of the conclusion of peace agreements, mediation procedures in cases of intellectual property rights, touches upon the issues of the level of legal culture of the Russian society, which hinder the development of conciliation procedures in this area, the author draws attention to the special importance of the development of conciliation procedures in the field of intellectual property rights.

Keywords: intellectual property law, amicable settlement, mediation, conciliation, legal consciousness, negotiations.

В настоящее время постоянное усложнение правоотношений по поводу интеллектуальной собственности приводит к необходимости усовершенствования старых и изыскания новых эффективных механизмов, позволяющих разрешать споры, возникающие в данной сфере. Современность диктует нам свои требования в создании процедур, направленных на эффективное разрешение и урегулирование споров в сфере интеллектуальных прав. Как следует из положений пункта 2 Информационного письма Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации № 167 от 1 июля 2014 г. все споры мы можем поделить на три категории: особо сложные, сложные и менее сложные, соответственно каждой категории присваивается коэффициент сложности - 2; 1,5; 1., а споры об интеллектуальных правах относятся к сложным и особо сложным делам¹, именно для разрешения подобных дел и создавался СИП к компетенции которого отнесены особо сложные дела согласно той же классификации. Важным становится найти наиболее эффективные механизмы разрешения таких споров. Наиболее предпочтительными с позиции сохранения устойчивости гражданского оборота и создания почвы для взаимовыгодной экономической деятельности, на наш взгляд, являются примирительные процедуры, позволяющие обеспечить надежное функционирование рынка интеллектуальной собственности путем сохранения дружественных отношений участников. К таким процедурам относят обращение к посреднику (в том числе медиатору) и переговоры, результатом таких процедур в идеале становится соглашение об урегулировании спора.

¹ Информационное письмо Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 1 июля 2014 г. № 167 "Рекомендации по применению критериев сложности споров, рассматриваемых в арбитражных судах Российской Федерации" - URL: <http://base.garant.ru/70701674/> (дата обращения 10.04.2019).

В этой связи мы считаем необходимым обратить внимание на некоторые важные особенности заключения мирового соглашения при разрешении споров в сфере интеллектуальной собственности.

Как мы знаем, решения Суда по интеллектуальным правам вступают в законную силу с момента их вынесения, этот факт не является препятствием для заключения мирового соглашения, однако, встречаются ситуации, при которых заключение мирового соглашения затруднительно после вынесения судом решения. Речь идет о разрешении судом дела по существу по искам о признании, по которым, как известно, не предусматривается исполнительное производство исходя из положений Федерального закона «Об исполнительном производстве». Разновидностью споров по таким искам являются дела о досрочном прекращении правовой охраны товарного знака в связи с его неиспользованием. Согласно норме, содержащейся в последнем абзаце пункта 1 статьи 1486 ГК РФ, прекращение правовой охраны товарного знака связывается со вступлением решения суда в законную силу, а учитывая содержание пункта 4 этой же статьи, мы можем предположить, что со вступлением в законную силу судебного решения прекращается и исключительное право на товарный знак. Поскольку разрешение таких дел отнесено к компетенции СИП, то прекращается исключительное право со времени вынесения судебного решения о прекращении правовой охраны товарного знака. Сложности возникают при трактовании норм, содержащихся в ст.ст. 1232 и 1480 ГК РФ, согласно которым исключительное право на товарный знак признаётся при условии государственной регистрации этого знака в реестре. Существует позиция, согласно которой указанные нормы предписывают нам признавать существование исключительного права до тех пор, пока в реестре не внесена соответствующая запись о прекращении правовой охраны. Однако такой подход не находит поддержки среди ученого сообщества. Так, в 2014 году Научно-консультативным советом СИП был рассмотрен вопрос о возможности заключения мирового соглашения после вынесения судом решения о досрочном прекращении правовой охраны товарного знака и до внесения соответствующих изменений в реестр Роспатентом¹. Данная проблема была озвучена в связи с обилием случаев нежелания сторон заключения мирового соглашения до рассмотрения спора по существу судом первой инстанции и чаще приходили к согласию уже на стадии кассационного производства. В такой ситуации Роспатент обязывался заново регистрировать товарный знак в связи с заключением сторонами мирового соглашения уже после прекращения исключительного права и внесения соответствующих изменений Роспатентом в

¹ Протокол № 6 заседания рабочей группы Научно-консультативного совета при Суде по интеллектуальным правам от 14.11.2014 - URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=SIP;n=> (дата обращения 10.04.2019).

соответствии с решением суда. В ходе обсуждения участники заседания пришли к выводу, что заключение такого мирового соглашения невозможно в силу следующих причин.

Во-первых, техническая сторона вопроса такова, что изменения в реестр вносятся Роспатентом в течение около 10 дней, а в такой короткий срок представляется затруднительно заключить и утвердить мировое соглашение. Возможность же применения обеспечительных или предварительных мер с целью создания временного запрета Роспатенту внесения соответствующих изменений на время рассмотрения вопроса об утверждении мирового соглашения так же была признана невозможной по правилам АПК.

Во-вторых, при вынесении определения об утверждении мирового соглашения должно быть отменено решение суда о прекращении исключительного права, что недопустимо ввиду отсутствия у суда первой инстанции отменять свои решения - согласно части 7 статьи 141 АПК РФ суд вправе только указать в своем определении отметку о том, что ранее вынесенный судебный акт не подлежит исполнению, в данном же случае решение суда вступает в законную силу сразу после принятия и разрешает спор по иску о признании, соответственно мировое соглашение заключается вне исполнительного производства. Это значит, что стороны могут заключить мировое соглашение только на стадии кассационного производства.

Кроме прочего, М.А. Рожкова указывает, что в настоящее время сущность требования о досрочном прекращении правовой охраны товарного знака в связи с его неиспользованием определяется в качестве гражданско-правового спора между заинтересованным в прекращении правовой охраны товарного знака лицом и правообладателем, что представляется неправильным, поскольку такой спор следует относить к делам, возникающим из публичных правоотношений¹. Из данного представления следует, что заключение мирового соглашения по указанным спорам невозможно вообще, в таком случае возможно заключение иного соглашения, предусмотренного статье 190 АПК РФ.

Из вышесказанного следует однозначный вывод о том, что после вынесения судом решения о прекращении правовой охраны товарного знака в связи с его неиспользованием мировое соглашение не может быть утверждено судом первой инстанции ввиду заключения такого мирового соглашения вне какой-либо стадии цивилистического процесса. В случае же заключения и утверждения мирового соглашения на стадии кассационного производства Роспатент должен будет вновь произвести регистрацию права на товарный знак (восстановить запись в реестре). Роспатент может регистрировать в данной ситуации только восстановленное исключительное право на товарный знак, в отношении которого ранее была уже прекращена правовая охрана, по-

¹ Рожкова М.А. Защита интеллектуальных прав: законодательные ошибки при определении статуса и компетенции специализированных органов, разрешающих дела в сфере промышленной собственности: учебное пособие. М.: Статут, 2016. -286 с.

скольку новая регистрация нового исключительного права значила бы и новые правоотношения, не связанные с мировым соглашением сторон спора. Вместе с тем, закон не предусматривает такой процедуры, Роспатент после аннулирования регистрации товарного знака и исключительного права на него вынужден будет вновь регистрировать тот же товарный знак и исключительное право. Возникает закономерный вопрос: как быть в той ситуации, если на тот период, пока стороны обращались в кассационную инстанцию и пока утверждалось мировое соглашение, другое лицо начало использовать в отношении таких же товаров обозначение, сходное до степени смешения или вовсе тождественное с товарным знаком, которого по сути уже не было на тот момент. Действующее законодательство не предусматривает ни права преждепользования, ни права послепользования в отношении средств индивидуализации. Об этом свидетельствует и судебная практика, например, в деле А41-25474/2015 Суд по интеллектуальным правам указал, что законодательство о товарных знаках не предусматривает права преждепользования, в отличие от законодательства о патентных правах (ст.1361 ГК) и, сославшись на пункт 63 совместного постановления Пленумов Верховного Суда Российской Федерации и Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 26.03.2009 № 5/29 "О некоторых вопросах, возникших в связи с введением в действие части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации", признал ошибочными выводы предыдущих инстанций о том, что ответчик правомерно использовал обозначение, которое позднее истце зарегистрировал в качестве товарного знака¹.

Таким образом, в случае вынесения судом решения о прекращении правовой охраны и его отмены впоследствии ввиду заключения сторонами мирового соглашения лицо, добросовестно начавшее использование неохраняемого обозначения обязано будет немедленно прекратить такое использование. Кроме того, сами правила подачи заявления о досрочном прекращении правовой охраны товарного знака требуют подтверждения заинтересованности заявителя в прекращении такой правовой охраны, в качестве такого подтверждения выступает поданная заявка заинтересованного лица на регистрацию тождественного или сходного обозначения². Следовательно, в удовлетворении заявки иного лица, подавшего ее после вынесения судом решения о прекращении правовой охраны товарного знака должно быть отказано на предусмотренном нормами пункта 1 статьи 1494 и подпункта 1 пункта 6 статьи 1483 ГК РФ основании, а в случае утверждения мирового соглашения и восстановления записи в реестре товарных знаков и знаков обслуживания - на основании, установленном нормой пункта 10 статьи 1483 ГК РФ.

¹ Постановление Суда по интеллектуальным правам от 13 июля 2016 г. № С01-433/2016 по делу № А41-25474/2015 - URL: <http://www.garant.ru/products/ipo/prime/doc/71364960/> (дата обращения: 10.04.2019).

² Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 01.03.2011 № 14503/10 - URL: http://www.arbitr.ru/bras.net/f.aspx?id_casedoc=1_1_16daba90-afd5-4824-a47a-98cf3612136c (дата обращения: 10.04.2019).

Согласно данным Судебного департамента ВС РФ в 2018 году арбитражными судами субъектов РФ из 1 907 737 дел рассмотрено с заключением мирового соглашения только 31 059 дел, что составляет лишь 1.6 % от общего количества, а с участием посредника - 26 дел, из них всего по 4 было заключено мировое соглашение, по 7 был заявлен отказ от иска или признание от иска, апелляционными арбитражными судами вовсе не рассматривались дела с участием посредника, а отменено решений в связи с утверждением мирового соглашения было 1 642 из 323 802 рассмотренных дел. В Суде по интеллектуальным правам к миру приходит так же небольшое количество участников, что, с учетом невозможности таких соглашений по некоторым делам, ожидаемо: из 741 дела мировым соглашением закончилось 51 дело, в качестве кассационной инстанции СИП рассмотрено 1391 дел, из них 7 дел завершено мировым соглашением по спорам, рассмотренным в арбитражных судах субъектов (1 - Нижегородская область, 3-город Москва, 1 - республика Татарстан, 1 - СПб и ЛО, 1 - Смоленская область) из 1047 дел и 7 же в СИП как в первой инстанции¹.

Как мы видим, заключение мировых соглашений и медиация в целом не очень популярны среди участников правоотношений в сфере интеллектуальных прав. Остановимся подробнее на причинах такой непопулярности и особенности проведения таких процедур при урегулировании споров об интеллектуальных правах.

Примирительные процедуры имеют ряд преимуществ, однако, не лишены и недостатков. Например, медиативные соглашения могут приводить к новым спорам, поскольку не обеспечиваются законной силой судебных актов. В таком контексте, разумеется, предпочтительно заключение мирового соглашения, которое затем будет утверждено судом и на которое впоследствии может быть выдан исполнительный лист без начала нового спора уже в связи с неисполнением соглашения. Кроме того, практика зарубежных стран, где процедура медиации и примирительных процедур более популярна, свидетельствует о том, что это не всегда положительное проявление – в частности, указывается, что такая ситуация может быть вызвана недоступностью правосудия для ряда граждан и вынуждением их искать альтернативные способы разрешения споров², что, разумеется, неприемлемо для споров, где одна сторона обладает несравненным преимуществом перед более слабой стороной, к примеру, в спорах между автором и издательством.

Другим важным аспектом заключения мирового соглашения и медиации в сфере интеллектуальной собственности является характер господствующего в российском обществе правосознания. Большое влияние на отношение к интеллектуальной собственности в свое время оказали проприетарная теория,

¹ Сводные статистические сведения о деятельности федеральных арбитражных судов за 2018 год - URL: <http://www.cdep.ru/index.php?id=79&item=4890> (дата обращения: 10.04.2019).

² Серго А.Г. Медиация в спорах об интеллектуальной собственности // ИС. Авторское право и смежные права.- 2017. -№ 1.- С. 17 - 25.

отождествлявшая идейно право собственности на вещь и интеллектуальное право, теория естественного права, связывавшая РИД с личностью автора, теории, ставшие выражением зарождения в общественном правосознании уважения к результатам чужого умственного труда. В этой связи, право до сих пор содержит традиционное понятие “интеллектуальная собственность”, обращая внимание тем самым на защищенность объекта интеллектуального права. Вместе с тем, в российском обществе сохраняется неприятие чужого права собственности, а равно и исключительного права на ИС¹. Данный факт приводит к многочисленным нарушениям интересов правообладателей, помимо прочего, недобросовестность и злоупотребление своими исключительными правами ведет к еще большему нежеланию граждан уважительно относиться к чужой интеллектуальной собственности.

Отсутствие заинтересованности сторон в примирении по спорам об интеллектуальных правах связано с высокой конфликтностью отношений в российском обществе². Споры о защите личных неимущественных интеллектуальных прав зачастую осложняются психологической составляющей - автор РИД стремится всеми силами привлечь к ответу и “наказать” нарушителя его субъективного права, особенно, если такое нарушение сопряжено с порочением его чести и достоинства, в этой связи истец изначально не настроен на решение спора мирным способом.

В урегулировании споров об интеллектуальных правах, кроме прочего, существуют другие специфические нюансы. Как мы указывали, споры о защите интеллектуальных прав сопряжены с решением сложных вопросов, связанных со специализированным научным знанием, в связи с чем требуют обращения к экспертам и иным лицам, обладающим специальными знаниями. Процедура примирения, связанная с обращением к нейтральному лицу, не является некой новеллой в юридической науке, однако, при разрешении споров о защите интеллектуальных прав обращение к лицам, наделенным специальными познаниями в необходимой сфере, представляет собой важный аспект. Помимо уже названной возможности обращения к медиатору стороны вправе обратиться к эксперту для подготовки заключения с рекомендациями, такое назначение эксперта осуществляется в рамках примирительной процедуры, будь то медиация или же переговоры. Кроме прочего, в качестве медиатора вправе выступать патентный поверенный, при условии соответствия его кандидатуры требованиям, установленным нормами статьи 15 Федерального закона о медиации³, правовой статус патентного поверенного в данном случае

¹ Савина В. Развитие представлений об интеллектуальной собственности и формирование общественного правосознания // ИС. Авторское право и смежные права. -2016.-№ 5. -С. 4 - 10.

² Лисицын В.В. К вопросу о судебном примирении // Администратор суда. -2015.-№ 4.- С. 26 – 29.

³ Федеральный закон от 27.07.2010 № 193-ФЗ (ред. от 23.07.2013) "Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)"// URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_103038/(дата обращения: 10.04.2019).

поможет урегулировать правовой конфликт, в ходе проведения процедуры медиации для разрешения спорных вопросов может быть проведено патентное исследование, патентный поверенный вправе дать правовую консультацию по вопросам правовой охраны РИД и средств индивидуализации, а так же осуществить иные процедуры в рамках своих полномочий, установленных статьей 4 ФЗ “О патентных поверенных”.

Как следует из слов А.Д. Карпенко, российская правовая культура не принимает примирительные процедуры и противопоставляет им справедливость, ответственность, апеллируя к постулату о том, что нет справедливости одной для всех, чтобы добиться ее следует победить в споре и добиться несправедливости для другого, а поскольку устроить такое своими силами не удастся, то следует переложить ответственность на суд, который решит все за них. Медиатор же не урегулирует спор за участников конфликта, а сторонам придется приходиться к компромиссу самим¹. Как мы видим, законодательство в сфере интеллектуального права предоставляет участникам правовых конфликтов необходимые инструменты для мирного урегулирования споров, однако, как уже отмечалось, стороны зачастую нацелены вести споры до победного конца, что в некоторых случаях приводит к борьбе на истощение². В заключение хотелось бы сказать, что именно развитие правовой культуры способствует и в дальнейшем будет в еще большей мере способствовать утверждению в общественном правовом сознании ценности мирного и самостоятельного разрешения конфликтов, нацеленности на создание справедливого, свободного и более совершенного гуманного общества.

Список литературы:

1. Лисицын В.В. К вопросу о судебном примирении // Администратор суда.- 2015.-№ 4.- С. 26 – 29.
2. Медиация - понятие, принять и применять // Вестник Арбитражного суда города Москвы. -2008. -№ 5.- С. 28.
3. Рожкова М.А. Защита интеллектуальных прав: законодательные ошибки при определении статуса и компетенции специализированных органов, разрешающих дела в сфере промышленной собственности: учебное пособие. М.: Статут, 2016. -286 с.
4. Савина В. Развитие представлений об интеллектуальной собственности и формирование общественного правосознания // ИС. Авторское право и смежные права. -2016. -№ 5. -С. 4 - 10.
5. Серго А.Г. Медиация в спорах об интеллектуальной собственности // ИС. Авторское право и смежные права.- 2017. -№ 1. -С. 17 - 25.

¹ Медиация - понятие, принять и применять // Вестник Арбитражного суда города Москвы. 2008. N 5. С. 28.

² Как, например, дело А56-7935/2016, длящееся уже три года, осложненное множеством проводимых дорогостоящих экспертиз и привлечением лиц, обладающих специальными познаниями

Медиация в нотариальной деятельности

Аннотация: Медиация рассматривается как инструмент нотариальной деятельности. В качестве профессионального медиатора нотариус способен эффективно предотвращать самые разные конфликты. Вместе с тем, законодательство о медиации и нотариате дает основания выделить существенные отличия медиации и нотариального производства.

Ключевые слова: нотариат, медиация, ответственность, аутентичность нотариального акта.

Mediation in notarial activities

Annotation: Mediation is considered as a tool of notarial activities. As a professional mediator, a notary is able to effectively prevent a variety of conflicts. At the same time, the legislation on mediation and notaries gives grounds to single out the essential differences between mediation and notarial production.

Keywords: notariate, mediation, responsibility, authenticity of a notarial deed.

Медиация – эффективный инструмент урегулирования спора. Участие профессионального медиатора создает предпосылки для прекращения противостояния, сближения позиций конфликтующих сторон, нахождению максимально устраивающей стороны решения спора. Этих преимуществ лишена судебная процессуальная форма защиты, однако положительная из года в год динамика числа обращений в суд и, наоборот, малое число споров, урегулированных в ходе медиации, ставит на повестку дня вопрос о развитии профессиональной юридической медиативной помощи нотариата.

Основной задачей российского нотариата является обеспечение интересов граждан и юридических лиц путем совершения нотариальных действий (ст.1 Основ законодательства о нотариате)¹. Поскольку нотариат – орган беспспорной юрисдикции, цели нотариата не противоречат целям медиации, закрепленным в ФЗ «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» - содействию развитию партнерских деловых отношений, формированию этики делового оборота и гармонизации социальных отношений². В странах латинского нота-

* ЮДКИНА ЯНА ПАВЛОВНА, студент 1 курса магистратуры факультета подготовки специалистов для судебной системы (юридический факультет) Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия».

Yudkina Yana P., 1st year graduate student at the Faculty of Specialists Training for the Judicial System (Law Faculty) of the North-West Branch of the Russian State University of Justice.

¹ Основы законодательства Российской Федерации о нотариате (утв. ВС РФ 11.02.1993 № 4462-1) (ред. от 27.12.2018) // СПС «КонсультантПлюс».

² Федеральный закон от 27.07.2010 № 193-ФЗ «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)». – URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_103038/ (дата обращения 16.04.2019).

риата, именно нотариусы обеспечивают социальную гармонию и справедливость в обществе, предотвращая судебные тяжбы¹.

Сторонниками признания за нотариатом латинского типа функции медиативного урегулирования выступают ведущие специалисты².

В действующем законодательстве о нотариальной деятельности отсутствует специальное правовое регулирование нотариального примирения, между тем основные принципы медиации и нотариальной деятельности - добровольность, добросовестность, беспристрастность, независимость, конфиденциальность - совпадают. Основным аргументом против нотариальной медиации - ст. 6 Основ, в которой содержится прямой запрет нотариусу оказывать посреднические услуги. Между тем, переговоры и поиск компромиссного правового решения естественным образом включается в деятельность нотариуса по разъяснению клиентам сущности нотариального действия, его правовых последствий, выявлению их воли на совершение сделки. Например, оформление раздела общего имущества супругов, соглашение об уплате алиментов, договор ренты требует от нотариуса медиативных техник ведения переговоров. Медиативные оценочные техники нотариус использует при консультировании. Он высказывает компетентное мнение по той или иной ситуации, таким образом помогая сторонам сопоставить все факты и урегулировать спор³. Т.о., основным способом воздействия нотариуса на стороны гражданского спора является юридически обоснованный совет нотариуса о вариантах решения проблемы⁴. В условиях острого конфликта интересов задача нотариуса — помочь сторонам наладить взаимодействие, выслушать оппонентов и найти компромисс.

В отличие от медиации, даже профессиональной медиации, нотариальная медиация оценочного типа опирается на опыт высококвалифицированного юриста, прошедшего сложный профессиональный отбор для занятия должности нотариуса. Следует отметить, что в отличие от свободного выбора профессионального медиатора, которым может стать любой специалист, достигший возраста 25 лет и имеющий высшее образование и специальную подготовку гражданин, совершение ряда нотариальных действий имеет «привязку» к определённому нотариальному округу, где открыта одна должность нотари-

¹ См.: Клер Э. Нотариат и медиация // Нотариат за рубежом: позитивный опыт. Центр нотариальных исследований: Материалы и статьи. СПб, 2006. - Вып. 7. -С. 180-181.

² См., например: Носырева Е.И., Фильченко Д.Г. Развитие медиации в России: теория, практика, образование. М.: Инфотропик, 2012. -С. 87; Ярков В.В., Медведев И.Г. Нотариат и медиация // Нотариальный вестник. -2008. - № 9; Загайнова С.К. Основания и направления внедрения в практику Российского нотариата примирительных процедур (медиации) // Судья. -2014. -№7; Нотариат в предотвращении и разрешении юридических конфликтов. Нотариальная медиация: Монография / В.В. Ралько, В.А. Фомин. М.: Юрист, 2014. URL: <http://www.ralco.ru/publikacii>.

³ См.: Носырева Е.И. Альтернативное разрешение споров в США. М., 2005. -С. 38.

⁴ См.: Павликов С.Г., Флейшер Н.Б. Примирение и побуждение к добровольному совершению правомерных действий как функции судебной и нотариальной деятельности // Бюллетень нотариальной практики.- 2015. -№ 2. -С. 8 - 15.

уса. Поэтому разногласия между наследниками, возникающие при оформлении наследственных прав у нотариуса, открывшего наследственное дело (ст.70 Основ), в случае, когда наследники и нотариус не вышли на уровень доверия, необходимый для применения медиативных техник, без участия медиатора урегулировать не получится.

Публичный правовой статус нотариуса обеспечивает заинтересованным лицам аутентичность нотариального акта, придание ему повышенной доказательственной силы. При совершении нотариального действия нотариус вправе использовать средства видеофиксации, которые, в случае необходимости, могут быть истребованы судом при рассмотрении спора (ст.42 Основ). И наоборот, сведения, ставшие известными участникам примирения и медиатору в ходе проведения процедуры медиации, рассматриваются как недопустимые доказательства в судебном процессе, стороны не могут на них ссылаться, если заранее не договорились об ином (ст.5 ФЗ О медиации). Необходимо отметить, что нотариус, в отличие медиатора, не должен скрывать от суда юридически значимую информацию, которую он получил в ходе подготовки и совершения нотариального действия. Конфиденциальность медиации выше, медиатор обязан хранить в тайне ту информацию, которую получил от одной из сторон примирения и вправе её довести до сведения другого участника только с согласия стороны, предоставившей информацию.

Различие между нотариальной медиацией и иными видами медиации лежат и в сфере сроков её проведения. Как следует из ст. 13 ФЗ о медиации сроки медиации определяются соглашением о проведении медиации, т.е. волей конфликтующих сторон и медиатора, но не должны быть больше 60 дней. Сроки совершения нотариальных действий законодателем не оговорены, но целям нотариальной деятельности соответствует оперативная работа нотариуса. Именно по этой причине ст. 41 Основ регламентирует основания и порядок отложения или приостановления совершения нотариальных действий.

Особый юридический статус нотариуса, публичность его деятельности придают значимость и вес не только его предложениям и рекомендациям, но и той договорённости, которую сторонам удалось достичь в ходе совершения нотариального действия. Во-первых, нотариус непосредственно участвует в придании такой договорённости юридической формы, в то время как медиатор не обязывается к этому. Во-вторых, медиативное соглашение не обладает какой-либо принудительной силой, оно должно исполняться добровольно, а в случае, если сторона нарушает такое соглашение, защита интересов происходит в судебном порядке путем обращения с иском (ст. 12 ФЗ О медиации). Нотариальную медиацию выгодно отличает от другой формы медиации возможность принудительного внесудебного взыскания. К числу таких документов относятся: нотариально удостоверенные соглашения об уплате алиментов (их копии) и исполнительные надписи нотариусов по нотариально удостоверенным сделкам.

В заключение отметим, что России, как участнице международной политики и международных отношений, необходимо включиться в процесс по-

степенного реформирования нотариальной системы в плане уделения особого внимания институту медиации в нотариальной практике¹. Основные идеи реформирования нотариата заложены в соответствующем законопроекте, долгое время обсуждаемом юридическим сообществом.² Медиацию в практике российского нотариуса необходимо рассматривать в перспективе как разновидность оказываемой им квалифицированной юридической помощи, направленной, как и вся нотариальная деятельность, на обеспечение и защиту прав граждан и юридических лиц, а также на гармонизацию гражданских правоотношений.

Список литературы:

1. Загайнова С.К. Основания и направления внедрения в практику Российского нотариата примирительных процедур (медиации) // Судья. -2014. №7.- С.25-28.
2. Загайнова С.К. Концепция создания российской системы примирительных процедур: основные идеи // Арбитражный и гражданский процесс. -2018. -№ 7. -С.51-55.
3. Клер Э. Нотариат и медиация // Нотариат за рубежом: позитивный опыт. Центр нотариальных исследований: Материалы и статьи. Вып. 7. -СПб., 2006.
4. Носырева Е.И. Альтернативное разрешение споров в США. М., 2005.
5. Носырева Е.И., Фильченко Д.Г. Развитие медиации в России: теория, практика, образование. – Инфотропик, 2012.
6. Павликов С.Г., Флейшер Н.Б. Примирение и побуждение к добровольному совершению правомерных действий как функции судебной и нотариальной деятельности // Бюллетень нотариальной практики. -2015. -№ 2. -С.8-15.
7. Ралько В.В., Фомин В.А. Нотариат в предотвращении и разрешении юридических конфликтов. Нотариальная медиация Монография. М.: Юрист, 2014.
8. Ярков В.В., Медведев И.Г. Нотариат и медиация // Нотариальный вестник. -2008. -№ 9. -С.13-21.

¹ См.: Ярков В.В., Медведев И.Г., Трушников С.С. Сравнительно-правовой анализ законодательства государств - членов Евразийского экономического сообщества в сфере нотариальной деятельности и рекомендации по его гармонизации // Нотариат за рубежом: позитивный опыт. Центр нотариальных исследований: Материалы и статьи. -С. 84 - 85.

² Проект Федерального закона «О нотариате и нотариальной деятельности» (подготовлен П.В. Крашенинниковым, А.Г. Архиповой, А.В. Егоровым, Л.Ю. Михеевой, Д.В. Новак, Е.Л. Поветкиной, Е.В. Тычинской; при содействии А.А. Громовой, Р.С. Бевзенко, И.Б. Мироновой, Ю.В. Старцевой, Н.В. Тололаевой) (ред. до внесения в ГД ФС РФ). – URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=PRJ&n=110977#008750811282883486> (дата обращения 16.04.2019).

Виды и порядок медиации при разрешении семейных споров о детях

Аннотация: В статье проанализированы виды и модели медиации в целом, так и виды и модели медиации, применяемые в семейных спорах о детях. В статье делается вывод, что знания о видах и моделях медиации упрощают ее проведения для медиатора, который в каждом отдельном случае будет выбирать такой тип модели, который приведет стороны к наиболее выгодному для них результату с наименьшими негативными последствиями.

Ключевые слова: семейные споры; виды и порядок медиации.

Types and procedure of mediation in resolving family disputes about children

Annotation: The article analyzes the types and models of mediation in general, and the types and models of mediation used in family disputes about children. The article concludes that knowledge of the types and models of mediation simplifies its implementation for the mediator, who in each case will choose the type of model that will lead the parties to the most favorable result for them with the least negative consequences.

Keywords: family disputes; types and procedure of mediation.

Для полноценного и четкого понимания такого явления как медиация необходимо изучить, классифицировать и проанализировать ее виды и модели. Однако понятия «виды медиации» и «модели медиации» являются абстрактными, не имеют четких границ, что делает классификацию очень затруднительной. В научной литературе не существует отдельной классификации видов медиации, используемых при разрешении семейных споров, поэтому в данной статье мы применим общую классификацию к медиации семейных споров. Порядок медиации, используемый медиатором при разрешении того или иного конфликта может включать в себя одновременно несколько видов и моделей медиации, которые сложно отделить друг от друга. Так называемое «переплетение видов медиации» медиатор использует для поиска наиболее выгодного консенсуса в переговорах и наименее негативных последствий для каждой из сторон. В научной литературе существует несколько систем классификации видов¹. В зависимости от порядка применения медиации выделяют два основных вида:

* ЯНДУКОВА МАРИЯ ВЛАДИМИРОВНА, студент 3 курса Санкт-Петербургского института (филиала) ФГБОУ ВО «Всероссийский государственный университет юстиции (РПА Минюста России). Yandukova Maria V., 3rd year student of the St. Petersburg Institute (branch) of All-Russian State University of Justice (RPA of the Ministry of Justice of Russia).

¹ Тригубович Н.В., Семина Т.А., Чернов А.В. Применение медиации при разрешении споров о детях, в том числе в рамках реализации положений Гаагской конвенции о

1. добровольная медиация;
2. обязательная медиация.

Первый вид медиации широко распространен как в странах англосаксонской правовой системы, так и в странах континентальной системы права. Основание применения такого вида медиации является обоюдное согласие сторон, однако предложение о применении медиации может выдвинуть суд, а стороны имеют право принять данное предложение или отказаться от него, не мотивируя отказ.

Процедура добровольной медиации получила широкое распространение в странах Евросоюза в начале 2000-х. Благодаря введению института добровольной медиации в Словении в 2001 году в рамках реализации программы по усовершенствованию судебной системы на сегодняшний день более 37% гражданских (в том числе семейных) споров прекращают в связи с достижением мирового соглашения. Стоит отметить, что в Словении данная процедура не имеет законодательного регулирования в отличие от остальных стран континентальной правовой системы.

Вторым видом медиации считается обязательная. Такая процедура характеризуется тем, что она проводится по властным предписаниям (по постановлению суда). Обязательная медиация используется в Канаде, Австралии и Германии. Следует отметить, что императивность медиации противоречит ее сущности, которая заключается в добровольном нахождении взаимовыгодного решения. Если стороны не готовы к примирительным процедурам, то вряд ли обязательные процедуры примирения будут иметь хоть какой-нибудь успех. Если же стороны изначально готовы к переговорам и нахождению компромисса, то им для этого не нужен государственный указ¹.

Существует также и другое основание классификации – по целям применения процедуры примирения. Ученые Л. Боуль и М. Несик выделяют такие виды как:

1. Scoping mediation (обзорная медиация). Цель такой медиации – установить границы и предмет спора, однако такая медиация не может применяться к спорам о детях, потому что предмет такого спора всегда известен.

2. Dispute settlement mediation (медиация устранения конфликта). Цель – разрешить спор и прийти к взаимовыгодному соглашению. Такой вид медиации применим, когда сторонам (родителям) необходимо договориться о месте жительства ребенка и о том, кто из родителей будет выплачивать денежные средства на содержание ребенка.

3. Conflict containment mediation (медиация сдерживания конфликта). Цель – разработать нормы поведения, которые позволят состояться дальнейшим переговорам, приводящим к окончательному разрешению конфликта.

гражданско-правовых аспектах международного похищения детей 1980 г. // Семейное и жилищное право. - 2013. - № 1. - С. 8 - 11.

¹ Калашникова С.И. Медиация в сфере гражданской юрисдикции / С.И. Калашникова. - М.: Инфотропик Медиа, 2011. - С 50 – 57.

4. Preventative mediation (превентивная медиация). Цель – предупредить конфликт в семье.

5. Transactional mediation (медиация заключения соглашения).

6. Policy-making mediation (медиация выработки политического решения).

Последние два вида медиации не используются в урегулировании споров о детях.

Также выделяют виды медиации в зависимости от особенностей ее процедуры, однако такие виды в науке принято называть моделями медиации. Модель медиации – это совокупность типа процесса переговоров и функций медиатора. Ученые выделяют 4 модели медиации:

1. Классическая модель медиации;
2. Оценочная модель медиации;
3. Расчетная модель медиации;
4. Терапевтическая модель медиации¹.

В спорах о детях невозможно применить расчетную модель, так как ее главной особенностью является то, что предметом спора всегда являются денежные средства, а все остальное носит побочный (необязательный) характер. Предлагаем более подробно рассмотреть остальные модели, потому что они применимы для урегулирования споров о детях.

Классическая модель. Суть ее заключается в том, чтобы конкретно обозначить интересы сторон, расширить спектр возможных разрешений конфликта, помочь в разработке соглашения, которое будет устраивать стороны. Медиатор выполняет роль организатора переговоров и может не являться специалистом в разрешаемом вопросе, однако профессиональное образование для таких медиаторов необходимо. В данной модели участники переговоров имеют большую автономию в достижении финального решения, они не связаны исковыми требованиями, что дает возможность найти такое решение, которое будет не только удовлетворять нормам права, но и будет отражать действительные интересы сторон. Такой метод способствует формированию культуры переговоров без судебных разбирательств, что решает глобальную задачу – снижение нагрузки на судебные органы. Но у данной модели есть существенные недостатки, во-первых, необходимо найти профессионального медиатора, во-вторых, такая медиация проходит достаточно продолжительно, что является несомненным минусом, ведь в спорах о детях дорога каждая минута, а если переговоры идут слишком долго это так или иначе будет негативно сказываться на ребенке.

Оценочная модель. Такая модель основывается на высокоактивной роли посредника, который является специалистом в области, затронутой в споре (юрист-профессионал), но такой медиатор обычно не обладает знаниями и техниками ведения процедуры медиации, процедуры переговоров (не является

¹ Бессонова В.В. Медиация как способ проведения переговоров в конструктивном духе // Юридический мир.- 2012.- № 1. -С. 65 – 66.

медиатором-профессионалом). Медиатор очерчивает правовые рамки, выделяет плюсы и минусы позиций сторон, а также их прав и обязанностей, консультирует участников спора о том, какое решение мог бы принять суд, основываясь на позициях сторон. В результате переговоров принимается решение, которое будет близко по своему содержанию к судебному решению. К недостаткам такой модели можно отнести ведущую роль медиатора («мини-суд»), которая не позволяет сторонам искать решение, отражающее не только правовые аспекты спора, но и защищало их другие интересы, теряется креативность решения.

Терапевтическая модель. Данная модель наиболее часто применяется к спорам, вытекающих из семейных правоотношений. Эта модель очень схожа с классической, но отличается от нее тем, что основной целью такой модели является урегулирование не только правовых аспектов спора, но и психологических, поэтому для такой модели характерна высокая эмоциональная и психологическая составляющая. Известно, что в семейных конфликтах люди редко пытаются разрешить конфликт с холодной головой и негативные эмоции, полученные от обид, мешают обсудить будущее супругов и их детей. Роль медиатора заключается в том, чтобы потушить пожар эмоций и склонить стороны к мирному решению проблемы и сохранить в будущем между ними приемлемые отношения. Следовательно, посредник должен обладать не только знаниями и умениями по ведению процедуры медиации, но и быть высококвалифицированным психологом, который будет способен разобраться в причинах конфликтах. Цель максимум такой медиации заключается в полном примирении сторон без расторжения семейных отношений. Конечным актом медиации, проводимой по такой модели, является консенсус, достигнутый путем взаимных уступок.

Подытоживая, следует сказать, что знания о видах и моделях медиации упрощают ее проведения для медиатора, который в каждом отдельном случае будет выбирать такой тип модели, который приведет стороны к наиболее выгодному для них результату с наименьшими негативными последствиями.

Список литературы:

1. Бессонова В.В. Медиация как способ проведения переговоров в конструктивном духе // Юридический мир. -2012. -№ 1.- С. 65 – 66.
2. Калашникова С.И. Медиация в сфере гражданской юрисдикции / С.И. Калашникова. - М.: Инфотропик Медиа, 2011. -С 50 – 57.
3. Тригубович Н.В., Семина Т.А., Чернов А.В. Применение медиации при разрешении споров о детях, в том числе в рамках реализации положений Гаагской конвенции о гражданско-правовых аспектах международного похищения детей 1980 г. // Семейное и жилищное право.- 2013.- № 1. - С. 8 – 11.

Научное издание

**ПРИМИРИТЕЛЬНЫЕ ПРОЦЕДУРЫ
В ЦИВИЛИСТИЧЕСКОМ ПРАВЕ
И СУДОПРОИЗВОДСТВЕ**

Сборник материалов
Международной научно-практической конференции
26-27 апреля 2019 года, Санкт-Петербург.
Часть 3

Под общей редакцией
Виктора Пантелеевич Очередько,
заместителя директора по научной работе Северо-Западного филиала
ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия», доктора
юридических наук, профессора;

Асхата Назаргалиевича Кузбагарова,
профессора кафедры гражданского права Северо-Западного филиала
ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия», доктора
юридических наук, профессора;

Светланы Юрьевны Катужковой,
доцента кафедры гражданского процессуального права Северо-Западного фи-
лиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия»,
кандидата юридических наук, доцента

Технический редактор: *А.С. Пронина*
Корректор: *А.С. Пронина*

ЦНИТ «АСТЕРИОН»

Заказ № 98. Подписано в печать 07.06.2019 г.

Бумага офсетная. Формат 60×84^{1/16}. Объем 9 п.л. Тираж 200 экз.

Санкт-Петербург, 191015, а/я 83, тел./факс (812) 685-73-00, 970-35-70

E-mail: asterion@asterion.ru