

Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение
высшего профессионального образования
«Саратовская государственная юридическая академия»

На правах рукописи

Нахов Максим Сергеевич

**МЕДИАЦИЯ КАК МЕХАНИЗМ РЕАЛИЗАЦИИ ЦЕЛИ
ГРАЖДАНСКОГО СУДОПРОИЗВОДСТВА**

12.00.15 – гражданский процесс, арбитражный процесс

Диссертация

на соискание ученой степени
кандидата юридических наук

Научный руководитель —
доктор юридических наук, профессор
Исаенкова Оксана Владимировна

Саратов – 2014

О Г Л А В Л Е Н И Е

	Стр.
ВВЕДЕНИЕ	3
ГЛАВА I. ЦЕЛИ И ЗАДАЧИ ГРАЖДАНСКОГО СУДОПРОИЗВОДСТВА НА СОВРЕМЕННОМ ЭТАПЕ ЕГО РАЗВИТИЯ	
	17
ГЛАВА II. МЕДИАЦИЯ КАК МЕХАНИЗМ РЕАЛИЗАЦИИ ЦЕЛИ ГРАЖДАНСКОГО СУДОПРОИЗВОДСТВА.....	
	85
§1. Соотношение понятий «примирение», «примирительные процедуры» и «медиация»	85
§2. Соотношение понятий «конфликт» и «спор» в контексте их урегулирования при помощи медиации	120
§3. Завершение процедуры медиации в рамках гражданского судопроизводства	131
§4. Статус медиатора при проведении процедуры медиации в рамках гражданского судопроизводства	147
ЗАКЛЮЧЕНИЕ	155
Библиографический список использованной литературы	165

ВВЕДЕНИЕ

Актуальность темы диссертационного исследования. В последние годы в отечественном законодательстве произошли кардинальные изменения, существенно повлиявшие практически на все его институты. Позитивная тенденция заключается в том, что реформирование российского гражданского процессуального законодательства происходило не спонтанно, а согласно Федеральной целевой программе «Развитие судебной системы на 2007–2011 годы», утвержденной постановлением Правительства РФ от 21 сентября 2006 г. № 583¹. Отдельное место в Программе уделялось развитию примирительных процедур, направленных на урегулирование конфликта на основе добровольного волеизъявления самих сторон. В Программе было заявлено, что внедрение примирительных процедур (восстановительной юстиции), внесудебных и досудебных способов урегулирования споров, в том числе вытекающих из административных правоотношений, будет способствовать снижению нагрузки на судей и, как следствие, экономии бюджетных ресурсов и повышению качества осуществления правосудия. Как верно указывает И.В. Решетникова, в нашей стране возникла насущная необходимость сочетания судопроизводства с альтернативными формами рассмотрения дел².

Многочисленные альтернативные процедуры имеют место в правовой системе США, где применяются как наряду с гражданским судопроизводством, так и в его рамках. В американской теории права и в дальнейшем в законодательстве указанные процедуры получили обобщающее обозначение «альтернативное разрешение споров» (Alternative Dispute Resolution, или ADR). Ведущее место среди ADR-процедур в США традиционно занимает медиация.

¹ См.: СЗ РФ. 2006. № 41. Ст. 4248.

² См.: Решетникова И.В. Состязательность гражданского судопроизводства через призму судебной практики // Теоретические и практические проблемы гражданского, арбитражного процесса и исполнительного производства: сборник научных статей. Краснодар; СПб., 2005. С. 180.

Легальная основа для применения медиации в Российской Федерации существует с 2002 г. В частности, в Арбитражный процессуальный кодекс РФ было введено понятие «посредник». При этом судьям была вменена обязанность разъяснять сторонам их право до разрешения спора в суде обратиться к посреднику (п. 2 ч. 1 ст. 135 Арбитражного процессуального кодекса РФ). Между тем эта норма, которая могла бы в конечном итоге снизить нагрузку на судей, оказалась мало востребованной. Из 1 409 503 дел, рассмотренных судьями арбитражных судов в 2009 г., мировые соглашения с участием посредника были заключены лишь по 59 делам, что составило 0,004 % от общего количества рассмотренных дел¹.

В этой связи вступление в силу Федерального закона от 27 июля 2010 г. № 193-ФЗ «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» (в ред. от 23 июля 2013 г.) (далее – ФЗ «О медиации») явилось логичным результатом генезиса в Российской Федерации, с одной стороны, теоретических исследований ученых в сфере альтернативной юрисдикции и, с другой стороны, изменением материального и процессуального законодательства, все более ориентированного на международные стандарты правосудия. Кроме сказанного, указанные изменения, безусловно, являются отражением более глобальных правовых процессов европейского и мирового масштаба.

Так, в 2002 г. Комиссией ООН по праву международной торговли (ЮНСИТРАЛ) был принят так называемый Типовой закон о международной коммерческой согласительной процедуре (далее – ТЗ ЮНСИТРАЛ), представляющий собой некий набор положений – рекомендаций для включения в национальное право государств в целях единообразного правового регулирования в указанной сфере. Кроме того, Европарламент и Совет Европы 21 мая 2008 г. приняли Директиву 2008/52 относительно некоторых

¹ См.: *Большова А.К.* Состояние и перспективы нагрузки на судей // Журнал российского права. 2010. № 10. С. 87.

аспектов медиации в гражданских и коммерческих делах (далее – Директива ЕС 2008/52)¹.

Новеллы процессуального законодательства, связанные с вступлением в действие указанного нормативного правового акта, требуют ответа на многие вопросы как теории гражданского процессуального права, так и практики его применения. Если до этого момента в рамках гражданских (арбитражных) процессуальных отношений предусматривалась лишь «иллюзорная» (говоря языком Европейского суда по правам человека) возможность использования альтернативных способов разрешения споров в рамках судопроизводства, то теперь это становится фактической реальностью, требующей отработки механизма ее воплощения на практике.

Приняв ФЗ «О медиации» и внося соответствующие изменения в отдельные материальные и процессуальные акты, законодатель поставил перед учеными-процессуалистами достаточно сложную и многоаспектную задачу – подвести доктринальные положения процессуальной науки под сконструированные им нормы, регулирующие институт применения медиации в судах общей и арбитражной юрисдикции. Эта задача осложняется еще и тем обстоятельством, что, на наш взгляд, нормативное закрепление института медиации осуществлено законодателем без учета анализа зарубежного опыта применения тождественных или схожих правовых институтов, разработок отечественных исследователей в данной сфере, а также без учета менталитета российского правового сознания.

С принятием специального нормативного правового акта о процедуре медиации законодатель внес в процессуальные кодексы минимальное количество норм, регулирующих применение данного института в рамках гражданского судопроизводства, оставив тем самым место либо для судебного усмотрения, либо для применения судьей аналогии закона или аналогии пра-

¹ Директива 2008/52/ ЕС Европейского Парламента и Совета от 21 мая 2008 г. «Относительно некоторых аспектов медиации в гражданских и коммерческих делах». URL: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=INT;n=45879>

ва. Нормы ФЗ «О медиации» также дают основание утверждать о чрезвычайно поверхностном регулировании данного правового института.

В этой связи возникает целый ряд вопросов, требующих разъяснения в научном плане и соответствующего изменения их законодательного регулирования. Это и общие вопросы, связанные с определением типа или вида взятой законодателем за основу процедуры медиации с учетом имеющейся классификации таких процедур в зарубежном правовом пространстве, и частные вопросы правового регулирования их проведения в рамках судебного разбирательства: соотношение понятий «конфликт» и «спор» в контексте того, что в судах рассматриваются и разрешаются дела по правовым спорам, в то время как в рамках примирительных процедур и при помощи медиации в частности стороны урегулируют в первую очередь именно конфликт; возможность медиатора знакомиться с материалами дела и вытекающий отсюда вопрос об определении его места в структуре субъектов гражданского процессуального отношения и пр.

Ответы на эти вопросы имеют смысл лишь в том случае, если будет разрешен главный вопрос, имеющий доктринальное значение, а именно: отвечает ли введение института медиации в рамках гражданского судопроизводства цели, установленной в нормах Гражданского процессуального кодекса РФ, и если нет, то в каком направлении следует изменять эту цель.

Таким образом, выбор темы диссертационного исследования и ее актуальность обусловлены необходимостью уточнения цели гражданского судопроизводства с учетом международных стандартов защиты нарушенных и (или) оспариваемых прав, свобод и законных интересов субъектов материального права, а также последних изменений отечественного процессуального законодательства; расширения задач гражданского судопроизводства с учетом измененной его цели; выработки доктринального понимания института «примирения» в целом и такой примирительной процедуры, как медиация в частности.

Степень научной разработанности темы. Несмотря на значимость изучения достижения цели гражданского судопроизводства при помощи примирения в целом и такого механизма, как медиация, в частности, для их научного определения, развития законодательства, оптимизации правового применения примирения и медиации в правоприменительной практике в современном правоведении отсутствуют комплексные научные исследования по данной теме.

За достаточно большой период развития института примирения и не столь длительного существования института медиации в рамках гражданского судопроизводства указанному вопросу было посвящено незначительное количество специальных исследований. В основном изучению были подвергнуты лишь отдельные коллизионные вопросы примирения и медиации в монографиях, учебных пособиях и статьях, в первую очередь в журнале «Третейский суд».

Первым базовым исследованием в сфере альтернативной юрисдикции, на долгие годы задавшим вектор дальнейшего развития ее изучения, является успешно защищенное в 2001 г. диссертационное исследование на соискание ученой степени доктора юридических наук Е.И. Носыревой «Альтернативное разрешение гражданско-правовых споров в США».

В последующем отдельным вопросам, являющимся предметом нашего исследования, было уделено внимание в исследованиях либо по примирению в целом (*Захарьяшева И.Ю.* Примирительные процедуры в арбитражном процессуальном законодательстве Российской Федерации (концептуальные основы и перспективы развития): автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2005; *Кузбагаров А.Н.* Примирение сторон по конфликтам частноправового характера: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. СПб., 2006; *Романенко М.А.* Альтернативные формы разрешения правовых конфликтов в сфере прав человека и гражданина: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2008; *Колясникова Ю.С.* Примирительные процедуры в арбитражном процессе: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2009; *Михайлова Е.В.* Процессу-

альные формы защиты субъективных гражданских прав, свобод и законных интересов в Российской Федерации (судебные и несудебные): автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2013), либо по отдельным вопросам медиации в частности (*Андреев В.В.* Процесс посредничества в разрешении социального конфликта: автореф. дис. ... канд. социолог. наук. Новочеркасск, 1999; *Спиридонов С.А.* Посредничество как комплексный институт гражданского права: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2007; *Карпенюк О.С.* Правовое регулирование посредничества при разрешении внешнеэкономических споров: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2008; *Калашиникова С.И.* Медиация в сфере гражданской юрисдикции: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2010; *Панасюк А.М.* Участие адвоката в урегулировании юридических споров посредством медиации: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2012).

Вместе с тем медиация как механизм достижения цели гражданского судопроизводства не подвергалась научному анализу.

Все указанные обстоятельства повлияли на выбор темы настоящего исследования, свидетельствуют о ее актуальности и служат основой для обозначения объекта, предмета, цели и задач исследования.

Цель и задачи исследования. *Целью* исследования является разработка теоретических основ оптимизации правового применения примирения и медиации в правоприменительной практике на основе комплексного, теоретико-методологического анализа и систематизации существующих теоретических и научно-практических разработок, затрагивающих возможность достижения цели гражданского судопроизводства при помощи примирения в целом и такого механизма, как медиация, в частности.

Достижение поставленной цели обусловило необходимость решения следующих *задач*:

уточнить цель гражданского судопроизводства с учетом международных обязательств Российской Федерации и реальных потребностей и запросов российского общества;

изучить «примирение» в рамках гражданского судопроизводства с точки зрения включения в его задачи;

выявить специфику медиации как механизма достижения цели гражданского судопроизводства;

определить точки соприкосновения цели гражданского судопроизводства в целом и такой стадии, как подготовка дела к судебному разбирательству, в частности;

исследовать соотношение понятий «примирение» и «примирительные процедуры», а также соотношение понятий «посредничество» и «медиация»;

исследовать соотношение понятий «конфликт» и «спор», а также соотношение понятий «урегулирование конфликта» и «разрешение спора»;

раскрыть сущность и отличительные признаки медиативного соглашения;

установить возможные варианты окончания гражданского судопроизводства при положительном завершении медиации;

определить статус медиатора в гражданском судопроизводстве.

Объектом диссертационного исследования выступают гражданские процессуальные отношения, связанные с возможностью достижения цели гражданского судопроизводства при помощи такого механизма, как медиация.

Предмет исследования составили научно-теоретические работы ученых в области альтернативной юрисдикции в целом и медиации в частности, теории государства и права, гражданского, гражданского процессуального и арбитражного процессуального права; коллизии и пробелы правовых норм различных отраслей материального и процессуального законодательства, касающиеся рассматриваемых вопросов; материалы правоприменительной практики судебных инстанций и Центров медиации Российской Федерации.

Методологической основой диссертационного исследования послужили различные методы познания, в частности общенаучный и частнонаучный, системный, исторический, диалектический, сравнительно-правовой, формально-логический, аналитический и др.

Теоретическую основу исследования составили научные труды по вопросам общей теории права, гражданского и арбитражного процессуального права, гражданского и иных смежных отраслей права, сравнительного правоведения, юридической конфликтологии и психологии следующих ученых: Е.А. Борисовой, Е.В. Вавилина, Д.Х. Валеева, И.В. Воронцовой, Н.А. Громошиной, Р.Е. Гукасяна, Г.А. Жилина, И.М. Зайцева, О.В. Исаенковой, Р.Ф. Каллистратовой, В.Н. Кудрявцева, Д.Я. Малешина, Г.Л. Осокиной, А.М. Нехороших, Ю.А. Поповой, Б.И. Пугинского, И.В. Решетниковой, Т.В. Сахновой, В.А. Цихотского, А.В. Чекмаревой, В.Ф. Яковлева, В.В. Яркова и др.

Важную роль в изучении современного состояния проблематики сыграли научные исследования отечественных дореволюционных правоведов, таких как Е.В. Васьковский, А. Куницын, М. Малинин, К.И. Малышев, В.А. Рязановский и др.

Основные выводы автора по вопросу достижения цели гражданского судопроизводства при помощи примирения в целом, а также такого механизма, как медиация, в частности строятся на исследованиях ученых, непосредственно затрагивающих в своих работах вопросы альтернативной юрисдикции. Среди них работы В.О. Аболонина, О.В. Аллахвердовой, С.Ф. Афанасьева, Д.И. Бекашевой, А.К. Большой, Н.И. Гайдено-Шер, Д.Л. Давыденко, С.Л. Дегтярева, С.К. Загайновой, А.И. Зайцева, И.Ю. Захарьящевой, Е.Н. Ивановой, О.В. Исаенковой, С.И. Калашниковой, В.С. Каменкова, Д.А. Карпенко, Ю.С. Колясниковой, А.Н. Кузбагарова, С.А. Курочкина, С.В. Лазарева, М.Ю. Лебедева, В.В. Лисицына, Е.В. Михайловой, М.В. Немытиной, Т.Н. Нешатаевой, Е.И. Носыревой, Е.Ю. Пальцева, М.А. Романенко, М.А. Рожковой, Г.В. Севастьянова, А.Е. Солохина, Е.Г. Стрельцовой, С.С. Трушниковой, Ц.А. Шамликашвили и др.

Эмпирической основой исследования послужили постановления Европейского суда по правам человека, Конституционного Суда РФ, опубликованная и размещенная в справочных правовых системах практика Высшего

Арбитражного Суда РФ, Верховного Суда РФ, а также практика проведения процедуры медиации центров медиации в Российской Федерации.

Научная новизна диссертационного исследования заключается в том, что впервые в науке гражданского процессуального права институт медиации в рамках гражданского судопроизводства рассматривается как механизм реализации цели гражданского судопроизводства. С учетом общей тенденции расширения диспозитивного начала в рамках гражданских процессуальных отношений и усиления роли примирения предлагается уточнение цели гражданского судопроизводства и расширение задач для ее достижения.

Научная новизна находит непосредственное выражение в следующих **основных положениях, выносимых на защиту:**

1. Одной из главных причин неэффективности судебной формы защиты прав, свобод и законных интересов субъектов материального права в настоящий момент является неверно сформулированная цель гражданского судопроизводства, а также узкое понимание задач по ее достижению. Задача правильного и своевременного рассмотрения и разрешения дела для судьи означает, прежде всего, рассмотрение и разрешение дела по существу с вынесением судебного решения. Такое ограничительное понимание возможности судебной защиты не может служить гарантией реальной эффективной защиты права в понимании ее Европейским судом по правам человека. В этой связи правильно сформулированная, отвечающая реальным запросам и потребностям российского общества, учитывающая международные обязательства Российской Федерации цель гражданского судопроизводства является отправной точкой и основой его эффективности. С учетом международных обязательств Российской Федерации, реальных запросов и потребностей российского общества цель гражданского судопроизводства должна быть определена как *«доступная, справедливая, эффективная и реальная защита нарушенных и (или) оспариваемых прав, свобод и законных интересов субъектов материального права»*.

2. Примирение в рамках гражданского судопроизводства выступает правовым средством, с помощью которого возможно достижение цели справедливой защиты нарушенных или оспариваемых прав, свобод и законных интересов сторон. При таком понимании примирение должно быть дополнено в качестве одной из задач гражданского судопроизводства.

3. Защита прав, свобод и законных интересов сторон в гражданском судопроизводстве возможна в пределах диспозитивно определяемых самой стороной предмета защиты, предоставленным государством и обществом способом, средством и объемом. Кроме указанных категорий, необходимым условием защиты прав, свобод и законных интересов сторон будет являться наличие альтернативы конкретного механизма реализации как предмета, так и способа и пределов защиты указанных категорий. Медиация, проводимая сторонами в рамках гражданского судопроизводства, по отношению к самому судопроизводству выступает в роли правового механизма, способного обеспечить достижение цели гражданского судопроизводства.

4. С учетом европейской концепции гражданского судопроизводства, а также норм международного права достижение цели отечественного судопроизводства возможно как при непосредственном участии суда, реализующего функцию правосудия (путем вынесения решения при осуществлении правосудия), так и при опосредованном участии суда, реализующего в этом случае функцию примирения (путем утверждения результата примирительной процедуры).

5. Уточнение цели гражданского судопроизводства и расширение задач по ее достижению позволит привести в соответствие стадию подготовки дела к судебному разбирательству стадии судебного разбирательства. Понимание цели подготовки дела к судебному разбирательству как обеспечения задач гражданского судопроизводства позволит реализовать дополнительную задачу всего гражданского судопроизводства по примирению сторон уже в рамках подготовки дела к судебному разбирательству, что, в

свою очередь, будет автоматически означать достижение общей цели гражданского судопроизводства.

6. В рамках гражданского судопроизводства понятия «примирение» и «примирительные процедуры» должны рассматриваться как содержание и форма. Содержанием будет выступать «примирение», понимаемое как совокупность действий лиц, участвующих в деле, и суда, направленных на урегулирование конфликта, а формой будут являться «примирительные процедуры», перечень которых должен быть урегулирован процессуальным законодательством.

7. Под примирительными процедурами следует понимать урегулированные нормами гражданского процессуального законодательства, санкционированные судом в рамках выполнения задачи по примирению сторон, обремененные в ту или иную процедуру меры, направленные на оптимальное достижение цели гражданского судопроизводства.

8. Вынесение судьей определения об отложении разбирательства дела для проведения сторонами процедуры медиации должно являться судебским актом содействия урегулированию конфликта, т.е. его содействием примирению сторон в рамках гражданского судопроизводства. Такое содействие начинается вынесением указанного определения и заканчивается утверждением медиативного соглашения в качестве мирового. Поступившее в суд соглашение о проведении процедуры медиации должно служить основанием для приостановления производства по делу до фактического прекращения процедуры медиации по одному из предусмотренных в законе оснований.

9. Предлагается введение «обязательной» досудебной медиации по отдельным категориям дел, так как в силу ментальности российского общества на первоначальном этапе развития этой примирительной процедуры она должна сочетать в себе как функции примирения, так и функции пропаганды альтернативной возможности защиты прав, свобод и законных интересов.

10. Указание в Федеральном законе «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» на то,

что в рамках медиации урегулируются *споры*, несколько противоречит доктринальному пониманию медиации как процедуре по урегулированию *конфликтов*. При урегулировании конфликта посредством примирения сторон на первый план выходит его «внутренняя» «личностная» сторона, в то время как при разрешении спора в суде этот аспект практически не имеет никакого значения для судьи, которому важна в первую очередь как раз «внешняя» «формальная» сторона разрешения спора и как следствие вынесение судебного решения. При таком понимании соотношения понятий «конфликт» и «спор» процедура медиации, чтобы соответствовать истинному доктринальному смыслу, должна быть нацелена в том числе (а, возможно, и в первую очередь) на урегулирование конфликта между сторонами.

11. Рассматривая соотношение понятий «медиативное соглашение» и «мировое соглашение», в качестве которого по действующему процессуальному законодательству оно должно утверждаться судом, автор приходит к выводу о том, что они имеют разную целевую направленность и существенно отличаются по своему содержанию. Указание в Федеральном законе «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» на то, что медиативное соглашение, достигнутое сторонами в ходе внесудебной медиации, представляет собой гражданско-правовую сделку, должно трактоваться расширительно и к медиативному соглашению, достигнутому сторонами в рамках гражданского судопроизводства. Такое расширительное толкование будет соответствовать сути процедуры медиации, на результат которой вопрос о том, вне или внутри судопроизводства она проводится, не влияет. В этой связи, утверждая медиативное соглашение, судья обязан проверить его на предмет действительности и соблюдения обязательных условий.

12. Учитывая гражданско-правовую основу медиативного соглашения и руководствуясь базовым положением цивилистики о свободе договора, полагая, что в ходе проведения процедуры медиации у сторон может измениться как их понимание причин конфликта, так и перспектив их дальнейшего

взаимодействия, автор считает возможным выход сторон в медиативном соглашении за пределы заявленных в суд требований. Такой выход не будет противоречить доктрине гражданского процессуального права о том, что суд не может выходить в своем решении за пределы заявленных сторонами требований, так как это будут делать в рамках медиации сами стороны, а не суд и не в рамках судебного разбирательства.

13. Принимая во внимание договорную основу медиации, примирительную функцию нотариуса, а также действие принципа диспозитивности в гражданском судопроизводстве, считаем возможным предоставить альтернативное право сторонам нотариального удостоверения медиативного соглашения как при проведении внесудебной процедуры медиации, так и в рамках судопроизводства. В последнем случае цель судопроизводства будет достигнута, что имеет первостепенное значение как для сторон, так и для обеспечения эффективности гражданского судопроизводства.

14. Реализуя функцию содействия сторонам в выработке решения по существу спора, медиатор при проведении процедуры в рамках гражданского судопроизводства с целью более глубокого проникновения в сущность конфликта должен, кроме информации, полученной со слов сторон, ознакомиться со всеми имеющимися в деле доказательствами. В этой связи более эффективное проведение процедуры медиации в рамках судопроизводства вызывает потребность включения медиатора в круг субъектов гражданского судопроизводства.

Научная значимость диссертационной работы обусловлена выбором темы исследования и состоит в возможности использования содержащихся в диссертации научных выводов и предложений для дальнейшего развития науки гражданского процессуального права. Сформулированные и обоснованные в исследовании выводы помогут расширить теоретические представления о возможности достижения цели гражданского судопроизводства посредством примирения в целом и медиации в частности.

Практическая значимость исследования. Выводы и практические рекомендации, содержащиеся в работе, могут быть использованы в законотворческой деятельности, а также при преподавании курсов гражданского и арбитражного процессуального права, дисциплин специализации по альтернативной юрисдикции в юридических учебных заведениях и на юридических факультетах, а также в практической деятельности судов общей и арбитражной юрисдикции и центров проведения медиации.

Апробация и внедрение результатов исследования. Основные выводы и положения диссертации обсуждались на заседаниях кафедры гражданского процесса Саратовской государственной юридической академии, докладывались диссертантом на международных научно-практических конференциях: «Цивилистический процесс: основные проблемы и тенденции развития» (Саратов, 2012); «Конституционные основы гражданского судопроизводства: история, современное состояние и пути совершенствования» (Саратов, 2013); отражены в девяти публикациях автора, в том числе в журналах, входящих в Перечень ВАК Министерства образования и науки, рекомендованных для опубликования результатов докторских и кандидатских диссертаций.

Структура диссертации обусловлена целями, задачами и логикой исследования. Работа состоит из введения, двух глав, включающих четыре параграфа, заключения и библиографического списка использованной литературы.

ГЛАВА I. ЦЕЛИ И ЗАДАЧИ ГРАЖДАНСКОГО СУДОПРОИЗВОДСТВА НА СОВРЕМЕННОМ ЭТАПЕ ЕГО РАЗВИТИЯ

В последние годы в отечественном гражданском процессуальном законодательстве произошли кардинальные изменения, существенно повлиявшие практически на все его институты. Провозгласив себя правовым государством, Россия должна «... соответствовать необходимым международным стандартам, положениям Всеобщей декларации прав человека, сообразуя свою деятельность с практикой других демократических государств»¹. Безусловно, большое значение для развития процессуального законодательства имеет и ратификация Российской Федерацией Конвенции о защите прав человека и основных свобод и Протоколов к ней². Ратифицировав Конвенцию, Россия распространила на свою территорию юрисдикцию международного правового акта общеевропейского значения, подлежащего применению судами и имеющего в силу ч. 4 ст. 15 Конституции РФ приоритет над федеральными законами.

Такой путь развития процессуального законодательства представляется верным и обоснованным, так как «... права человека имеют универсальный характер, естественно-правовое происхождение и в значительной мере международно-правовое закрепление»³.

Вместе с тем, как отмечает В.М. Жуйков, анализ российского процессуального законодательства «... свидетельствует об отсутствии единой кон-

¹ Милушева Т.В. Принцип справедливости в контексте проблемы правового ограничения государственной власти // Принципы российского права: общетеоретический и отраслевой аспекты / под ред. Н.И. Матузова, А.В. Малько. Саратов, 2010. С. 199.

² См.: Конвенция о защите прав человека и основных свобод (Рим, 4 ноября 1950 г.) (в ред. Протокола № 2 от 6 мая 1963 г., Протокола № 3 от 6 мая 1963 г., Протокола № 5 от 20 октября 1966 г., Протокола № 8 от 19 марта 1985 г., Протокола № 11 от 11 мая 1994 г.) // СЗ РФ. 2001. № 2. Ст. 163.

³ Нешатаева Т.Н. Суд и защита прав и свобод граждан Российской Федерации // Теоретические и практические проблемы гражданского, арбитражного процесса и исполнительного производства: сборник научных статей. Краснодар; СПб., 2005. С. 35.

цепции его развития»¹. Однако мы не можем полностью согласиться с данным утверждением, так как реформирование отечественного процессуального законодательства в последние годы происходило не спонтанно, а согласно Федеральной целевой программе, утвержденной Постановлением Правительства РФ от 21 сентября 2006 г. № 583 «О федеральной целевой программе “Развитие судебной системы России на 2007-2011 годы”»². В ней было намечено осуществление комплекса взаимосвязанных мер, направленных на повышение качества правосудия, уровня судебной защиты прав и законных интересов граждан и организаций. В Программе, в частности, говорится, что для реализации этих целей необходимо обеспечить открытость и прозрачность правосудия; повысить доверие к нему, в том числе путем повышения эффективности и качества рассмотрения дел; создать условия для осуществления правосудия, обеспечить его доступность; добиться независимости судей; повысить уровень исполнения судебных решений.

Отдельное место в Программе уделяется развитию примирительных процедур, направленных на урегулирование конфликта на основе добровольного волеизъявления самих сторон. В документе прямо указано, что внедрение примирительных процедур (восстановительной юстиции), внесудебных и досудебных способов урегулирования споров, в том числе вытекающих из административных правоотношений, будет способствовать снижению нагрузки на судей, и, как следствие, экономии бюджетных ресурсов, повышению качества осуществления правосудия. Как считает И.В. Решетникова, в нашей стране возникла насущная необходимость сочетания судопроизводства с альтернативными формами рассмотрения дел³.

¹ Жуйков В.М. Предисловие // Теоретические и практические проблемы гражданского, арбитражного процесса и исполнительного производства: сборник научных статей. Краснодар; СПб., 2005. С. 13.

² См.: СЗ РФ. 2006. № 41. Ст. 4248.

³ См.: Решетникова И.В. Состязательность гражданского судопроизводства через призму судебной практики // Теоретические и практические проблемы гражданского, арбитражного процесса и исполнительного производства: сборник научных статей. Краснодар; СПб., 2005. С. 180.

Конкретизируя сказанное применительно к арбитражному судопроизводству, О.С. Блакитная говорит о том, что причина стимулирования поиска АРС-процедур лежит в потребности общества в более гибких механизмах, смягчающих формальность правосудия по гражданским делам, способных защитить от рисков, присущих этой формальности¹.

Т.В. Сахнова замечает по этому поводу: «Оптимизация процесса и поиск новых путей – не в имплементации и формальной унификации правовых предписаний, но в выработке процедурных механизмов, открывающих пути взаимодействия (в том числе разнородных правовых явлений)»².

Легальная основа для применения такой примирительной процедуры, как посредничество, существует в Российской Федерации с 2002 г. В частности, в действующий Арбитражный процессуальный кодекс (далее – АПК РФ) было введено понятие «посредник». При этом судьям было вменено в обязанность разъяснять сторонам их право до разрешения спора в суде обратиться к посреднику (п. 2 ч. 1 ст. 135 АПК РФ). Однако, как отмечает А.К. Большова, эта «... полезная норма, позволяющая перевести разрешение спора из суда в иную сферу – сферу мирного урегулирования конфликта и тем самым снизить нагрузку на судей, оказалась невостребованной. Достаточно сказать, что из 1 409 503 дел, рассмотренных судьями первой инстанции в 2009 году (речь идет об арбитражном судопроизводстве. – М.Н.), мировые соглашения с участием посредника заключены по 59 делам, что составляет всего лишь 0,004 % от общего количества рассмотренных дел»³.

Нельзя забывать также о том, что «... для нормального развития этого института (института примирения. – М.Н.) необходимо законодательное ре-

¹ См.: Блакитная О.С. Примирительные процедуры по спорам с административными органами // Концепция развития судебной системы и системы добровольного и принудительного исполнения решений Конституционного Суда РФ, судов общей юрисдикции, арбитражных, третейских судов и Европейского суда по правам человека: сборник научных статей. Краснодар; СПб., 2007. С. 460.

² Сахнова Т.В. Цивилистический процесс: миссия в меняющемся мире // Вестник гражданского процесса. 2013. № 1. С. 15.

³ Большова А.К. Состояние и перспективы нагрузки на судей // Журнал российского права. 2010. № 10. С. 87.

шение целого ряда вопросов и установление определенных гарантий от злоупотребления в этой сфере»¹.

В связи с этим вступление в действие Федерального закона от 27 июля 2010 г. № 193-ФЗ «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» (далее – ФЗ «О медиации») явилось логическим результатом генезиса в Российской Федерации, с одной стороны, теоретических исследований ученых в сфере альтернативной юрисдикции² и, с другой стороны, изменением материального и процессуального законодательства, все более ориентированного именно на международные стандарты правосудия. Кроме того, указанные изменения, безусловно, являются следствием более глобальных правовых процессов европейского и мирового масштаба.

Так, в 2002 г. Комиссией ООН по праву международной торговли (ЮНСИТРАЛ) был принят типовый закон о международной коммерческой согласительной процедуре (далее – ТЗ ЮНСИТРАЛ), представляющий собой некий свод положений – рекомендаций, предназначенных для включения в национальное право государств, в целях единообразного правового регулирования в указанной сфере. Его разработка велась на основе практики применения согласительных процедур в различных государствах. Кроме того, Европарламент и Совет Европы 21 мая 2008 г. приняли Директиву 2008/52 относительно некоторых аспектов медиации в гражданских и коммерческих делах (далее – Директива ЕС 2008/52).

На уровне национального законодательства посредничество известно во Франции, Германии, Австрии, Италии, Нидерландах, Бельгии, Хорватии, Аргентине, Бразилии, США, Великобритании и других странах³.

¹ Носырева Е.И. Перспективы законодательной рекомендации посредничества в Российской Федерации // Народовластие и право в условиях формирования гражданского общества: материалы международной научной конференции. Курск, 2006. С. 133.

² Подробнее о понятии и видах юрисдикции см.: Лебедев М.Ю. Понятие юрисдикции // Проблемы гражданской юрисдикции в свете нового законодательства: сборник молодых ученых СГАП / под ред. А.И. Зайцева, Т.А. Савельевой. Саратов, 2003. С. 201.

³ См.: Носырева Е.И. Формирование модели правового регулирования посредничества в Российской Федерации // Третейский суд. 2009. № 3. С. 138.

Необходимо отметить, что страны «ближнего зарубежья» достаточно оперативно отреагировали на указанные рекомендации. Так, уже с 2004 г. в Хозяйственном процессуальном кодексе Республики Беларусь содержатся нормы об урегулировании спора в порядке судебного посредничества¹. Примечательно, что указанные нормы не являются простой формальностью, а имеют солидную практику практического применения. На конец 2009 г. процедура посредничества в хозяйственных судах Республики была открыта почти по 17 тыс. дел и завершена по 15, 5 тыс. дел. В 85 % случаев стороны урегулировали спорные правоотношения и заключили соглашение².

Представляется, что подобный итог развития законодательства в области использования примирительных процедур является закономерным и неизбежным. Дело в том, что за рубежом, еще в прошлом веке М. Каппеллетти была разработана и научно обоснована так называемая «концепция трех волн» развития, получившая широкое признание среди зарубежных исследователей³, согласно которой любое «государство всеобщего благосостояния» в целях развития доступности правосудия проходит три этапа реформ или «волн». Все три «волны» реформ взаимоувязаны и направлены на достижение одной общей цели – обеспечение возможности различных групп и категорий населения, а также отдельных граждан и организаций беспрепятственно восстановить справедливость. Так вот, как раз третья «волна» развития, по мнению указанного автора, связана именно с распространением разнообразных примирительных процедур урегулирования споров. Причиной тому является необходимость устранения несоответствий самого судебного процесса требованиям доступности правосудия⁴.

¹ См.: Хозяйственный процессуальный кодекс Республики Беларусь от 15 декабря 1988 г. № 219-З // Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь. 2004. № 138–139, 2/106.

² См.: *Крывчик Л.Р.* Процедура посредничества: проигравших нет // Актуальные проблемы использования примирительных процедур как формы разрешения споров в национальном и международном праве: материалы Международной научно-производственной конференции. Минск, 2010. С. 120.

³ *Cappelletti Mauro.* Access to Justice and the welfare state. Publications of the European University Institute, Florence, 1981. P. 4.

⁴ См.: *Nadja Alexander.* Global trends in mediation. Kluwer Law International. 2006. P. 5.

Указанная концепция получила свою практическую реализацию в судебной системе США и ряда европейских государств. Как отмечают исследователи, американские специалисты пришли к выводу, что судебный процесс является универсальным, но зачастую наименее эффективным средством разрешения большинства юридических конфликтов¹. В этой связи было предложено вместо «одной двери», ведущей к справедливости через собственно судебный процесс, создать «несколько дверей», т.е. обеспечить сторонам право выбора такой процедуры, которая бы в наибольшей степени удовлетворяла всем критериям исходя из существа и особенностей конфликта. В этом смысле посредничество в США является одной из услуг, предоставляемой судами как учреждениями по урегулированию споров.

Законодательным итогом развития указанной концепции в США стало принятие в 2001 г. Единообразного закона о посредничестве, который полностью или частично положен в основу законодательства многих штатов². Как заявляет В. Лисицын, эффективность, например медиации, как способа разрешения коммерческих споров в США позволяет в досудебном порядке урегулировать около 90 % споров между коммерческими организациями³.

Таким образом, в США и ряде стран Европы во второй половине прошлого века произошел отказ от «государственного патернализма» (в рамках которого упор в ликвидации спора делается на государственное судебное правоприменение) и переход к «плюралистическому подходу» (в рамках которого конфликтующим сторонам предоставляется право выбора способа ликвидации спора)⁴.

¹ См., например: *Носырева Е.И.* Альтернативное разрешение споров в США. М., 2005. С. 21.

² Текст указанного закона и его содержание см.: *Носырева Е.И.* Правовое регулирование посредничества в США // Третейский суд. 2004. № 1. С. 88.

³ См.: *Лисицын В.В.* Медиация – перспективный способ защиты прав субъектов предпринимательской деятельности // Российское правосудие. 2010. № 1. С. 33.

⁴ См.: *Калашникова С.И.* Медиация и концепция «Трех волн» М. Каппеллетти // Тенденции развития цивилистического процессуального законодательства и судопроизводства в современной России: материалы Международной научно-практической конференции. Саратов, 2009. С. 228.

С учетом сказанного представляется, что ФЗ «О медиации» является существенным шагом в русле формирования эффективного российского законодательства. Согласно современной доктрине сущность закона «... следует измерять его вкладом в укрепление правовых начал государственной и общественной жизни, в формирование и развитие элементов свободы в общественных отношениях, в реализацию прав и свобод человека и гражданина»¹.

Кроме того, ФЗ «О медиации», на наш взгляд, в полной мере отвечает предъявляемым в процессуальной литературе требованиям к актам подобного рода, а именно соответствует понятию судебной власти в контексте ее социальной функции в обществе².

Как замечает Е.Г. Стрельцова, диспозитивное право стороны, защищающей «... свои права и интересы, традиционно воспринимается как свободное волеизъявление субъекта в отношении выбора предмета защиты, способа защиты и пределов защиты права. Это диспозитивное право реализуется стороной в тех пределах, которые определяет она сама, но способами и в объеме, предоставленными обществом и государством»³.

Соглашаясь с высказанными мнениями в целом, позволим себе добавить в пределах объекта нашего исследования, что кроме указанных категорий, необходимым условием защиты прав, свобод и законных интересов стороны будет выступать наличие альтернативы конкретного механизма реализации как предмета, так и способа и пределов защиты указанных категорий.

По мнению М.Ш. Пацация, «... не в последнюю очередь эффективность правосудия зависит от того, какие конкретно процессуально-правовые механизмы, облегчающие и ускоряющие отправление качественного право-

¹ Проблемы общей теории права и государства: учебник для вузов / под общ. ред. В.С. Нерсисянца (автор главы – В.В. Лапаева). М., 2004. С. 503.

² См.: Решетникова И.В., Ярков В.В. Гражданское право и гражданский процесс в современной России. М., 1999. С. 19.

³ Стрельцова Е.Г. Свобода защиты права и ответственность в ее реализации // Концепция развития судебной системы и системы добровольного и принудительного исполнения решений Конституционного Суда РФ, судов общей юрисдикции, арбитражных, третейских судов и Европейского суда по правам человека: сборник научных статей. Краснодар; СПб., 2007. С. 233.

судия, предусмотрены законом для судов, осуществляющих гражданское и арбитражное судопроизводство»¹.

Уточняя рассматриваемые понятия, Т.П. Ерохина подчеркивает, что «... механизм защиты права может быть действенен только тогда, когда, во-первых, обеспечивается вынесение справедливого решения, во-вторых, гарантируется его реализация, в том числе и негосударственным способом»².

Е.А. Малько рассматривает исследуемый вопрос в более широком контексте реализации гражданской процессуальной правовой политики в современной России. Она делает акцент на современной гражданской процессуальной политике, зависящей в том числе и от верного регулирования механизма процедур гражданского судопроизводства³.

В контексте сказанного следует полностью поддержать мнение В.М. Шерстюка о том, что широкое внедрение процедуры медиации есть не что иное, как «... механизм (курсив наш. – М.Н.) реализации положений законов Российской Федерации, предусматривающих возможность примирения сторон»⁴.

О медиации как альтернативном механизме судебному разбирательству говорит в своих исследованиях С.К. Загайнова⁵. Такая позиция, на наш

¹ Пацания М.Ш. Актуальные проблемы эффективности правосудия, осуществляемого в порядке арбитражного и гражданского судопроизводства // Проблемы доступности и эффективности правосудия в арбитражном и гражданском судопроизводстве: материалы Всероссийской научно-практической конференции. М., 2001. С. 50.

² Ерохина Т.П. Судебная защита в системе государственной защиты прав, свобод и законных интересов // Тенденции развития гражданского процессуального законодательства и судопроизводства в современной России: материалы Международной научно-практической конференции. Саратов, 2009. С. 185.

³ См.: Малько Е.А. Гражданская процессуальная правовая политика в современной России: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2012. С. 15.

⁴ Шерстюк В.М. Федеральная целевая программа «Развитие судебной системы России» на 2007–2011 годы о совершенствовании арбитражного процессуального и гражданского процессуального законодательства // Концепция развития судебной системы и системы добровольного и принудительного исполнения решений Конституционного Суда РФ, судов общей юрисдикции, арбитражных, третейских судов и Европейского суда по правам человека: сборник научных статей. Краснодар; СПб., 2007. С. 24.

⁵ См.: Загайнова С.К. О государственно-правовой политике интеграции медиации в российскую правовую культуру // Тенденции развития гражданского процессуального законодательства и судопроизводства в современной России: материалы Международной научно-практической конференции. Саратов, 2009. С. 196.

взгляд, требует определенного уточнения. Представляется, что, будучи интегрированной в отечественное гражданское судопроизводство, медиация не может являть собой альтернативу судебному разбирательству уже по одной причине, что она, по мысли законодателя, должна начинаться в том числе и на стадии судебного разбирательства. Как верно в этой связи замечает О.В. Исаенкова, «... момент вступления в правоотношения по медиативному урегулированию спора в большинстве случаев совпадает со временем гражданского судопроизводства, не говоря уже о совпадении субъектного состава участников правоотношений»¹.

Права в этом вопросе, на наш взгляд, Е.И. Носырева, которая замечает следующее: «Посредничество, точно так же, как и третейский суд, является альтернативой правосудию. В случае достижения сторонами соглашения по спору в ходе посредничества и его исполнения, правосудие становится не востребованным»².

Таким образом, считаем, что корректнее и правильнее по сути будет вести речь именно о медиации как о правовом механизме в рамках в том числе гражданского и арбитражного судопроизводства, способного обеспечить достижение их цели без прибегания к осуществлению функции правосудия судом, т.е. как альтернативе именно правосудию.

Новеллы процессуального законодательства, связанные с вступлением в действие ФЗ «О медиации», требуют ответа на многие вопросы как теории гражданского процессуального права, так и практики его применения. Если до этого момента в рамках гражданских и арбитражных процессуальных отношений предусматривалась лишь «иллюзорная» (говоря языком Европейского суда по правам человека) возможность использования альтернативных

¹ Исаенкова О.В. Принципы и задачи медиации и гражданского судопроизводства: сравнительный анализ // Проблемы юридической науки и правоприменительной деятельности: юбилейный сборник научных трудов, посвященный 20-летию со дня основания юридического фак-та КубГАУ и 90-летию Куб. государственного аграрного ун-та. Краснодар, 2011. С. 91.

² Носырева Е.И. Формирование модели правового регулирования посредничества в Российской Федерации // Третейский суд. 2009. № 3. С. 139.

способов разрешения споров в рамках гражданского судопроизводства, то теперь это становится фактической реальностью, требующей отработки механизма их воплощения на практике.

Приняв ФЗ «О медиации» и внося соответствующие изменения в отдельные материальные и процессуальные акты¹, законодатель поставил перед учеными-процессуалистами достаточно сложную и многоаспектную задачу – подвести доктринальные положения процессуальной науки под сконструированные им нормы, регулирующие институт применения медиации в судах общей и арбитражной юрисдикции. Эта задача, на наш взгляд, осложняется еще и тем обстоятельством, что нормативное закрепление института посредничества осуществлено законодателем без учета детального анализа зарубежного опыта применения тождественных или схожих правовых институтов, разработок отечественных исследователей в данной сфере, а также без учета менталитета российского правового сознания.

Приняв специальный нормативный правовой акт о процедуре посредничества, законодатель внес в процессуальные кодексы минимальное количество норм, регулирующих применение данного института в рамках гражданского и арбитражного судопроизводства, тем самым оставив место, на наш взгляд, либо для судейского усмотрения, либо для применения судьей аналогии закона или аналогии права, либо просто оставив пробелы и коллизии правового регулирования рассматриваемого института. Нормы самого ФЗ «О медиации» также дают нам основание утверждать о чрезвычайно поверхностном регулировании данного правового института.

В этой связи возникает целый ряд вопросов, требующих разъяснения в научном плане и соответствующего изменения их законодательного регулирования. Это и общие вопросы, связанные с определением типа или вида взя-

¹ См.: Федеральный закон РФ от 27 июля 2010 г. № 194-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с принятием Федерального закона “Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)”» // Российская газета. 2010. 30 июля.

той законодателем за основу процедуры медиации с учетом имеющейся классификации таких процедур в зарубежном правовом пространстве, и многочисленные частные вопросы правового регулирования проведения таких процедур в рамках судебного разбирательства, а именно: соотношение понятий «конфликт» и «спор» в контексте того, что в судах рассматриваются и разрешаются дела по правовым спорам, в то время как в рамках примирительных процедур и при помощи медиации в частности стороны урегулируют в первую очередь именно конфликт; возможность медиатора знакомиться с материалами дела и вытекающий отсюда вопрос об определении его места в структуре субъектов гражданского процессуального отношения и пр.

Ответы на все эти частные вопросы имеют смысл лишь только в случае, если будет разрешен главный вопрос, имеющий доктринальное значение, а именно – отвечает ли введение института проведения процедуры медиации в рамках гражданского и арбитражного судопроизводства цели, установленной для каждого из этих производств, соответственно в нормах ГПК РФ и АПК РФ, и если нет, то в каком направлении следует совершенствовать эту цель.

Как отмечал И.М. Зайцев, положивший начало современному этапу углубленного изучения вопроса о целях гражданского судопроизводства, цели гражданского судопроизводства пронизывают всю структуру судебного процесса¹. При таком понимании вопроса следует поддержать высказанное в науке мнение о том, что совершенствование целевого аспекта права является «... одним из путей повышения эффективности механизма правового регулирования»².

¹ См.: *Зайцев И.М.* Целевые установки гражданского судопроизводства // Проблемы реформы гражданского процессуального права и практики его применения. Свердловск, 1990. С. 13–18.

² *Яловая Е.С.* Механизм правового регулирования сферы исполнения: состояние и основные направления совершенствования // Концепция развития судебной системы и системы добровольного и принудительного исполнения решений Конституционного Суда РФ, судов общей юрисдикции, арбитражных, третейских судов и Европейского суда по правам человека: сборник научных статей. Краснодар; СПб., 2007. С. 524.

Как справедливо замечает С.А. Курочкин, «цель является также и основой для оценки эффективности системы гражданского судопроизводства. Эффективность – это качество достижения стоящей цели, определяющееся сравнением с нею фактически достигнутого результата. Этим обстоятельством обусловлена важность правильной постановки цели гражданского судопроизводства, и, как следствие, выбор средств для ее эффективного достижения»¹.

Уместно в этой связи напомнить, что в теории систем под эффективностью понимается полнота и качество достижения именно стоящей перед системой цели².

Определяя эффективность в общеправовом значении, А.В. Цихоцкий замечает, что она (эффективность) есть «... функционально-целевая категория, характеризующая сознательную, общественно значимую деятельность человека и его социальных институтов»³.

Как правильно говорит М.Ш. Пацация, «... первый шаг в повышении эффективности правосудия – это способствование точному законодательному формулированию целей и задач гражданского и арбитражного судопроизводства. Точность при этом заключается в том, чтобы, с одной стороны, эти цели и задачи соответствовали объективным потребностям регулирования этих сфер деятельности, а с другой – тем реальным возможностям, которые сложились в обществе ... Поэтому борьба за эффективность правосудия начинается с концептуального осмысления и адекватного законодательного формулирования целей и задач гражданского и арбитражного судопроизводства»⁴.

Как бы развивая сказанное, С.А. Курочкин толкует эффективность как качество достижения стоящей цели, которое определяется сопоставлением

¹ Курочкин С.А. К вопросу о цели гражданского процесса // Арбитражный и гражданский процесс. 2011. № 6. С. 6.

² См.: Могилевский В.Д. Методология систем: вербальный подход. М., 1999. С. 91.

³ Цихоцкий А.В. Теоретические проблемы эффективности правосудия по гражданским делам: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Новосибирск, 1998. С. 26.

⁴ Пацация М.Ш. Указ. раб. С. 49.

достигнутого результата воздействия с заданными целями правового регулирования соответствующей области общественных отношений¹.

А.В. Чекмарева связывает достижение цели и выполнение задач гражданского процесса с выполнением социальной сущности суда, обязанного обеспечить эффективность правосудия².

В.В. Ярков, говоря о цели правосудия, хотя фактически ведя речь именно о цели судопроизводства (что, кстати, прямо следует из названия его статьи «Цели судопроизводства и доступ к правосудию»), замечает, в частности, следующее: «... Отталкиваясь от целей правосудия, мы можем определить всю цепочку юридических фактов и фактических составов, определяющих динамику развития судебного процесса и мотивацию совершения тех либо иных процессуальных действий»³.

Аналогичным образом понимая цель правосудия (опять же, по нашему мнению, скорее цель судопроизводства) с позиции определения его значимости для каждого конкретного субъекта, высказывалась М.А. Викинг. В частности, она отмечала, что «... определять эффективность или неэффективность правосудия следует, прежде всего, по отношению к участникам правового конфликта, составляющего содержание судебного гражданского дела»⁴.

Таким образом, отправной точкой эффективности гражданского судопроизводства должна выступать правильно сформулированная, отвечающая реальным запросам и потребностям российского общества, учитывающая международные обязательства Российской Федерации его цель.

¹ См.: Курочкин С.А. Об эффективности норм гражданского процессуального права // Журнал российского права. 2012. № 4. С. 26.

² См.: Чекмарева А.В. Цель и задачи подготовки гражданских дел к судебному разбирательству // Арбитражный и гражданский процесс. 2012. № 9. С. 13.

³ Ярков В.В. Цели судопроизводства и доступ к правосудию // Проблемы доступности и эффективности правосудия в арбитражном и гражданском судопроизводстве: материалы Всероссийской научно-практической конференции. М., 2001. С. 70.

⁴ Викинг М.А. Обеспечение судами прав лиц, участвующих в гражданском деле, как одно из условий эффективности правосудия // Проблемы доступности и эффективности правосудия в арбитражном и гражданском судопроизводстве: материалы Всероссийской научно-практической конференции. М., 2001. С. 134.

Положительным является то обстоятельство, что при принятии ГПК РФ 2002 г. законодатель не поддавался общей тенденции ухода от нормативного закрепления целей и задач. В действующих УПК РФ, КоАП РФ цели и задачи не закреплены, а АПК РФ, хотя и закрепляет их, но не делает при этом различия между целями и задачами, тогда как решение задач является звеном в цепочке методов достижения целей гражданского судопроизводства¹.

Разрешение означенного вопроса требует исследования цели гражданского и арбитражного судопроизводства в контексте того, насколько она отвечает современным реалиям сформировавшегося в нашей стране правового сознания, а также того, насколько эта цель соотносится с международными критериями и стандартами в области защиты прав человека. Следует отметить, что указанная тематика была объектом бурного обсуждения в научной среде сразу после принятия действующего процессуального законодательства², но, несмотря на активную критику установлений законодателя в данном вопросе, каких-либо изменений, ни в АПК РФ, ни в ГПК РФ до настоящего времени не произошло.

Очевидно, что, как и всякая другая деятельность, процесс отправления правосудия (точнее осуществления судопроизводства. – *М.Н.*) должен характеризоваться в том числе целесообразностью³.

¹ См.: *Исаенкова О.В.* Цели неисковых производств в гражданском процессе // История, теория и практика правового регулирования (Материалы Международного симпозиума). Владимир, 2008. С.62.

² Подробнее о научной дискуссии о целях и задачах гражданского и арбитражного судопроизводства, см., например: Проблемы доступности и эффективности правосудия в арбитражном и гражданском судопроизводстве // Материалы Всероссийской научно-практической конференции. М., 2001; Теоретические и практические проблемы гражданского, арбитражного процесса и исполнительного производства: сборник научных статей. Краснодар; СПб., 2005; Концепция развития судебной системы и системы добровольного и принудительного исполнения решений Конституционного Суда РФ, судов общей юрисдикции, арбитражных, третейских судов и Европейского суда по правам человека: сборник научных статей. Краснодар; СПб., 2007.

³ См., например: *Ефремова Н.А.* О задачах арбитражного судопроизводства по новому законодательству // Проблемы гражданской юрисдикции в свете нового законодательства: сборник научных статей молодых ученых СГАП / под ред. А.И. Зайцева, Т.А. Савельевой. Саратов, 2003. С. 5.

Общепризнанным в доктрине считается, что определение цели гражданского судопроизводства уходит своими корнями в нормы Конституции РФ, а именно соответствует ее ст. 2, 17 и 18, ставящих во главу угла права и свободы человека и гражданина, которые определяют смысл, содержание и применение законов.

Г.А. Жилин отождествляет цели с общественно необходимым и желаемым результатом процессуальной деятельности суда и других участников рассмотрения и разрешения дела¹. О.В. Абознова прямо указывает на то, что именно в сочетании действий субъектов права на судебную защиту и действий суда состоит главная особенность механизма реализации права на судебную защиту². Из сказанного следует, что достижение цели возможно как посредством деятельности самого суда, так и, например, сторон при заключении мирового соглашения в рамках процедуры медиации. Отметим для себя также, что такое понимание цели предполагает весьма широкие и разнообразные задачи, посредством которых она может быть достигнута.

Прав в этой связи С.А. Курочкин, обращая внимание на то, что «... цель не гарантируется государством, которое лишь дает заинтересованным субъектам возможность использовать имеющиеся правовые механизмы для достижения цели, для удовлетворения своих интересов»³.

Так, говоря о возможности прекращения судопроизводства при заключении сторонами мирового соглашения, Ю.А. Широкопояс прямо заявляет, что «... суд стремиться к наиболее современной и эффективной защите прав и охраняемых законом интересов как истца, так и ответчика, не заставляя их прибегать к реализации длительного процесса прохождения гражданского

¹ См.: Жилин Г.А. Конституционные основы правосудия по гражданским делам и его эффективность // Проблемы доступности и эффективности правосудия в арбитражном и гражданском судопроизводстве: материалы Всероссийской научно-практической конференции. М., 2001. С. 272.

² См.: Абознова О.В. Суд в механизме реализации права на судебную защиту в гражданском и арбитражном процессе: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2006. С. 16.

³ Курочкин С.А. К вопросу о цели гражданского процесса // Арбитражный и гражданский процесс. 2011. № 6. С. 10.

дела»¹. То есть по сути автор утверждает о возможности достижения цели судопроизводства без вынесения судом решения и его принудительного исполнения, посредством решения задачи примирения самими сторонами.

Что касается самой «защиты права», то отечественный законодатель не дает легального определения этого понятия, что ведет к неоднозначному его пониманию в научных исследованиях.

Так, защита права, как отмечается в литературе, представляет собой «... деятельность уполномоченных лиц по применению способов защиты, предусмотренных отраслевым законодательством»². О.А. Кухарева замечает, что защиту, как «... специфический вид деятельности определяет: цель, на достижение которой она направлена, средства, с помощью которых она осуществляется, основания ее осуществления»³. Как указывает В.П. Грибанов, защита субъективного права заключается в устранении препятствий на пути осуществления субъектами своих прав⁴. Более полно рассматриваемое понятие раскрывает А.М. Нехороших. Он, в частности, подчеркивает, что «... защита права есть предусмотренная охранительной нормой права деятельность управомоченных лиц и органов по реализации субъективного охранительного права»⁵. И.В. Зыкова, уточняя некоторые моменты, в частности, констатирует: «Защита гражданских прав представляет собой совокупность мер материального, процессуального и административного характера, осуществляемых компетентным органом либо управомоченным, либо

¹ Широкопояс Ю.А. Сущность определений суда об окончании производства по делу без принятия судебного решения // Концепция развития судебной системы и системы добровольного и принудительного исполнения решений Конституционного Суда РФ, судов общей юрисдикции, арбитражных, третейских судов и Европейского суда по правам человека: сборник научных статей. Краснодар; СПб., 2007. С. 379.

² Гражданский процесс: учебник / под ред. А.Г. Коваленко, А.А. Мохова, П.М. Филиппова. М., 2010. С. 2 (авторы главы – А.А. Мохов и П.М. Филиппов).

³ Кухарева О.А. Защита гражданских прав в арбитражном процессе // Вестник Саратовской государственной академии права. 2004. № 4. С. 188.

⁴ См.: Грибанов В.П. Пределы осуществления и защиты гражданских прав. М., 1972. С. 16.

⁵ Нехороших А.М. Теоретические аспекты претензионного производства в сфере железнодорожных перевозок. Курск, 2007. С. 8.

обязанным лицом в целях осуществления субъективных прав и законных интересов в случае, когда они оспариваются, нарушены, или существует угроза их нарушения»¹. М.Н. Мальцев, определяя защиту права, подчеркивает, что она может быть определена как «... применяемые государством, предусмотренные, а другими субъектами и не запрещенные законодательством меры, направленные на предупреждение и пресечение нарушений субъективных прав»².

Полагаем, что все указанные точки зрения на определение понятия «защита права» имеют место быть, так как раскрывают это сложное правовое явление с разных, но не взаимоисключающих, а дополняющих друг друга позиций. Общим же принципиальным положением из приведенных цитат, необходимым нам для дальнейшего исследования, является возможность достижения цели судопроизводства, т.е. именно защиты права как при непосредственном участии суда, так и при его участии опосредованном.

В литературе способ защиты права нередко отождествляется также со средством и формой защиты права, однако, как представляется, это взаимосвязанные, но не тождественные правовые понятия. Так, под формой защиты права в доктрине традиционно понимается вид юрисдикционной деятельности по защите права в целом³. Форму защиты права определяет непосредственно законодатель.

Известно, что способы защиты, являясь категорией регулятивного права, определены в ст. 12 ГК РФ. Они весьма разнообразны и отличаются друг от друга «... природой органов, разрешающих споры, объемом прав заинтересованных лиц, содержанием правоотношений, возникающих при рассмот-

¹ Зыкова И.В. О правовой природе защиты гражданских прав // Арбитражный и гражданский процесс. 2010. № 1. С. 5.

² Мальцев М.Н. Самозащита субъективных прав по российскому законодательству (теоретико-правовое исследование): автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2006. С. 13.

³ См., например: Чечот Д.М. Субъективное право и формы его защиты. Л., 1968. С. 66; Шакарян М.С. Соотношение судебной формы с иными формами защиты субъективных прав // Актуальные проблемы защиты прав граждан и организаций. М., 1985. С. 7.

рении дел, степени урегулированности порядка их рассмотрения, особенно-стями процессуальной формы»¹.

Однако даже в рамках судебной формы защиты права эта самая защита может быть обеспечена в том числе, как мы установили выше, действиями самих заинтересованных лиц. В этой связи для обеспечения указанных действий необходим такой правовой институт, как средство защиты права.

В справочной литературе средство как сложное явление определяется и как прием, способ действия для достижения чего-нибудь².

Б.И. Пугинский приходит к выводу о динамизме правовых средств, определяя их через комбинацию юридически значимых действий, направленных на достижение определенной законной цели³.

Схожую позицию в этом вопросе занимает К.В. Шундилов, определяющий правовые средства как выражение правовых способов обеспечения интересов субъектов общественных отношений, достижения поставленных в праве целей, создающиеся и функционирующие для достижения этих ориентиров⁴.

В.А. Сапун упор делает на социальной значимости результатов, достигаемых при помощи того или иного правового средства⁵.

М.А. Рожкова замечает также, что «... если способ защиты гражданских прав указывает на то, что субъект защиты осуществляет для пресечения нарушения и (или) восстановления своих нарушенных прав, то средство правовой защиты определяет, каким образом субъект защиты этого добивается»⁶.

В таком контексте понимания вопроса убедительным представляется вывод, сделанный П.П. Колесовым, о средствах правовой защиты как право-

¹ Ерохина Т.П. Указ. раб. С. 186.

² См.: Ожегов С.И. Словарь русского языка. М., 1973. С. 699.

³ См.: Пугинский Б.И. Гражданско-правовые средства в хозяйственных отношениях. М., 1984. С. 87.

⁴ См.: Шундилов К.В. Механизм правового регулирования. Саратов, 2001. С. 34.

⁵ См.: Сапун В.А. Инструментальная теория права в юридической науке // Современное государство и право. Вопросы теории и практики. Владивосток, 1992. С. 20.

⁶ Рожкова М.А. Средства и способы правовой защиты сторон коммерческого спора. М., 2000. С. 123.

вых инструментах, направленных на совершение определенных процессуальных действий¹.

Следует полностью согласиться также с позицией Е.В. Вавилина, всесторонне рассмотревшего такое понятие, как механизм защиты субъективных гражданских прав. Он, в частности, пишет, что как бы ни были разнообразны способы защиты, их количество в законах, они не могут быть реализованы, эффективно использованы без выработки и закрепления в нормативно-правовых актах, в обычаях делового оборота или договора механизма защиты субъективных гражданских прав. Механизм защиты субъективных гражданских прав – это индивидуально выстроенная система правовых средств и условий, направленных на достижение конечной цели по юридическому и фактическому восстановлению нарушенных прав. Цель механизма защиты гражданских прав – обеспечить с помощью последовательно организованных юридических средств реальную гарантированную защиту субъективных прав и интересов².

В этой связи примирение, которое должно быть определено законодателем в качестве задачи гражданского и арбитражного судопроизводства, и есть по сути то правовое средство, посредством которого должна достигаться измененная цель по «справедливой» защите права. Медиация же будет выступать конкретным правовым механизмом, наряду, например, с мировым соглашением и иными примирительными процедурами, которые будут определять возможные варианты решения указанной задачи для достижения поставленной цели.

При таком положении дел весьма спорной будет конструкция ст. 2 Закона «О медиации» в части, определяющей процедуру медиации в качестве

¹ См.: Колесов П.П. К развитию учения о процессуальных средствах защиты права и об иске // Заметки о современном гражданском и арбитражном процессуальном праве / под ред. М.К. Треушникова. М., 2004. С. 134.

² См.: Вавилин Е.В. Механизм защиты субъективных гражданских прав // Защита гражданских прав: проблема методологии: сборник статей по итогам семинара. Саратов, 2002. С. 5.

«... способа урегулирования споров». Как известно, речь в Законе идет, прежде всего, о медиации «...в рамках гражданского судопроизводства и судопроизводства в арбитражных судах (п. 4 ст. 1)». Поэтому, учитывая вышеизложенное, представляется, что как сама медиация, так соответственно и ее процедура должны пониматься и регулироваться законодателем не как способ, а как механизм урегулирования спора, а еще более правильно и точно — как механизм справедливой защиты нарушенного или оспариваемого права, свободы или законного интереса лица.

Подобное ошибочное редакционное изложение основных понятий, используемых в рассматриваемом Законе, ведет в том числе и к неверному их комментированию. Так, О.В. Лазарева утверждает, что процедура медиации, как и традиционный *судебный способ* разрешения споров, имеет конституционную основу и обосновывает свою позицию тем, что Конституция РФ в п. 2 ст. 45 закрепляет право каждого защищать свои права всеми *способами*, не запрещенными законом¹. Как видно, весьма вольное изложение законодателем нормы закона «О медиации» касательно процедуры медиации, определенной как способ разрешения спора, может привести к серьезным и, на первый взгляд, обоснованным теоретическим выводам, которые все же представляются ошибочными. Полагаем, что указание п. 2 ст. 45 Конституции РФ не имеет никакого отношения ни к процедуре медиации, ни к судебной *форме* (а не *способу*, как у цитируемого автора) рассмотрения и разрешения споров, так как корреспондируют в первую очередь к ст. 12 ГК РФ.

Следует оговориться, что отдельными авторами были высказаны предложения об изменении национального законодательства в направлении внедрения примирительных процедур. Так, З.Х. Баймолдина применительно к судопроизводству республики Казахстан указывает на необходимость закреп-

¹ См.: Лазарева О.В. Об исполнимости медиативного соглашения в свете конституционных гарантий защиты права // Конституционные основы гражданского судопроизводства: история, современное состояние и пути совершенствования: сборник статей по материалам III Международной научно-практической конференции студентов и аспирантов / под ред. О.В. Исаенковой и М.Ю. Лебедева. Саратов, 2012. С. 31.

ления специальной статьи в ГПК РК, которая должна закреплять отправление правосудия по гражданским делам на справедливых началах справедливым судом¹.

Э.И. Мишутина предлагает скорректировать цели и задачи гражданского судопроизводства с учетом гражданской процессуальной ценности консенсуса, обязательным аксиологическим условием которого, по ее мнению, является компромисс, т.е. разрешение конфликтной ситуации путем взаимных уступок². Представляется, что такой вектор развития процессуального законодательства имеет верное направление, но требует нормативного уточнения.

Я.Ф. Фархтдинов предлагал внести следующее изменение в ст. 2 ГПК РФ и соответственно АПК РФ: «... Суд принимает меры для примирения сторон путем использования примирительных процедур (переговоры, посредничество и др.) и урегулирования спора по делу по соглашению сторон, если это не противоречит федеральному закону и не нарушает права и законные интересы других лиц»³. Указание автора о том, что «суд принимает меры для примирения сторон путем использования примирительных процедур», позволяет разграничить эти понятия.

Вместе с тем в предложенном варианте изменения процессуального законодательства имеются спорные аспекты. Во-первых, перечисление в норме закона открытого перечня таких процедур не отвечает единой практике их применения в дальнейшем. Во-вторых, указание на примирение через соглашение сторон не соответствует всей широте понятия «примирение в рамках судопроизводства», включающего, например, такой механизм, как отказ истца от иска, не требующий соглашения обеих сторон.

¹ См.: Баймолдина З.Х. Независимый, справедливый и беспристрастный суд – основа правосудия / Актуальные проблемы процессуальной цивилистической науки: материалы научно-практической конференции / отв. ред. Н.В. Кузнецов. Саратов, 2003. С. 15.

² См.: Мишутина Э.И. Аксиологические аспекты в гражданском процессуальном праве: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2012. С. 9.

³ Фархтдинов Я.Ф. Альтернативные формы разрешения споров в сфере гражданского и арбитражного судопроизводства // Заметки о современном гражданском и арбитражном процессуальном праве / под ред. М.К. Треушникова. М., 2004. С. 229.

И.В. Воронцова, исследуя проблематику влияния постановлений Европейского суда по правам человека (далее – ЕСПЧ) на отечественное гражданское судопроизводство, приходит к выводу о необходимости изменения ст. 2 ГПК РФ. В частности, она предлагает следующую ее редакцию: «Задачей гражданского судопроизводства является справедливое рассмотрение и разрешение...» и далее по тексту ГПК РФ¹. Обосновывается такое изменение, прежде всего, тем, что справедливость как правовое понятие необходимо внедрить в российское гражданское судопроизводство, так как ст. 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод прямо говорит об этом.

То, что указание на справедливое судебное разбирательство содержится в нормах рассматриваемой Конвенции, обязательной для выполнения ее Российской Федерацией, отрицать не приходится. Однако, по нашему мнению, это совершенно не ведет к автоматическому установлению справедливости в качестве задачи судопроизводства.

Во-первых, судя по предложенной редакции ст. 2, видимо, автор думает, что справедливость в данном случае интегрирует ныне действующие задачи судопроизводства, а именно его правильность и своевременность. Полагаем, что это далеко не так, в связи с тем, что эти две правовые категории трактуются как в теории, так и на практике несколько в ином аспекте, а именно как гарантия законного и обоснованного (заметим, но не справедливого) решения. Справедливость должна выступать как нравственная оценка правоприменительного акта в глазах общества и быть отражением социальной справедливости².

Во-вторых, справедливое судопроизводство трактуется ЕСПЧ не просто как справедливая процедура рассмотрения и разрешения дела, а именно как гарантия обеспечения исполнения вынесенного судебного решения, т.е., ско-

¹ См.: *Воронцова И.В.* Судебная практика и международные договоры как источник гражданского процессуального права. Йошкар-Ола, 2011. С. 95.

² См.: *Подольный Н.А., Урявин Д.А.* Справедливость – критерий правосудности // *Российский судья.* 2011. № 11. С. 32.

рее, как реальная защита права субъекта. В этой связи видится определение справедливости не в задачах, а в целях гражданского судопроизводства, что вполне будет соответствовать позиции ЕСПЧ и Конвенции в этом вопросе.

Как резонно замечает М.З. Шварц, провозглашенное Конституцией РФ «... прямое и непосредственное действие прав и свобод человека и гражданина поставило перед наукой и практикой ряд принципиально новых вопросов, связанных с совершенствованием *механизмов* (курсив наш. – М.Н.) судебной защиты. О реальности существования и действия прав и свобод человека и гражданина можно будет говорить только тогда, когда каждый гражданин получит возможность защиты этих прав и свобод в любом суде первого звена, а не только в Конституционном Суде РФ или в Европейском суде по правам человека»¹.

Представляются также заслуживающими внимания рассуждения на эту тему Е.В. Вавилина. В частности, он отмечает следующее: «Материальные и процессуальные правовые нормы формируют идеальную модель правовых отношений, результатом действия которых должна стать реализация, защита субъективных гражданских прав. Достижение данных целей возможно при последовательной, комплексной организации правовых средств и обеспечении условий, направленных не только на установление результата де-юре (официального), но и на действительную, фактическую реализацию тех возможностей (де-факто), для управомоченного лица, которые предоставляются правом»².

Полагаем в этой связи, что указанные конституционные положения и взгляды ученых в полной мере соотносятся с идеей законодателя о возмож-

¹ Шварц М.З. К вопросу о предмете судебной деятельности в гражданском судопроизводстве в современных условиях (размышления по поводу одного решения Европейского суда по правам человека) // Концепция развития судебной системы и системы добровольного и принудительного исполнения решений Конституционного Суда РФ, судов общей юрисдикции, арбитражных, третейских судов и Европейского суда по правам человека: сборник научных статей. Краснодар; СПб., 2007. С. 245.

² Вавилин Е.В. Цивилистические и процессуальные проблемы осуществления и защиты гражданских прав // Тенденции развития цивилистического процессуального законодательства и судопроизводства в современной России: материалы Международной научно-практической конференции. Саратов, 2009. С. 88.

ности разрешения конфликта при помощи медиации в рамках судопроизводства, когда лицо получает полноценную судебную защиту, но в более приемлемой для себя форме утверждения судом медиативного соглашения, что, в свою очередь, позволяет обеспечить реальное, а не декларативное достижение цели судопроизводства.

Анализируя рассматриваемую проблематику, Т.В. Овчаренко также пришла к выводу о том, что «... функция суда по содействию мирного урегулирования спора соответствует основной цели деятельности арбитражных судов»¹.

Для прояснения поставленного вопроса о цели судопроизводства представляется необходимым провести анализ соответствующих норм АПК РФ и ГПК РФ. Уже беглый взгляд на структуру Общей части указанных процессуальных кодексов позволяет сделать одно весьма характерное для структуры как ГПК РФ, так и АПК РФ, замечание – касательно названия норм их Общей части, где они согласно теории государства и права должны, собственно, находиться, таких норм в буквальном смысле нет.

Так, согласно ст. 2 ГПК РФ «Задачи гражданского судопроизводства» таковыми являются «... правильное и своевременное рассмотрение и разрешение гражданских дел *в целях* (курсив наш. – М.Н.) защиты нарушенных или оспариваемых прав, свобод и законных интересов граждан, организаций, прав и интересов Российской Федерации, субъектов РФ, муниципальных образований, других лиц, являющихся субъектами гражданских, трудовых или иных правоотношений. Гражданское судопроизводство должно способствовать укреплению законности и правопорядка, предупреждению правонарушений, формированию уважительного отношения к закону и суду»².

Статья же 2 АПК РФ «Задачи судопроизводства в арбитражных судах» называет уже шесть таких задач, а именно: 1) защита нарушенных или оспа-

¹ Овчаренко Т.В. Арбитражный суд как участник процесса примирения сторон // Арбитражный и гражданский процесс. 2012. № 1. С. 8.

² Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации: Федеральный закон от 14 ноября 2002 г. № 138-ФЗ // СЗ РФ. 2002. № 46. Ст. 4532.

риваемых прав и законных интересов лиц, осуществляющих предпринимательскую и иную экономическую деятельность, а также прав и законных интересов Российской Федерации, субъектов РФ, муниципальных образований в сфере предпринимательской деятельности и иной экономической деятельности, органов государственной власти Российской Федерации, органов государственной власти субъектов РФ, органов местного самоуправления, иных органов, должностных лиц в указанной сфере; 2) обеспечение доступности правосудия в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности; 3) справедливое публичное судебное разбирательство в разумный срок независимым и беспристрастным судом; 4) укрепление законности и предупреждение правонарушений в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности; 5) формирование уважительного отношения к закону и суду; 6) содействие становлению и развитию партнерских деловых отношений, формированию обычаев и этики делового оборота¹.

Таким образом, можно констатировать, что в Российской Федерации согласно действующему процессуальному законодательству цели судопроизводства и их понимание в науке несколько изменились, по сравнению с советским периодом. В этой связи, безусловно, прав Д.Я. Малешин, говоря о том, что трансформация целей свидетельствует об изменениях в культурологических основах российского общества, некотором смещении от преобладания коллективистских принципов, в сторону индивидуалистических². Вместе с тем нельзя не признать, что даже измененные цели судопроизводства не могут полностью отвечать современным реалиям отечественного судопроизводства, ориентирующегося на международные правовые стандарты судебной защиты.

¹ См.: Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации: Федеральный закон от 24 июля 2002 г. (в ред. от 2 ноября 2013 г.) № 95-ФЗ // СЗ РФ. 2002. № 30. Ст. 3012; 2013. № 44. Ст. 5633.

² См.: *Малешин Д.Я.* Цели гражданского процесса в индивидуалистических коллективистских обществах // Тенденции развития цивилистического процессуального законодательства и судопроизводства в современной России: материалы Международной научно-практической конференции. Саратов, 2009. С. 300.

В АПК РФ мы вообще не находим упоминание понятия «цель» ни в названии ни в содержании ст. 2, в то время как в содержании ст. 2 ГПК РФ, но не в ее подчеркнем названии слово «цель» все-таки упоминается. Обратим внимание также на появление в норме АПК РФ двух понятий, неизвестных гражданскому процессуальному законодательству, а именно «доступность правосудия» и «справедливое разбирательство». Как верно отмечается в литературе, включение термина «справедливость» в механизм арбитражного процессуального регулирования обусловлено тем, что она (справедливость) представляет собой модель общественного поведения, служит эталоном или критерием юридического поведения¹.

В этой связи, трудно согласиться с высказанным в литературе мнением о том, что только п. 3 ст. 2 АПК РФ о справедливом судебном разбирательстве, следуя этимологии термина «задача», «... можно рассматривать именно как задачу арбитражного судопроизводства»². На наш взгляд, конструкция о «справедливом разбирательстве» как раз ошибочно отнесена законодателем к задачам арбитражного судопроизводства.

Если понимать задачу как средство достижения цели одним из выбранных способом при помощи определенного законодателем набора процессуальных механизмов, то очевидным станет тот факт, что справедливое разбирательство будет восприниматься его участниками таковым или нет, только лишь после его завершения, т.е. после достижения указанной в нормах закона цели – защиты прав и свобод субъектов спора. Однако, что собственно чаще всего и происходит на практике, по итогам судопроизводства одна из сторон спорного правоотношения, явно не довольная его результатом, реализует свое право на обжалование и отмену такого решения. Так, согласно статистическим данным, в 2010 г., в сравнении с 2009 г., число гражданских дел, поступивших на кассационное рассмотрение в суды областного звена, возросло на 13,2 % и составило 535,8 тыс.³

¹ См.: Ефремова Н.А. Указ. раб. С. 6.

² Арбитражный процесс: учебник для вузов / под ред. Т.А. Григорьевой. М., 2007. С. 31 (авторы главы – Т.А. Григорьева и С.Ж. Соловых).

³ См.: Обзор деятельности федеральных судов общей юрисдикции и мировых судей за 2010 год // Российская юстиция. 2011. № 8. С. 64.

Отчасти прав в этой связи Ю.В. Романец, говоря о том, «... что закон не в состоянии утвердить полной справедливости. Справедливость требует максимально индивидуализированного подхода к человеку, а закон не может учесть всех личных факторов, значимых для нравственно должного отношения»¹. Однако такой тезис отнюдь не означает отсутствие необходимости поиска путей более оптимального законодательного разрешения указанной проблемы.

При данных обстоятельствах вряд ли уместно и правильно говорить о том, что при таком отрицательном исходе гражданского либо арбитражного судопроизводства достигается его цель. Ведь из буквального толкования соответствующих процессуальных норм следует, что речь должна идти о защите прав и свобод обеих сторон, в то время как на практике получается лишь относительная защита интересов одной стороны.

Как верно замечает в этой связи С.Л. Дегтярев, «... право на справедливое судебное разбирательство должно принадлежать не только истцу, но и ответчику»². В таком понимании вопроса уместным и обоснованным видится высказанное Т.В. Соловьевой предложение о том, что «... защиту права следует дополнить защитой права субъекта и от возбуждения судопроизводства по определенному гражданскому делу в связи с неправомерным осуществлением права на защиту другого субъекта»³.

Таким образом, именно *справедливая* защита прав и свобод и должна рассматриваться как цель судопроизводства, причем независимо — арбитражного или гражданского. Такая конструкция в полной мере будет соответствовать настроению нашего общества, ибо в литературе обоснованно отмечается, что «... для абсолютного большинства наших соотечественников правосудие без справедливости перестает быть таковым, что обусловлено, соответственно,

¹ Романец Ю.В. Роль правоприменения в утверждении справедливости // Российская юстиция. 2012. № 2. С. 68.

² Дегтярев С.Л. Реализация судебной власти в гражданском судопроизводстве: теоретико-прикладные проблемы. М., 2007. С. 89.

³ Соловьева Т.В. Право на судебную защиту: учебное пособие / под ред. О.В. Исаенковой. Саратов, 2006. С. 8.

нашими национальными, культурными, религиозными традициями»¹. По данным социологических опросов, одно из самых распространенных ожиданий обращения в суд – 90% – восстановление именно справедливости, в то время, как защита своих нарушенных прав и свобод составила лишь 76%².

«Левада – Центр» приводит следующие результаты опроса населения в 2010 г.: абсолютное доверие к судебной системе высказали лишь 8% респондентов; 45% выразили свое сдержанное отношение к этой системе; 43% респондентов отметили полное отсутствие доверия к судебной власти³.

Статистика, связанная с использованием судьями примирения сторон, имеет диаметрально противоположные показатели с рассмотрением и разрешением спора путем вынесения судебного решения. Так, в Свердловской области в 2009 г. количество определений о прекращении производства по делу ввиду заключения мирового соглашения и отказа от иска составило 17,6 % от количества рассмотренных дел. При этом, на 1000 определений о прекращении производства по делу по данным основаниям, обжаловано было лишь 3 определения⁴.

С.К. Загайнова резонно замечает по этому поводу, что «... процесс примирения в частноправовых спорах решает не только правовые разногласия, но и помогает восстановить деловые отношения, в то время как в результате судебного разбирательства фактически происходит большее усугубление личностной стороны конфликта, в результате чего люди не могут изменить свое поведение или отношение, которое и привело их к этому спору»⁵.

¹ См., например: *Сахнова Т.В.* Гражданское процессуальное право России: перспективы развития // Государство и право. 1999. № 12. С. 35; *Мурадян Э.М.* Истина как проблема судебного права. М., 2002. С. 52.

² См.: *Горбуз А.К., Краснов М.А., Мишина Е.А., Сатаров Г.А.* Трансформация российской судебной власти. Опыт комплексного анализа. СПб., 2010. С. 355.

³ См.: *Бабаджанян К.А.* Суд и закон на страже интересов личности // Правовая политика и правовая жизнь. Саратов; М., 2011. № 3. С. 103.

⁴ См.: *Решетникова И.А.* Культивирование идеи примирения // Российский судья. 2010. № 4. С. 31.

⁵ *Загайнова С.К.* О социальном назначении примирительных процедур в гражданском судопроизводстве // Народовластие и право в условиях формирования гражданского общества: материалы Международной научной конференции. Курск, 2006. С. 140.

Об этом же говорит и А.Н. Кузбагаров, подчеркивая, что «... посредничество – это процедура, основанная на интересах сторон, в то время как судебная процедура основана на их правах...»¹

Относительно «доступности правосудия» в качестве задачи *судопроизводства* видно, на первый взгляд, несоответствие конструкции ст. 2 АПК РФ, заключающееся в подмене понятия «задачи судопроизводства» в названии статьи понятием «доступность правосудия». Однако в этом вопросе законодатель, как представляется, как раз и дает нам один из ответов на вопрос о соотношении понятий «судопроизводство» и «правосудие».

Получается, что обеспечение доступности правосудия, т.е. само правосудие по сути является лишь одной из задач (либо функций) судопроизводства, позволяющей в одном из вариантов его развития достичь цели – защитить права и свободы лица. Как справедливо замечает Ю.А. Попова, «... правосудие является само одной из основных функций органа судебной власти – суда»². По мнению О.В. Исаенковой, именно «правосудная» является одной из двух задач гражданского судопроизводства³.

Такую позицию законодателя и теоретиков следует признать правильной, так как судопроизводство может достичь своей цели и без реализации функции правосудия, например, посредством разрешения конфликта, в рамках судопроизводства самими сторонами при помощи посредника при проведении медиации.

В этой связи весьма спорным представляется суждение Т.В. Овчаренко о том, что «... суду необходимо выполнять функцию по примирению сторон в

¹ Кузбагаров А.Н. Посредничество как способ урегулирования конфликта (спора) частноправового характера // Народовластие и право в условиях формирования гражданского общества: материалы Международной научной конференции. Курск, 2006. С. 152.

² Попова Ю.А. Гражданская процессуальная форма – гарантия эффективности правосудия по гражданским делам // Проблемы доступности и эффективности правосудия в арбитражном и гражданском судопроизводстве: материалы Всероссийской научно-практической конференции. М., 2001. С. 193.

³ См.: Гражданский процесс России: учебник / под ред. М.А. Видука. М., 2004. С. 20 (автор главы – О.В. Исаенкова).

качестве дополнительной наряду с основной, связанной с разрешением спора»¹. Полагаем, что примирение, понимаемое как одна из задач судопроизводства, должно выступать как реальная альтернатива правильному и своевременному рассмотрению и разрешению спора, т.е. альтернатива правосудию, понимаемому как вынесение и исполнение судебного решения. При таком положении дел примирение не может восприниматься как дополнение к чему-либо, так как возможно лишь как альтернатива. Кроме того, неясно, почему указанный автор говорит о разрешении спора лишь при реализации «основной» функции. На наш взгляд, и «основная» (хотя точнее говорить «традиционная») функция правосудия, и функция примирения ведут к защите права. Разница будет состоять лишь в вероятности реальной, справедливой и эффективной защите тем или иным способом, что и будет определяющим для судьи, который должен в идеале ориентировать стороны на тот или иной вариант развития судопроизводства.

По этой же причине не вполне обоснованным представляется определение гражданского судопроизводства, данное П.А. Поповым: «Гражданское судопроизводство – это предусмотренная Конституцией РФ форма реализации судебной власти судами общей и арбитражной юрисдикции главной и исключительной функции – осуществления правосудия, а также других функций, способствующих осуществлению правосудия и гарантирующих законность отправления правосудия»².

Г.А. Жилин также критикует законодателя за неверное отнесение к задачам арбитражного судопроизводства доступности правосудия, его справедливости и публичности, независимости и беспристрастности суда, так как, по мнению автора, это не общие задачи судопроизводства, а его принципы, направленные на обеспечение правильного и своевременного рассмотрения и разрешения гражданских дел³. Соглашаясь с конечным выводом ученого об ошибочности

¹ Овчаренко Т.В. Указ. раб. С. 8.

² Попов П.А. Функции современного гражданского судопроизводства: автореф. дис ... канд. юрид. наук. Саратов, 2005. С. 8.

³ См.: Жилин Г.А. Соотношений целей и принципов гражданского судопроизводства // Тенденции развития цивилистического процессуального законодательства и судопроиз-

отнесения этих категорий в разряд задач, позволим себе усомниться в аргументации таких конечных выводов. Так, например, то, что справедливость, согласно последним исследованиям большинства процессуалистов относится к принципам гражданского процессуального права¹, совсем, на наш взгляд, не означает, что категория «справедливость» не может быть использована законодателем в качестве определения цели судопроизводства как «справедливой защиты права».

Анализ научных комментариев к рассматриваемым статьям АПК и ГПК РФ приводит нас к выводу о весьма поверхностном изучении проблемы в научной среде, лишь только обозначающей ее, но не исследующей в достаточной мере всю глубину коллизии.

Так, комментируя ст. 2 АПК РФ, Г.А. Жилин практически отождествляет цели и задачи². Такая позиция представляется весьма спорной по следующим основаниям.

Во-первых, как следует из его смысла, автор не усматривает особой разницы между целями и задачами судопроизводства, говоря о том, что названные неверно, по его мнению, в статье задачи есть по сути целевые установки разного уровня. Представляется, что цели и задачи не могут выступать отражением друг друга, пусть даже и при их некорректном текстуальном отражении в нормах закона, так как имеют разную правовую природу и назначение. В этой связи сложно согласиться с дальнейшим рассуждением автора о том, что «... задача может сама на определенном этапе выступать в качестве цели». Более состоятельной и логичной представляется мысль по этому поводу Л.А. Грось, который считает, что судопроизводственные задачи являются «... предпосылками указанных ... целей»³.

водства в современной России: материалы Международной научно-практической конференции. Саратов, 2009. С. 191.

¹ Там же.

² См.: Комментарий к Арбитражному процессуальному кодексу Российской Федерации / под ред. Г.А. Жилина. М., 2003. С. 6 (автор комментария главы – Г.А. Жилин).

³ Комментарий к Гражданскому процессуальному кодексу Российской Федерации (постатейный, научно-практический) / под ред. М.А. Видука. М., 2003. С. 20 (автор комментария главы – Л.А. Грось).

Г.А. Жилин, как представляется, не до конца определился в этом вопросе, отождествляя практически цель и задачи¹. При таком понимании цели и задач разница между необходимостью использования двух разных термином совершенно не понятна. Безусловно, что задача – это средство достижения цели и то, что цель – результат, спорить нет необходимости. Но, то, что и задача, и цель могут выступать как цель на промежуточных «этапах» судопроизводства, согласиться сложно. По меньшей мере такое положение вещей противоречит законам логики, так как то, что является средством, не может быть результатом. Кроме того, автор противоречит сам себе, ведя речь о цели судопроизводства (т.е. по сути о конечном результате всей процессуальной деятельности, и, допуская между тем, что его (этого самого судопроизводства) цель может быть достигнута «на отдельных этапах».

При таком положении вещей следует отчасти согласиться с мнением А.А. Богомолова о том, что процессуальная цель и процессуальная задача, хотя и взаимосвязанные, но все-таки разные процессуальные категории: первая – необходимый и желаемый результат процессуальной деятельности, вторая – требование, посредством соблюдения которого достигается указанный результат². Еще Гегель отмечал, что выполнение задачи есть определенный способ реализации цели³.

И.Л. Петрухин замечает, что «... цель – это результат познания действительных потребностей системы, «идеальная модель будущего», к которой следует стремиться, а задача – это требование (предложение) установить искомые данные на основе исходных данных путем нахождения нужного алгоритма»⁴.

¹ См.: Жилин Г.А. Цели гражданского судопроизводства и их реализация в суде первой инстанции: автореф. дис. в виде научного доклада ... д-ра юрид. наук. М., 2000. С. 6.

² См.: Богомолов А.А. Процессуальные гарантии правильности и своевременности рассмотрения и разрешения гражданских дел: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2004. С. 11.

³ См.: Интернет-конференция. Вопрос № 30. URL: <http://www.garant.ru> (дата обращения: 15.01.2014).

⁴ Петрухин И.Л., Батуров Г.П., Морщакова Т.Г. Теоретические основы эффективности правосудия. М., 1979. С. 56 (автор главы – И.Л. Петрухин).

А.М. Гребенцов, рассматривая место задач судопроизводства в системе арбитражного процессуального права, делает вывод об их значимости для определения поведения участников судопроизводства, а также выносимого судебного решения¹.

В таком контексте понимания вопроса получается, что цель гражданского судопроизводства (защита прав, свобод и интересов) должна быть достигнута посредством правильного и своевременного рассмотрения и разрешения дела, т.е. суд при таком понимании вопроса должен эти задачи выполнить, в противном случае цель, как таковая, не будет достигнута. Причем, правильность рассмотрения и разрешения дела понимается в теории и правоприменительной практике исключительно как синоним вынесения законного и обоснованного судебного решения.

Дореволюционные российские исследователи расходились в своих суждениях по рассматриваемому вопросу. Так, В.А. Рязановский связывал цель гражданского судопроизводства с достижением материальной истины, т.е. по сути, с вынесением судом законного и обоснованного решения².

В современной процессуальной литературе также можно найти подобное «узкое» понимание рассматриваемого вопроса. Так, в частности Ю.А. Попова, прямо указывает, что «... отправление правосудия – это основная, главная задача гражданского судопроизводства»³.

Представляется, что такое восприятие цели гражданского судопроизводства и задач как средства ее достижения не соответствует в настоящий период европейской концепции правосудия в целом и гражданского судопроизводства в частности, так как не отражает ее общей тенденции, направленной на использование разнообразных примирительных процедур в качестве одной из приоритетных задач национального гражданского судопроизводства.

¹ См.: *Гребенцов А.М.* Развитие хозяйственной юрисдикции в России. М., 2002. С. 128.

² См.: *Рязановский В.А.* Единство процесса: учебное пособие. М., 2005. С. 34.

³ *Попова Ю.А.* Интеграция судопроизводственных отраслей современного права России (цивилистический аспект) // *Гражданское судопроизводство в изменяющейся России: сборник статей / под ред. О.В. Исаенковой.* Саратов, 2007. С. 17.

Если трактовать ст. 2 ГПК РФ буквально, то при таком подходе законодателя суд вынужден именно рассматривать и разрешать дело по существу, все время «оглядываясь» на своевременность разбирательства, чтобы достичь цели судопроизводства. На наш взгляд, именно здесь коренится одна из серьезнейших проблем отечественного судопроизводства в целом и правосудия в частности, а именно качество выносимых судебных решений, оспариваемых и отменяемых в дальнейшем в суде второй инстанции. Представляется, что при правильном формулировании цели и задач судопроизводства у суда появится законодательное обоснование того, чтобы не только формально рассмотреть и разрешить дело в рамках судопроизводства, но и приложить реальные усилия к примирению сторон.

В этой связи представляется, что прав был Е.В. Васьковский, говоря о том, что «... верховной и конечной целью гражданского процесса является не установление материальной правды, а осуществление материальных гражданских прав»¹.

А.М. Нехороших полагает, что задачи выступают в качестве плана действий по достижению цели, а посему позволяют ее конкретизировать². Полагаем, что данное замечание не лишено практического смысла. Действительно, если даже при закреплённой в настоящий момент цели судопроизводства – защите прав – допустить расширение его задач путем дополнения пунктом о примирении, можно с уверенностью говорить что реализация цели приобретет именно более «конкретное» средство.

Указанный вопрос нашел свое отражение в научной дискуссии последних лет. Так, Э.М. Мурадян прямо говорит, что уже ныне действующее законодательство ориентирует суд на отказ от гипертрофированного судебного

¹ См.: *Васьковский Е.В.* К вопросу о значении признания в гражданском процессе // *Право*. 1915. № 2. С. 361.

² См.: *Нехороших А.М.* К вопросу о конечной цели цивилистического процесса / Тенденции развития цивилистического процессуального законодательства и судопроизводства в современной России: материалы международной научно-практической конференции. Саратов, 2009. С. 337.

императивного начала, и предлагает добросовестным участникам процесса иные подходы, соответствующие началам автономии воли, свободы соглашений участников как гражданских, так и иных правоотношений. Далее автор, рассуждая о сущности судебной власти в гражданском судопроизводстве, указывает на то, что все большую популярность приобретают альтернативные, отчасти деформализованные процедуры, в которых судья участвует не столько как носитель властных полномочий, сколько как лицо нейтральное, обличенное доверием сторон, нейтральный участник, объективный, неподкупный компетентный специалист, публичный деятель с кристальной репутацией¹.

Представляется, что применительно к судье подобное определение его роли в гражданском судопроизводстве несколько натянуто и отчасти противоречит отдельным принципам гражданского процессуального права (в первую очередь независимости судей и гласности судебного разбирательства). Однако это не означает, что рассуждения указанного автора неверны. Просто с учетом внедрения в гражданское судопроизводство института медиации эти общие тенденции по изменению гражданского процесса в сторону «примирительного» правосудия теперь должны быть воплощены, на наш взгляд, именно в функциях медиатора.

В таком контексте понимания изменения процессуального законодательства дальнейшие выводы Э.М. Мурадян приобретают стройный и последовательный вид. В частности, следует вполне согласиться с ее выводом о том, что единственный знак властных полномочий судьи в примирительных или согласительных процедурах состоит в том, что судьей удостоверяется итоговый документ, которым опосредуется частное соглашение сторон. При этом судья выполняет удостоверительную функцию, но подтверждение пра-

¹ См.: *Мурадян Э.М.* Суд и стороны: горизонталь судебных отношений. О мягкости судебной власти // Концепция развития судебной системы и системы добровольного и принудительного исполнения решений Конституционного Суда РФ, судов общей юрисдикции, арбитражных, третейских судов и Европейского суда по правам человека: сборник научных статей. Краснодар; СПб., 2007. С. 212.

вомерности соглашения не дает оснований рассматривать участие в ней судьи как *деятельность по осуществлению правосудия*.

Т.В. Овчаренко связывает целесообразность применения примирения с судебским усмотрением, основываемом на поведении сторон и категории дела¹. Уточняя акценты, А.Н. Кузбагаров замечает по этому вопросу, что это может увидеть только судья и поэтому не следует его исключать хотя бы как «усмотрителя, рекомендателя» возможного примирения сторон². Е.И. Носырева делает вывод о том, что примирительная деятельность судьи на данном этапе развития должна быть ограничена созданием благоприятных процессуальных условий для обеспечения примирения сторон³.

С учетом того, что процедура медиации является новеллой процессуального законодательства, полагаем, что при решении вопроса о соотношении степени и характера участия судьи и медиатора при проведении процедуры посредничества, в первую очередь следует руководствоваться принципами гражданского процессуального права. В этой связи, исходя из конструкции норм современного законодательства, регулирующего медиацию в судопроизводстве, как представляется, только лишь правоприменительная практика даст верный ответ о степени и сути участия судьи при проведении медиации.

В.В. Ярков, рассуждая о правосудии в нашей стране, предлагает рассматривать в качестве одного из способов решения проблемы его доступности так называемую «приватизацию» отдельных видов правоприменительной деятельности. Указывая, что отдельные сферы правоприменения уже фактически «приватизированы» (в первую очередь имея в виду третейское разбирательство и нотариат) либо находятся на грани того (например, система исполнительного производства), он констатирует, что собственно «приватиза-

¹ См.: Овчаренко Т.В. Указ. раб. С. 8.

² См.: Кузбагаров А.Н. Примирение сторон по конфликтам частноправового характера. СПб., 2010. С. 222.

³ См.: Носырева Е.И. Примирение сторон в стадии подготовки дела к судебному разбирательству // Актуальные проблемы гражданского процесса: сборник статей / под ред. В.А. Мусина. СПб., 2002. С. 188.

ция» в судебной сфере вряд ли возможна, поскольку правосудие – важнейшая государственная функция. Вместе с тем ученый замечает, что даже в рамках государственного судопроизводства отдельные «... виды деятельности (например, экспертиза, представительство и прочее) осуществляются на частноправовой основе»¹.

Полагаем в контексте сказанного, что введение института медиации в государственное судопроизводство как проявление частноправового начала в полной мере должно будет соответствовать измененной цели судопроизводства, что, в свою очередь, ни в коей мере не будет противоречить возможности реализации функции правосудия в суде как варианту развития судопроизводства.

В этой связи особенно очевидной становится нелогичность конструкции норм процессуального законодательства по рассматриваемому вопросу. Так, и ГПК РФ (ст. 148), и АПК РФ (ст. 133) указывают на то, что одной из задач стадии подготовки дела к судебному разбирательству выступает *примирение сторон*. Пленум Верховного Суда РФ в своем постановлении от 24 июня 2008 г. № 11 «О подготовке гражданских дел к судебному разбирательству» разъяснил, что «... каждая из задач подготовки дела к судебному разбирательству, перечисленных в статье 148 ГПК РФ, является обязательным элементом данной стадии процесса»².

По мнению Д.Г. Фильченко, примирение сторон на данном этапе представляет собой реальную альтернативу судебному разбирательству³.

Как известно, цель подготовки дела как самостоятельной стадии судопроизводства — обеспечение выполнения его задач в целом, о чем прямо ука-

¹ Ярков В.В. Цели судопроизводства и доступ к правосудию // Проблемы доступности и эффективности правосудия в арбитражном и гражданском судопроизводстве: материалы Всероссийской научно-практической конференции. М., 2001. С. 77.

² См.: Российская газета. 2008. 2 июля.

³ См.: Фильченко Д.Г. Проблемы доступности правосудия при подготовке дел в арбитражном процессе // Актуальные проблемы гражданского права, гражданского и арбитражного процесса: в 2 ч. Ч.2: Гражданский и арбитражный процесс / под ред. Е.И. Носыревой, Т.Н. Сафроновой. Воронеж, 2002. С. 100.

зано в ч. 2 ст. 133 АПК РФ, а также вытекает из смысла ч. 1 ст. 147 ГПК РФ. Таким образом, согласно доктрине гражданского процессуального права, стадия подготовки дела к судебному разбирательству носит вспомогательный, обслуживающий характер¹. Получается, что, выполняя поставленную задачу в рамках подготовки дела, суд, примиряя стороны, должен решать задачи по правильному и своевременному рассмотрению и разрешению дела по существу², достигая в идеале конечной цели судопроизводства – защиты прав, свобод и интересов.

Однако такая конструкция норм ГПК РФ о возможности достижения цели гражданского судопроизводства уже на стадии подготовки дела имеет один существенный пробел, а именно то, что решая задачу примирения в стадии подготовки, судья не обеспечивает выполнение такой задачи всего судопроизводства, как правильное рассмотрение и разрешение дела, так как эти две задачи включают совершенно разные механизмы реализации. Правильно и своевременно разрешить дело для судьи означает в первую и главную очередь в современной правоприменительной практике вынести законное и обоснованное решение, в то время как примирить стороны – значит найти взаимоприемлемый для них вариант защиты их спорного права.

Д.И. Бекяшева, анализируя новеллы законодателя, касаемые подготовительной стадии процесса, констатирует присутствие в рамках подготовительной стадии некоторых подготовительных действий, не имеющих «подготовительную целевую направленность»³. Таким образом, автор ставит вопрос о необходимости изменения подхода к пониманию значения стадии подготовки для всего гражданского судопроизводства, в первую очередь с точки зрения достижения его цели.

¹ См.: *Скуратовский М.Л.* Подготовка дела к судебному разбирательству в арбитражном суде первой инстанции. М., 2007. С. 3.

² См., например: *Голошвили Г.А.* Своевременное рассмотрение дел в суде и процессуальные средства его обеспечения: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Тбилиси, 1988. С. 15.

³ *Бекяшева Д.И.* Подготовка дела к судебному разбирательству и ее значение на современном этапе развития гражданского процессуального права // *Арбитражный и гражданский процесс.* 2012. № 3. С. 19.

В итоге своих рассуждений Д.И. Бекашева предлагает включить примирение сторон в формулировку цели подготовки дела к судебному разбирательству и сформулировать задачу по ее достижению¹.

Думается, что, обоснованно ставя вопрос о несовпадении цели и задач стадии подготовки дела к судебному разбирательству в рамках действующего процессуального законодательства, Д.И. Бекашева приходит к выводу, который, скорее, позволяет приспособить действующие нормы процессуального законодательства к теории гражданского процессуального права, чем раскрывает истинное положение вещей.

Рассуждая по этому поводу, И.И. Черных вполне логично замечает, что цель – примирить стороны при подготовке дела к судебному разбирательству – несколько расходится с функциями суда в данной части судопроизводства².

В этой связи весьма спорными представляются суждения по данному вопросу, высказанные А.В. Чекмаревой. Так, она заявляет, что «...цель подготовки дела к судебному разбирательству — примирение сторон *или* (курсив наш. – М.Н.) обеспечение правильного и своевременного рассмотрения и разрешения дела». Использование автором в цитируемом фрагменте союза «или», употребляемого в русском языке для соединения однородных членов предложения, находящихся в отношениях взаимоисключения³, позволяет сделать единственно возможный вывод о том, что автор полагает, что в рамках подготовки дела к судебному разбирательству возможны две взаимоисключающие цели. Таким образом, А.В. Чекмарева утверждает, что при подготовке дела следует либо «примирять» стороны, либо готовиться к рассмотрению и разрешению дела по существу. Полагаем, что здесь игнорируется то

¹ См.: Бекашева Д.И. Примирение сторон – цель стадии подготовки дела к судебному разбирательству // Российская юстиция. 2012. № 3. С. 39.

² См.: Черных И.И. Значение подготовки дела к судебному разбирательству // Новеллы гражданского процессуального права: материалы научно-практической конференции, посвященной 80-летию М.С. Шакарян. М., 2004. С. 66.

³ См.: Чекмарева А.В. Задачи подготовки гражданских дел к судебному разбирательству в свете информационного обеспечения участников процесса // Арбитражный и гражданский процесс. 2013. № 1. С. 29.

главное, ради чего, собственно, и происходит как подготовка дела, так и само судебное разбирательство. А главное, как мы уже отмечали, есть не что иное, как защита нарушенного или оспариваемого права лица. В этой связи представляется, что предложенное указанным автором понимание цели подготовки дела будет противоречить как собственно сущности цели стадии подготовки дела к судебному разбирательству в частности, так и сущности цели гражданского судопроизводства в целом.

Полагаем в этой связи, что правильным вектором в совершенствовании норм о подготовке дела будет, как это не парадоксально, изменение не столько гл. 14 ГПК РФ, как его ст. 2. Если мы включим в указанную статью пункт о примирении сторон как о задаче судопроизводства, то нормы о подготовке при их незначительном редактировании придут в соответствие с процессуальной теорией. Так, указанные изменения со всей очевидностью приведут к корректировке ч. 1 ст. 147 ГПК РФ. В частности, полагаем, что следует заменить неоправданно сужающее определение цели подготовки дела к судебному разбирательству слова «правильного и своевременного рассмотрения и разрешения дела», следующие за словами «для обеспечения», на более точное выражение — «выполнения задач гражданского судопроизводства».

При таком положении вещей понимание цели подготовки как обеспечение задач судопроизводства в целом, на наш взгляд, в полной мере будет соответствовать конечной цели судопроизводства – защите прав, свобод и интересов. Выполнив задачу по примирению, стоящую в рамках подготовки дела, судья в этом случае автоматически обеспечивает выполнение этой же задачи всего судопроизводства и в конечном итоге достигает указанной цели гражданского судопроизводства, которая должна быть дополнена не просто как «защита», а именно как «справедливая защита».

Как обоснованно разъяснил Пленум Верховного Суда РФ в своем постановлении № 11, «... в результате примирения сторон цели гражданского судопроизводства достигаются наиболее экономичным способом». Таким образом, подобное положение вещей будет, кроме всего прочего, способ-

ствовать реализации принципа процессуальной экономии, так как закон не уточняет, что достигнуть цели судопроизводства необходимо именно на стадии судебного разбирательства, а не при его подготовке.

При такой постановке вопроса изменение цели судопроизводства и задач как способа ее достижения с учетом реального внедрения примирительных процедур в целом и медиации в частности видится насущно необходимым. Именно по такому конструктивному пути реформирования развивается, например, гражданское процессуальное законодательство Литвы. В частности, как отмечают литовские ученые-процессуалисты, «цель гражданского процесса – защита материальных субъективных прав лиц, чьи права и законом охраняемые интересы нарушены или оспариваются, а также *быстрейшее восстановление правового мира между тяжущимися* (курсив наш. – М.Н.)»¹. При изложенной цели судопроизводства примирение сторон как задача стадии подготовки дела к судебному разбирательству выглядит весьма убедительно.

Полезно в этой связи заметить, что в большинстве стран с романо-германской правовой системой ядром и основой правовой системы, определяющей ее ценностные ориентиры, является не что иное, как мораль, задающая «... общий ценностный минимум»².

Представляет интерес в контексте к сказанному позиция С.А. Курочкина. В частности, он заявляет, что для конфликтов, возникающих в сфере гражданского оборота, целью разрешения (урегулирования) становится увеличение благосостояния участников спора. Далее он говорит, что эффективность системы гражданского судопроизводства для разрешения спора сторон определяется целесообразностью применения судебного разбирательства для

¹ Веливис С., Вишинскис В. Создание современного гражданского процессуального права Литвы // Теоретические и практические проблемы гражданского, арбитражного процесса и исполнительного производства: сборник научных статей. Краснодар; СПб., 2005. С. 426.

² Аболонин В.О. Справедливый гражданский процесс: иллюзия или реальность? О роли морали и нравственности при разрешении гражданских дел // Арбитражный и гражданский процесс. 2008. № 3. С. 3.

данного конкретного случая, *ad hoc*. В этом аспекте эффективность определяется как соотношение результата и затрат на его получение. Соответственно основными факторами, определяющими для сторон выбор той или иной формы (точнее механизма. – *М.Н.*) защиты права, становятся размер спорного требования и расходы, которые сторонам необходимо понести для разрешения дела¹. Представляется, что примирение при помощи медиации как нельзя лучше будет соответствовать такому пониманию развития эффективности судопроизводства в нашей стране.

В.В. Грязева, говоря об эффективности защиты судом нарушенных или оспоренных прав, свобод и интересов, т.е. об эффективности достижения цели судопроизводства, рассматривает данный вопрос через его функции. В частности, она указывает, что реализация цели судопроизводства осуществляется через его функции, представляющие собой направленную деятельность суда и всех участников процесса, регламентированную гражданскими процессуальными нормами. Далее она выделяет следующие функции гражданского судопроизводства: разбирательство (рассмотрение и разрешение дела по существу); пересмотр судебных постановлений; исполнение правоприменительных (юрисдикционных) актов².

Подобный подход к определению реализации целей судопроизводства представляется, на наш взгляд, вполне обоснованным, но не достаточно полным. В энциклопедической литературе под функцией понимается обязанность или круг деятельности³. В таком понимании выделение в качестве функций судопроизводства только трех его институтов, определяемых в доктрине как стадии гражданского судопроизводства, будет весьма поверхност-

¹ См.: *Курочкин С.А.* О некоторых вопросах повышения эффективности системы гражданского судопроизводства // Тенденции развития цивилистического процессуального законодательства и судопроизводства в современной России: материалы Международной научно-практической конференции. Саратов, 2009. С. 281.

² См.: *Грязева В.В.* К вопросу об эффективности рассмотрения дела судом апелляционной инстанции // Теоретические и практические проблемы гражданского, арбитражного процесса и исполнительного производства: сборник научных статей. Краснодар; СПб., 2005. С. 282.

³ URL: <http://ru.wikipedia.org/wiki> (дата обращения: 15.04.2014).

ным, так как круг деятельности и обязанности суда как органа, осуществляющего судопроизводство, будет гораздо шире. Например, не только в рамках того же судебного разбирательства дела, но и при подготовке дела к нему суд может осуществить правосудную функцию, вынося решение, а может достичь цели судопроизводства, не прибегая к правосудию в его буквальном понимании, утвердив достигнутое сторонами медиативное соглашение, которое по своей сути может быть весьма далеким от требований законного и обоснованного судебного решения.

Именно в контексте достижения цели судопроизводства сквозь призму конкретных интересов отдельного субъекта гражданских процессуальных отношений понимается вопрос процессуальных функций отдельными исследователями. Б.И. Пугинский дает следующее определение: «Функция – это некоторый результат воздействия правового средства на соответствующие участки социальной действительности, обусловленные спецификой этого средства, способами его применения субъектами»¹.

В.Н. Щеглов под процессуальной функцией понимал «... всю совокупность процессуальных действий того или иного субъекта гражданского процесса, обеспечивающих достижение той цели, к которой стремится данный участник рассмотрения дела»².

Г.А. Жилин уточняет по этому вопросу, что функция направлена не только на достижение цели, но и задач³.

Таким образом, в рамках того же разбирательства дела конкретный субъект может достичь цели судопроизводства в зависимости от его понимания своего интереса на данный момент, реализовав, например, функцию достижения примирения путем права на отказ от иска либо на использование процедуры посредничества.

¹ Пугинский Б.И. Основные проблемы гражданско-правовых средств: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 1985. С. 22.

² Щеглов В.Н. Субъекты судебного гражданского процесса. Томск, 1979. С. 5–17.

³ См.: Жилин Г.А. Субъекты целевых установок гражданского судопроизводства и их процессуальные функции // Журнал российского права. 2000. № 1. С. 17.

В упомянутом комментарии АПК РФ Г.А. Жилина, на наш взгляд, имеется еще одно весьма принципиальное противоречие, влияющее на понимание сути цели и задач судопроизводства. Оно заключается в том, что автор в начале цитаты говорит о наличии так называемой «конечной цели» *судопроизводства*, в то время как в конце ее речь идет о цели как о «необходимом и желаемом результате осуществления *правосудия*». Представляется, что отождествлять, как следует из текста комментария, такие понятия, как «судопроизводство» и «правосудие», не совсем корректно.

Не случайно, касаясь данного вопроса, М.В. Немытина вполне обоснованно замечает, что несмотря на то, что в современном отечественном и международном праве правосудие широко используется как тождественное справедливому разбирательству, термин «правосудие» применительно к России следует употреблять крайне осторожно. Лучше, по ее мнению, в этом случае вести речь о судоустройстве и судопроизводстве, их принципах и институтах¹.

Как это не парадоксально, но некоторые ученые-процессуалисты в конце прошлого века полагали, что понятие «гражданское судопроизводство» в науке гражданского процессуального права еще не сформулировано².

Большая часть современных исследователей, говоря о гражданском судопроизводстве, имеют в виду процедуру рассмотрения и разрешения судами гражданских и иных дел, урегулированную нормами процессуального законодательства, т.е. по сути о правоприменительной деятельности³. Подобный подход уходит своими корнями в советский период. Так, К.С. Юдельсон,

¹ См.: *Немытина М.В.* Модели правосудия: некоторые подходы // Теоретические и практические проблемы гражданского, арбитражного процесса и исполнительного производства: сборник научных статей. Краснодар; СПб., 2005. С. 62.

² См.: *Цихоцкий В.А.* Теоретические проблемы эффективности правосудия по гражданским делам. Новосибирск, 1997. С. 76.

³ См., например: *Чечина Н.А.* Избранные труды по гражданскому процессу. СПб., 2004. С. 635; *Исаенкова О.В., Демичев А.А.* Гражданское процессуальное право России: учебник / под ред. О.В. Исаенковой. М., 2009. С. 16; *Гражданский процесс: учебник / под ред. А.Г. Коваленко, А.А. Мохова, П.М. Филиппова.* М., 2010. С. 3 (авторы главы – А.А. Мохов и П.М. Филиппов).

рассуждая о гражданском судопроизводстве, вел речь о «... регулируемой системой гражданско-процессуальных норм деятельности судебных органов, заключающейся в рассмотрении и разрешении гражданских дел»¹.

Возникает вполне закономерный вопрос о месте отдельных глав и разделов процессуального законодательства в системе гражданского судопроизводства, например разд. V и VI ГПК РФ, в которых в буквальном смысле не регулируется рассмотрение и разрешение гражданских дел. Однако это не означает, что этот раздел лежит вне правового поля действия гражданского судопроизводства, если определиться с тем, что судопроизводство и правосудие — не тождественные понятия.

В этой связи по поводу сущности указанных разделов в структуре ГПК РФ высказаны две диаметрально противоположные точки зрения. В частности, Н.А. Громошина и С. А. Курочкин утверждают, что деятельность суда в рамках норм, помещенных законодателем в эти разделы, есть не что иное, как правосудие, так как суды здесь применяют нормы материального права².

На наш взгляд, более предпочтительна точка зрения Е.И. Носыревой о том, что в рамках производства указанных разделов ГПК РФ, судом правоприменение в буквальном смысле не осуществляется, следовательно, говорить о правосудии оснований нет³.

С учетом сказанного убедительным представляется более широкое понимание гражданского судопроизводства, которое сформировалось в научной среде еще в середине прошлого века⁴.

¹ Юдельсон К.С. Советский гражданский процесс. М., 1956. С. 7.

² См.: Громошина Н.А. О признаках правосудия, правоприменении и видах гражданского судопроизводства // Судебная защита прав и охраняемых законом интересов граждан и организаций: сборник статей. М., 2009. С. 47; Курочкин С.А. Об особенностях участия государственных судов в отношениях, возникающих в связи с арбитражным разбирательством гражданских дел // Арбитражный и гражданский процесс. 2008. № 3. С. 23.

³ См.: Носырева Е.И. О функциях суда первой инстанции при рассмотрении гражданских дел / Российское правовое государство: Итог формирования и перспективы развития: в 5 ч. Ч. 2: Гражданское, гражданское процессуальное и арбитражное процессуальное право/ под ред. Ю.Н. Старилова. Воронеж, 2004. С. 141.

⁴ См., например: Клейнман А.Ф. Советский гражданский процесс. М., 1964. С. 8.

Ю.А. Попова определяет гражданское судопроизводство как деятельность судов общей и арбитражной юрисдикции в рамках единой процессуальной формы с определенными особенностями¹. А.Т. Боннер делает упор на том, что это форма принудительного осуществления нарушенных и (или) оспоренных прав². Такое понимание судопроизводства представляется не соответствующим его современному пониманию в связи с усилением в нем диспозитивного начала.

Занимаясь исследованием рассматриваемого вопроса, С.К. Загайнова, на наш взгляд, приходит к несколько непоследовательным выводам³. Так, она указывает, что «гражданский и арбитражный процесс», с одной стороны, и «гражданское судопроизводство», с другой стороны, можно определить как форму и содержание. Далее, по ее мнению, гражданский и арбитражный процесс – это урегулированные соответственно нормами гражданского процессуального и арбитражного процессуального права действия и правоотношения, складывающиеся между судом и другими участниками процесса при рассмотрении и разрешении гражданских дел. При таком раскрытии указанных категорий совершенно неясна разница, отличающая термин «процесс» от доминирующего в научной литературе понятия «судопроизводство», приведенного выше. Также С.К. Загайнова указывает, что современное гражданское судопроизводство в соответствии с его конституционным значением следует рассматривать как одну из форм правосудия по гражданским делам, которая реализуется в рамках гражданского и арбитражного процессов, являясь их содержанием.

¹ См.: Попова Ю.А. Судопроизводство по делам, возникающим из публично-правовых отношений (теоретические проблемы). Краснодар, 2002. С. 53.

² См.: Боннер А.Т. Маркс о соотношении материального прав и процесса // Правоведение. 1978. № 4. С. 31.

³ См.: Загайнова С.К. Гражданское судопроизводство: современный взгляд на проблему // Концепция развития судебной системы и системы добровольного и принудительного исполнения решений Конституционного Суда РФ, судов общей юрисдикции, арбитражных, третейских судов и Европейского суда по правам человека: сборник научных статей. Краснодар; СПб., 2007. С. 197.

Не вдаваясь в научную дискуссию о едином или раздельном понимании гражданского и арбитражного судопроизводства, позволим себе заметить, что норма ст. 118 Конституции РФ, к которой корреспондирует нас автор, не использует термин «форма» применительно к соотношению понятий «судопроизводство» и «правосудие».

В таком контексте понимания гражданского судопроизводства правосудие представляется, на наш взгляд, более узкой правовой категорией. Осуществляя судопроизводство, суд может и не осуществить в буквальном смысле правосудия по целому ряду как субъективных, так и объективных причин (например, оставление искового заявления без рассмотрения вследствие повторной неявки сторон, не просивших о рассмотрении дела в их отсутствие, в судебное разбирательство). Означает ли подобная ситуация, что цель судопроизводства не достигнута? Действующее процессуальное законодательство подвигает нас дать утвердительный ответ на данный вопрос, так как цель – защита прав и свобод – не достигнута. Однако если посмотреть на проблему со стороны изменения цели судопроизводства в сторону ее более широкого понимания, можно говорить о ее достижении. Ведь неявка истца (если она не вызвана объективными причинами, например, болезнью) в процесс говорит в большинстве случаев о том, что его субъективная заинтересованность в рассмотрении и разрешении данного дела (т.е. в разрешении его материально-правового спора с ответчиком) отпала либо потеряла смысл и, следовательно, состояние его материального права, предположительно нарушенного или оспариваемого ответчиком, его вполне на данный момент устраивает, равно как и устраивает оно, по всей видимости, и ответчика, который при ином положении вещей мог бы воспользоваться предоставленными ему средствами процессуальной защиты. Таким образом, нет спора – нечего и защищать, т.е. защита в несколько ином виде, но была осуществлена.

Учитывая появление в процессуальном законодательстве норм о медиации, необходимость изменения цели судопроизводства видится весьма насущной именно для побуждения всех субъектов судопроизводства, и в

первую очередь суда и сторон, к достижению реальной защиты прав и свобод тяжущихся уже на стадии подготовки дела к судебному разбирательству или в самом судебном разбирательстве, не дожидаясь вынесения законного и обоснованного (но не всегда справедливого) судебного решения и иногда маловероятного его исполнения в рамках исполнительного производства.

Очевидным для отечественного гражданского судопроизводства становится факт того, что «... постановление судебного решения не является самоцелью. Лица, защищающие свои нарушенные права, нуждаются не в декларированном судебном решении или констатации факта нарушения, а в реальной защите своих прав»¹.

Так, например, касаясь вопроса эффективности немецкого права, регулирующего вопросы исполнения судебных решений, П. Гиллес под словом «эффективность» понимает в первую очередь «... выполнение судебными исполнительными органами вменяемых обязанностей в соответствии с определенными законами, с наименьшими затратами и в кратчайшие сроки»².

М.С. Шакарян также подчеркивала, что «... эффективность правосудия зависит в основном не от суда, а от деятельности судебных приставов-исполнителей»³.

Подобного мнения придерживается и Ю.В. Ширвис, высказываясь о том, что важнейшей задачей совершенствования судебной системы «... является повышение эффективности правосудия. Смысл эффективности можно

¹ Вишинскис В., Веливис С. Реформа исполнительного процесса в Литве // Теоретические и практические проблемы гражданского, арбитражного процесса и исполнительного производства: сборник научных статей. Краснодар; СПб., 2005. С. 444.

² Гиллес П. Система принудительного исполнения судебных решений по гражданским делам согласно немецкому праву, оценка эффективности принудительного исполнения, а также анализ его проблем // Концепция развития судебной системы и системы добровольного и принудительного исполнения решений Конституционного Суда РФ, судов общей юрисдикции, арбитражных, третейских судов и Европейского суда по правам человека: сборник научных статей. Краснодар; СПб., 2007. С. 187.

³ Шакарян М.С. Проблемы доступности и эффективности правосудия в судах общей юрисдикции // Проблемы доступности и эффективности правосудия в арбитражном и гражданском судопроизводстве: материалы Всероссийской научно-практической конференции. М., 2001. С. 61.

определить как обеспечение реальной защиты права в минимально возможные сроки»¹. О.В. Жукова вполне обоснованно связывает также доступность правосудия с его эффективностью².

Следует поддержать высказанное в литературе мнение о том, что изменение процессуального законодательства в данном направлении (внедрения примирительных процедур. – М.Н.) «... соответствовало бы также воплощению идеи справедливого судебного процесса в процессуальной «ткани» закона. В идеале обе спорящие стороны должны быть удовлетворены результатом процесса или, как минимум, тем, что они действительно смогли реализовать все предусмотренные законом средства защиты своих интересов. Идея правосудия, не сводимого исключительно к властной правоприменительной деятельности суда, а понимаемого как *процессуальное сотрудничество суда и сторон* (курсив наш. – М.Н.) ... имеет перспективы законодательного развития. Идеальное ее воплощение в конкретном процессе (в стадии судебного разбирательства) – это урегулирование спора о праве самими сторонами под контролем суда, действительно стремящегося и *обязанного стремиться* (курсив наш. – М.Н.) к тому, чтобы подвинуть стороны на поиск путей такого урегулирования, конечно, в пределах правовых возможностей (в частности, с учетом природы права и допускаемых материальным законом способов его реализации»³.

Интересен в этом плане современный опыт Литвы, где в качестве задачи судопроизводства предусмотрена в том числе и задача по уменьшению

¹ Ширвис Ю.В. Вопросы оптимизации деятельности системы арбитражных судов // Концепция развития судебной системы и системы добровольного и принудительного исполнения решений Конституционного Суда РФ, судов общей юрисдикции, арбитражных, третейских судов и Европейского суда по правам человека: сборник научных статей. Краснодар; СПб., 2007. С. 405.

² См.: Жукова О.В. Обеспечение доступности правосудия процессуальной регламентации субъектов кассационного обжалования // Теоретические и практические проблемы гражданского, арбитражного процесса и исполнительного производства: сборник научных статей. Краснодар; СПб., 2005. С. 85.

³ Сахнова Т.В., Шишмарева Т.П. О судебных процедурах в цивилистическом процессе или к вопросу о дифференциации процессуальной формы // Теоретические и практические проблемы гражданского, арбитражного процесса и исполнительного производства: сборник научных статей. Краснодар; СПб., 2005. С. 60.

нагрузки судебных приставов¹. Думается, такая задача в полной мере может рассматриваться как одно из средств справедливой защиты прав, свобод и интересов.

Именно в таком же контексте по рассматриваемому вопросу высказывается и М.А. Фокина. Так, она утверждает, что главное «... социальное назначение правосудия по гражданским делам – обеспечение надлежащего осуществления субъективных прав и законных интересов»².

Другое дело – реализация функции правосудия по гражданским делам. Здесь речь, по нашему мнению, следует вести в первую очередь о реальной государственной судебной защите, т.е. исполнении вынесенного и вступившего в законную силу законного, обоснованного и справедливого судебного решения, если это касается вопроса осуществления правосудия в рамках гражданского и арбитражного судопроизводства (напомним, что есть еще вопрос осуществления правосудия в рамках уголовного судопроизводства, имеющий, на наш взгляд, существенную специфику).

Еще до принятия действующего процессуального законодательства, В.Ф. Яковлев озвучил мысль о том, что защита субъективного права невозможна, если, во-первых, выносимое судебное решение заведомо неисполнимо и, во-вторых, если оно длительно не исполняется³.

В таком же контексте высказывается и Н.А. Рассахатская, подчеркивая что «... относительно защиты права эффективность будет достигнута лишь при придании судебному акту свойства реальной исполнимости»⁴.

¹ Вишинскис В., Веливис С. Указ. раб. С. 445.

² Фокина М.А. Судебный контроль и процессуальное сотрудничество в доказывании по гражданским делам // Теоретические и практические проблемы гражданского, арбитражного процесса и исполнительного производства: сборник научных статей. Краснодар; СПб., 2005. С. 202.

³ См.: Яковлев В.Ф. Вступительная статья // Проблемы доступности и эффективности правосудия в арбитражном и гражданском судопроизводстве: материалы Всероссийской научно-практической конференции. М., 2001. С. 10.

⁴ Рассахатская Н.А. Проблемы специализации гражданско-процессуальной деятельности // Проблемы доступности и эффективности правосудия в арбитражном и гражданском судопроизводстве: материалы Всероссийской научно-практической конференции. М., 2001. С. 212.

Поддерживая такое восприятие выполнения цели судопроизводства, Г.А. Жилин уже применительно к действующему процессуальному законодательству также указывает на то, что «... исполнение судебных актов непосредственно связано с правосудием и цель судопроизводства (точнее именно правосудия. – *М.Н.*) не может считаться реализованной, если решение суда осталось неисполненным»¹.

В этом же направлении рассуждает и В.В. Черкасов. Он, в частности, отмечает, что «... массовое неисполнение решений судов общей и арбитражной юрисдикции в сфере гражданско-правовых отношений сводит на нет эффективность судебной защиты, подрывает авторитет судебной власти, создает питательную среду для разрастания криминальной юстиции»².

Еще более категорично высказываются по данному вопросу В.В. Ярков и С.Е. Устьянцев. В частности, они утверждают, что важнейшим «... залогом успешного и эффективного правосудия является гарантированная возможность принудительного исполнения вынесенного судебного акта. Без выполнения этой функции деятельность судов не достигает своей цели и будет лишена смысла»³.

Схожее понимание отечественными учеными-процессуалистами правосудия уходит своими корнями в дореволюционную эпоху развития гражданского процессуального права. Так, касаясь рассматриваемого вопроса, К.И. Малышев писал, что «... признание прав судом без восстановления их не может составлять еще правосудия»⁴.

¹ *Жилин Г.А.* Своевременность защиты прав в гражданском судопроизводстве // Теоретические и практические проблемы гражданского, арбитражного процесса и исполнительного производства: сборник научных статей. Краснодар; СПб., 2005. С. 47.

² *Черкасов В.В.* Судебные гарантии конституционного права на информацию // Концепция развития судебной системы и системы добровольного и принудительного исполнения решений Конституционного Суда РФ, судов общей юрисдикции, арбитражных, третейских судов и Европейского суда по правам человека: сборник научных статей. Краснодар; СПб., 2007. С. 319.

³ *Ярков В.В., Устьянцев С.Е.* Актуальные проблемы исполнительного производства // Теоретические и практические проблемы гражданского, арбитражного процесса и исполнительного производства: сборник научных статей. Краснодар; СПб., 2005. С. 291.

⁴ *Малышев К.* Курс гражданского судопроизводства: в 3 т. СПб., 1879. Т. 3. С. XI.

Подобной позиции придерживаются в современный период как Конституционный Суд РФ, так и Европейский суд по правам человека в своих многочисленных постановлениях¹.

В этой связи следует также согласиться с высказанным в процессуальной литературе мнением о том, что право «... не может считаться действующим, если предписания правовых норм не реализуются участниками правовых отношений»².

При таком понимании правосудия следует признать утратившими актуальность взгляды Р.Е. Гукасяна на место правосудия в государственной системе. Он, в частности, предлагал рассматривать правосудие в качестве промежуточного этапа вмешательства государства в частноправовые отношения между законодательством и принудительным исполнением судебного решения³.

Справедливости ради отметим, что свое понимание правосудия Р.Е. Гукасян высказывал еще в советский период, когда гражданское судопроизводство и правосудие существенно отличались от современной концепции их понимания. Тем более малоубедительным выглядит вывод о сущности правосудия, сформулированный в современный период П.А. Поповым: «Правосудие – это главная и исключительная функция гражданского судопроизводства, осуществляемая в стадии судебного разбирательства судом как органом судебной власти путем рассмотрения и разрешения гражданского дела по су-

¹ Как отмечают исследователи, такое понимание реальной защиты права было, например, изложено в Постановлении ЕСПЧ по делу «Хорсби против Греции». В нем, в частности, отмечалось, что право на суд, гарантированное ст. 6 Конвенции, стало бы «... иллюзорным, если бы правовая система государства позволяла, чтобы окончательное, обязательное судебное решение оставалось не действующим в ущерб одной из сторон». Цит по: *Туманов В.А.* Европейский суд по правам человека. Избранные решения: в 2 т. М., 2000. Т. 2. С. 248. Базовым или «пилотным» для Российской Федерации постановлением в этой области стало широко известное постановление ЕСПЧ от 7 мая 2002 г. № 59498/00 по делу «Бурдов против России».

² *Головин В.В.* Практические аспекты исполнимости и исполняемости судебных решений // Концепция развития судебной системы и системы добровольного и принудительного исполнения решений Конституционного Суда РФ, судов общей юрисдикции, арбитражных, третейских судов и Европейского суда по правам человека: сборник научных статей. Краснодар; СПб., 2007. С. 150.

³ См.: *Гукасян Р.Е.* Избранные труды по гражданскому процессу. М., 2008. С. 462.

пеществу и постановления законного и обоснованного решения по делу и обеспечивающая выполнение задач и целей гражданского судопроизводства»¹. Сложно представить, что без реального исполнения вынесенного решения суда, как это отмечается в работах большинства исследователей, можно обеспечить достижение цели гражданского судопроизводства. Кроме того, как быть при таком подходе к вопросу, например, с реально исполненным определением суда об утверждении мирового соглашения, заключенного сторонами не в стадии судебного разбирательства? По смыслу цитаты в этом случае функция правосудия не была реализована, однако полагаем что это не так.

Представляется, что рассмотренные взгляды отечественных исследователей на составляющие эффективности правосудия верны лишь только с формальной точки зрения при буквальной трактовке цели судопроизводства. Если же взглянуть на проблему более широко, с учетом глобального понимания категории «эффективность», то следует признать, что внедрение в судопроизводство новых целей и задач, связанных со «справедливой защитой» и использованием в качестве средства достижения таковой, в том числе и примирения, будет в большей мере соответствовать международным стандартам эффективного судопроизводства.

Анализируя взгляды современных исследователей на определение сущности правосудия, уместно будет констатировать один важный и принципиальный факт, а именно то, что достаточно широко воспринятое в среде ученых определение правосудия как «... разновидности оказания государством обществу услуг для поддержания социального порядка, гармонии и содействия экономическому и социальному развитию путем разрешения правовых споров»², в настоящее время не нашло своего подтверждения ни в нормотворческой деятельности, ни в научных исследованиях.

¹ Попов П.А. Указ. раб. С. 9.

² См., например: *Каллистратова Р.Ф.* Доступность и эффективность правосудия в проектах ГПК и АПК // Проблемы доступности и эффективности правосудия в арбитражном и гражданском судопроизводстве: материалы Всероссийской научно-практической конференции. М., 2001. С. 100.

В этой связи необходимо отметить, что современное определение правосудия в целом и его цели в частности в научной литературе освещено неоднозначно.

Так, О.В. Исаенкова связывает правосудие с деятельностью суда по устранению препятствий в реализации гражданских прав и ликвидации последствий правонарушений¹.

Н.М. Чепурнова полагает, что правосудие является самостоятельной формой судебной деятельности, осуществляемой только судебной властью по обслуживанию и защите интересов человека и гражданина².

А.А. Мохов и П.М. Филиппов определяют правосудие как метод «... реализации правоохранительной функции государства»³. Следует оговориться, что такое определение правосудия вряд ли является достаточным и всесторонним. Как справедливо отметила в свое время А.К. Кац, правоохранительная функция государства осуществляется не только государственными судами, но и определенными общественными организациями по поручению государства⁴.

Думается, что представленные определения правосудия, как минимум, не позволяют нам увидеть различия между судопроизводством и правосудием. Как резонно отмечает А.В. Цихоцкий, такое понимание правосудия оставляет без внимания его функциональную роль в государственном механизме⁵.

Кроме того, при подобном понимании правосудия неясными становятся различия между судом и иными юрисдикционными органами, также способными «превратить спорные правоотношения в бесспорные» (речь здесь

¹ См.: Исаенкова О.В., Демичев А.А. Указ. раб. С. 15.

² См.: Чепурнова Н.М. Судебный контроль в Российской Федерации: проблемы методологии теории и государственно-правовой практики. Ростов н/Д, 1999. С. 62.

³ Гражданский процесс: учебник / под ред А.Г. Коваленко, А.А. Мохова, П.М. Филиппова. 2-е изд., доп. и перераб. М., 2010. С. 1 (авторы глав – П.М. Филиппов и А.А. Мохов).

⁴ См.: Кац А.К. Основные положения проблемы осуществления правоохранительной функции в области гражданских правоотношений // Краткая антология уральской процессуальной мысли: 55 лет кафедре гражданского процесса Уральской государственной юридической академии / под ред. В.В. Яркова. Екатеринбург, 2004. С. 111.

⁵ См.: Цихоцкий А.В. Указ. раб. С. 50.

можно вести в первую очередь о деятельности такого юрисдикционного органа, как третейский суд).

В этой связи, несмотря на высказанное в науке мнение о возможности расширительного толкования функции правосудия применительно к деятельности негосударственных органов¹, более состоятельной является позиция исследователей о невозможности включения третейского разбирательства в публичную государственную систему правосудия. Иное будет нарушать положения Конституции РФ².

В.В. Ефимова заявляет, что общепризнанными признаками правосудия являются: осуществление правосудия специальным органом государственной власти – судом; рассмотрение и разрешение в судебном заседании спорных правовых вопросов; осуществление правосудия в установленной законом форме³. Думается, что и это определение правосудия далеко от совершенства и не раскрывает всей сущности этого правового понятия. Взять хотя бы второй признак, выделяемый автором – рассмотрение и разрешение в судебном заседании спорных вопросов. При таком понимании правосудия не ясно, как быть, например, с судебным приказом, выносимым без судебного заседания, или с делами особого производства, где, как известно, не разрешаются спорные вопросы.

В научной среде высказано мнение о том, что, так как в судопроизводстве по установлению юридических фактов суд не применяет материально-правовые нормы, то такую деятельность нельзя назвать правосудием. Полагая в этой связи, что рассматривать функцию правосудия следует более широко и всесторонне, не вычлняя тот или иной его признак. По этой же при-

¹ См., например: *Клеандров М.И.* Экономическое правосудие в России: прошлое, настоящее, будущее. М., 2006. С. 32.

² См., например: *Носырева Е.И.* О функциях суда первой инстанции при рассмотрении гражданских дел // Российское правовое государство: Итог формирования и перспективы развития: в 5 ч. Ч. 2: Гражданское, гражданское процессуальное и арбитражное процессуальное право/ под ред. Ю.Н. Старилова. Воронеж, 2004. С. 136.

³ См.: *Ефимова В.В.* Судебная истина // Проблемы гражданской юрисдикции в свете нового законодательства: сборник научных статей молодых ученых. Саратов, 2003. С. 69.

чине сложно согласиться с мнением П.М. Филиппова о том, что процессуальная форма как дифференцирующий признак должна служить основным критерием при решении вопроса относится ли деятельность того или иного органа к правосудию или нет (взять хотя бы рассмотрение и разрешение спора в третейском суде, где разбирательство происходит в специфической процессуальной форме)¹.

Не вполне обоснованным представляется также попытка определения правосудия максимально обобщенно, без учета конкретных механизмов реализации цели судопроизводства. Такая позиция, в частности, высказывается С.К. Загайновой, полагающей, что все процессуальные действия в рамках судопроизводства направлены на «достижение главной цели правосудия (курсив наш. – М.Н.) – восстановлению права»². Полагаем, что ошибочный общий вывод о сущности правосудия в приведенной цитате основывается на традиционной, как мы выяснили, ошибке, заключающейся опять-таки в подмене понятий «цель правосудия» и «цель судопроизводства».

В этой связи Н.И. Авдеенко еще в советский период было высказано вполне аргументированное мнение по рассматриваемому вопросу, в частности, обращалось внимание на ошибочность отнесения каждого процессуального действия суда к осуществлению правосудия³.

М.И. Клеандров, рассуждая о правосудии, в том числе указывает, что его можно охарактеризовать как способ осуществления государственной власти, точнее ее судебной власти. Правосудие, как это следует даже из написания этого слова, состоит из двух частей: право и суд. Далее автор указывает, что судопроизводство и судоустройство являются неотъемлемыми компонентами поня-

¹ См.: Филиппов П.М. Проблемы теории судебной защиты: автореф. дис. ...д-ра юрид. наук. Л., 1988. С. 13.

² Загайнова С.К. Судебные акты в механизме реализации судебной власти в гражданском и арбитражном процессе. М., 2001. С. 47.

³ См.: Авдеенко Н.И. Механизм и пределы регулирования воздействия гражданского процессуального права. Л., 1969. С. 50.

тия «правосудие»¹. Полагаем, что все-таки не судопроизводство и судоустройство будут неотъемлемой частью правосудия, а как раз наоборот, правосудие не может существовать вне рамок судопроизводства и судоустройства.

Л.А. Прокудина, высказываясь за определение правосудия через признаки, рассматриваемые обязательно в совокупности, кроме указанных В.В. Ефимовой, выделяет еще такие признаки правосудия, как: а) разрешение с помощью правосудия как частных, так и публичных конфликтов; б) достижение результата при осуществлении правосудия в виде вынесения законного и справедливого акта².

Хочется заметить, что если ориентироваться на данные статистики, свидетельствующие о количестве обжалуемых судебных актов, а также о количестве отмененных судебных решений, то по логике указанного автора в этом случае деятельность суда, рассмотревшего и разрешившего дело и вынесшего по нему решение, признанное вышестоящей инстанцией «незаконным и несправедливым», не подходит под названные ею же признаки правосудия и не может быть признана таковой. Полагаем, что такое понимание правосудия вполне соответствует современной концепции защиты прав и свобод человека. Только реальная защита, основанная на добровольном либо принудительном исполнении судебного решения, может свидетельствовать о достижении цели гражданского судопроизводства в целом и правосудия по конкретному делу в частности. Таким образом, говорить о правосудии можно только после восстановления нарушенного или оспариваемого права, свободы и законного интереса.

Сложность единого определения понятия «правосудие» обусловлена еще и тем, что это понятие используется также в рамках уголовного судопроизводства, где имеет существенную специфику³.

¹ См.: *Клеандров М.И.* Указ. раб. С. 15.

² См.: *Прокудина Л.А.* Правосудие как способ разрешения правового конфликта // *Российский судья.* 2010. № 8. С. 5.

³ Подробнее о правосудии в уголовном судопроизводстве см.: *Бозров В.М.* Современные проблемы российского правосудия по уголовным делам в деятельности военных су-

Так, рассматривая данный вопрос с позиции уголовно-процессуального права, Х.Д. Хачароев выводит следующее универсальное, на его взгляд, понятие правосудия: «Правосудие – это система политико-правовых отношений, норм, идей, взглядов и понятий, реализуемых в процессуальных формах деятельности его субъектов по расследованию преступлений, разрешению конституционных, гражданских, административных и уголовных дел, исполнению наказания в целях достижения социальной справедливости, охраны законных прав, свобод и интересов личности, общества и государства, обеспечения законности, борьбы с преступностью, ее ограничения нейтрализации»¹. Отметим, что автору в данном определении удалось сконцентрировать многие общие черты правосудия. В то же время можно объяснить, что в связи с объектом исследования указанного автора (уголовные процессуальные отношения), в определение правосудия не включен такой существенный момент, как необходимость не только «разрешить дело», но и реально восстановить право, т.е. исполнить вынесенное решение (примечательно в этой связи, что исполнение уголовного наказания автор включает в сущностное определение правосудия).

Игнорирование различий между судопроизводством и правосудием нередко можно найти даже в постановлениях высших судебных инстанций. Так, определяя сущность права на судебную защиту, Конституционный Суд РФ отметил, что это право «... реализуется через совокупность различных процессуальных средств, обеспечивающих справедливое правосудие и эффективное восстановление нарушенных прав граждан»². По нашему мнению, наличие «различных процессуальных средств» как раз позволяет оптимально добиться цели судопроизводства, например, прибегнув к услугам посредника, восстановить нарушенные права именно «эффективно».

дов (вопросы теории и практики). Екатеринбург, 1999. С. 230; Лобанова Л.В. Преступления против правосудия: теоретические проблемы классификации и законодательной регламентации. Волгоград, 1999. С. 15.

¹ Хачароев Х.Д. К вопросу о понятии и сущности правосудия // Российская юстиция. 2012. № 4. С. 59.

² См.: Постановление Конституционного Суда РФ от 10 декабря 1998 г. № 27-П «По делу о проверке конституционности части второй статьи 335 УПК РСФСР в связи с жалобой гражданина М.А. Баронина // СЗ РФ. 1998. № 51. Ст. 6341.

Осуществление правосудия, как это верно отмечается в литературе, «... является монополией государства, а данную функцию непосредственно выполняют независимые судьи»¹. Однако при таком понимании функции правосудия в случае его смешения с судопроизводством, примирению в его буквальном понимании как *диспозитивной деятельности сторон*, в нынешней редакции как ГПК РФ, так и АПК РФ, необходимо отвести скорее лишь формальную роль, свидетельствующую о выполнении Российской Федерацией взятых на себя обязательств перед ЕСПЧ.

В этой связи реформирование законодательства в данном направлении должно осуществляться с учетом интересов не только сторон, но и всех субъектов гражданских процессуальных отношений, в том числе и суда. И.В. Решетникова по этому поводу говорит следующее: «Для того чтобы судьи были ориентированы на примирение сторон, необходимо формирование мотивации для развития и расширения примирения. Только при наличии мотивации судья будет заинтересован проводить работу по примирению сторон, обучаться методике примирения»².

Конечно, нельзя говорить об исключительности употребления термина «справедливость» только применительно к судопроизводству. Безусловно, реальное исполнение судебного решения имеет под собой в том числе и элемент справедливости. Как вполне обоснованно замечает Э.М. Мурадян, правосудие — «... деятельность исключительно законная, но нетерпимая к шаблону, формализму, убивающему суть и смысл отношений и ценностей, оберегаемых правом и обществом»³.

¹ Гарнелиене Л., Вишинскис В. Независимость судебной власти в Литве // Концепция развития судебной системы и системы добровольного и принудительного исполнения решений Конституционного Суда РФ, судов общей юрисдикции, арбитражных, третейских судов и Европейского суда по правам человека: сборник научных статей. Краснодар; СПб., 2007. С. 121.

² Решетникова И.В. Культивирование идеи примирения // Российский судья. 2010. № 4. С. 31.

³ Мурадян Э.М. Суд и стороны: горизонталь судебных отношений. О мягкости судебной власти // Концепция развития судебной системы и системы добровольного и принудительного исполнения решений Конституционного Суда РФ, судов общей юрисдикции, ар-

Однако эта справедливость, как представляется, будет, скорее, категорией общественного восприятия конечной цели правосудия, в то время как справедливость применительно к цели судопроизводства должна оцениваться в первую очередь с позиции частных интересов обеих сторон.

В таком аспекте высказанное мнение о том, что «... правосудие есть органичное движение норм материального права в процессуальном пространстве в интересах человека с целью достижения справедливости»¹, опять-таки, на наш взгляд, следует понимать как раз в смысле достижения цели судопроизводства различными процессуальными средствами (собственное место среди которых должна занять медиация).

Косвенное подтверждение нашей позиции в данном вопросе находим в исследовании Г.А. Жилина. В частности, по его мнению, «... не могут быть достигнуты цели гражданского судопроизводства при своевременном, но неправильном разрешении дела по существу. Даже в случае пересмотра судебного постановления по такому делу и исправления судебной ошибки отрицательные последствия ее для достижения этих целей очевидны»². Таким образом, достижение справедливости при вынесении судебного решения, а при определенных обстоятельствах даже и при его исполнении весьма условно.

В этой связи очевидным становится факт, что если правосудие и судопроизводство являются различными правовыми категориями, то и цели их должны определяться по-разному, и, следовательно, комментируя ст. 2 АПК РФ, равно как и ст. 2 ГПК РФ, речь нужно вести все-таки соответственно о цели арбитражного и гражданского именно *судопроизводства*.

Одним из немногих авторов, которые обратили внимание на поднятую нами проблему, является А.М. Нехороших, который в одной из своих работ приходит к выводу о том, что «... конечной целью правосудия является под-

битражных, третейских судов и Европейского суда по правам человека: сборник научных статей. Краснодар; СПб., 2007. С. 206.

¹ Немытина М.В. Указ. раб. С. 65.

² Жилин Г.А. Цели гражданского судопроизводства и их реализация в суде первой инстанции. М., 2000. С. 24.

держание правопорядка путем применения охранительных норм права, а конечной целью судопроизводства является достижение истины по делу путем установления действительного правоотношения между сторонами в целях правильного применения охранительных норм права»¹.

При всей позитивности самого факта признания разных целей у правосудия и судопроизводства выводы автора представляются небезупречными по следующим основаниям. Во-первых, исходя из доктринального положения о том, что во главу угла защиты права ставятся, прежде всего, права и свободы человека и гражданина, которые определяют смысл, содержание и применение законов, говорить о поддержании правопорядка как цели правосудия вряд ли обоснованно. Правопорядок есть категория публичного права, в то время как согласно Конституции РФ защита должна быть предоставлена для охраны частных интересов сторон. В этой связи, думается, уместнее говорить о «реальной» защите как цели правосудия. Во-вторых, касательно истины как цели судопроизводства, полагаем, что истина, как цель судопроизводства породит как чрезмерное ее усмотренческое трактование судебным сообществом, так и неминуемое продолжение дискуссии в научной среде о сущности этой самой истины (какая она должна быть при достижении цели – объективная, юридическая, судебная и т.п.). Кроме того, в конце цитаты мы видим противоречие, состоящее в том, что истина (т.е. цель судопроизводства) является лишь промежуточным результатом, так как она нужна не сама по себе, а лишь для достижения другой (полагаем, уже окончательно конечной) цели судопроизводства – правильного применения охранительных норм права. При таком понимании цели судопроизводства опять во главу угла встает вопрос о первичности частных интересов сторон при реализации цели судопроизводства.

¹ *Нехороших А.М.* К вопросу о конечной цели цивилистического процесса // Тенденции развития цивилистического процессуального законодательства и судопроизводства в современной России: материалы Международной практической конференции. Саратов, 2009. С. 341.

Следует отметить, что этот вопрос является объектом научной дискуссии уже более 100 лет. Так, еще дореволюционные процессуалисты не смогли найти к нему единого подхода. Целая группа авторов целью гражданского процесса считала справедливость и вытекающую из нее истину¹, другие исследователи – осуществление материальных и гражданских прав, а также охрану и восстановление публично-правового порядка², третьи – установление действительного правоотношения между сторонами и внушение этим уважения к закону и суду, укрепление правопорядка и способствование правильному развитию гражданского оборота³, четвертые – разрешение споров и водворение спокойных правоотношений⁴.

В этой связи следует не согласиться с высказанным в литературе мнением о том, что защита права, т.е. цель гражданского судопроизводства, согласно действующему процессуальному законодательству своим функциональным назначением имеет обеспечение и восстановление правопорядка и предупреждение правонарушений⁵.

Исходя из европейского понимания правосудия и судопроизводства, видится несколько иная цель современного отечественного судопроизводства, напрямую связанная не с истиной, а со справедливостью как конечным результатом судопроизводства.

Требуем также дополнительного разъяснения упоминание Г.А. Жилиным о различных уровнях целевых установок. Полагаем, что цель, выступая единым ориентиром всего гражданского судопроизводства, может и должна быть согласно нормам действующего процессуального законодательства одного уровня, а именно при ее достижении лицо должно получить *защиту* своего нарушенного или оспоренного права. Разница правового регулирования цели граж-

¹ См.: *Азаревич Д.И.* Правда в гражданском процессе // Журнал гражданского и уголовного права. 1888. Кн. 1.

² См.: *Васьковский Е.В.* Указ. раб.

³ См.: *Рязановский В.А.* Указ. раб. С. 12.

⁴ См.: *Малинин М.* Теория гражданского процесса. Одесса, 1881. С. 17.

⁵ См.: *Ведяхин В.М., Шубина Т.Б.* Защита права как правовая категория // Защита гражданских прав: проблемы методологии: сборник статей семинара. Саратов, 2002. С. 54.

данского и арбитражного судопроизводства, таким образом, должна состоять только в субъектном составе участников, получающих эту самую защиту.

Итак, мы полагаем, что в качестве одного из промежуточных тезисов нашего исследования можно выдвинуть положение о необходимости изменения цели как гражданского, так и арбитражного судопроизводства, добавив к уже имеющейся «защите» прав и свобод весьма принципиальное и важное указание на «справедливую» защиту. Кроме того, чтобы цель современного отечественного гражданского и арбитражного судопроизводства (а она, повторимся, по нашему мнению, должна быть единой) в полной мере соответствовала международным стандартам правосудия, на которое в соответствии с принятыми обязательствами Российской Федерации оно и должно равняться, в качестве значимых должны быть установлены критерии «реальности» «эффективности» и «доступности» справедливой защиты прав. Именно *«доступная, справедливая, эффективная и реальная защита прав и свобод»* должна быть предложена всем нуждающимся субъектам в качестве цели судопроизводства, которая должна достигаться посредством более современных задач, в том числе связанных и с использованием примирительных процедур и в первую очередь — медиации.

Как отмечает М.Ш. Пацация, анализируя значение ратификации для Российской Федерации Конвенции о защите прав человека и основных свобод, очевидно, что с 1998 г. правосудие, осуществляемое в Российской Федерации в рамках гражданского и арбитражного судопроизводства, будет подвергаться критической оценке при наличии нарушения норм Конвенции и Протоколов к ней, а также положений, сформулированных ЕСПЧ, направленных на защиту прав физических и юридических лиц, в том числе и на право на доступ к *справедливому* (курсив наш. – М.Н.), беспристрастному, осуществляемому в разумные сроки правосудию, что, в конечном счете, и определяет эффективность правосудия»¹.

¹ Пацация М.Ш. Указ. раб. С. 59.

Именно достигнув такой цели, можно будет с уверенностью сказать, перефразировав слова И.М. Зайцева, что, такая деятельность в рамках судопроизводства будет иметь самостоятельную ценность «... в целом и на каждой его стадии»¹.

Отдельно следует определиться с положениями пп. 4 и 5 ст. 2 АПК РФ и аналогичными положениями ст. 2 ГПК РФ, которые, на наш взгляд, совершенно необоснованно обозначают в качестве так называемых промежуточных или факультативных целей судопроизводство². Представляется, что то, чему способствует судопроизводство, не может определяться как его цель, так как этот процесс происходит объективно в ходе осуществления самого судопроизводства по причине соответствующего нормативного его регулирования.

Т.В. Соловьева говорит по этому поводу, что гражданское судопроизводство «... должно способствовать укреплению законности, предупреждению правонарушений, воспитанию граждан в духе неукоснительного соблюдения и исполнения российских законов»³. Представляется, что указанным правовым категориям должно способствовать не само судопроизводство (т.е. не то, как протекает конкретное рассмотрение и разрешение дела), а конструкция норм ГПК РФ в целом и касательно принципов в частности, которая позволяет при любом развитии конкретного дела в суде в том числе объективно способствовать «укреплению законности» и далее по тексту.

Как совершенно правильно отмечается в литературе, цели и задачи цивилистического правосудия достигаются в первую очередь с помощью принципов соответствующей отрасли права⁴.

¹ Зайцев И.М. Процессуальные функции гражданского судопроизводства. Саратов, 1990. С. 55.

² См., например: Комментарий к Арбитражному процессуальному кодексу Российской Федерации / под ред. Г.А. Жилина. М., 2003. С. 7 (автор комментария главы – Г.А. Жилин).

³ Соловьева Т.В. Указ. раб. С. 6.

⁴ См.: Афанасьев С.Ф. Принципы гражданского процессуального права // Принципы российского права: общетеоретический и отраслевой аспекты / под ред. Н.И. Матузова, А.В. Малько. Саратов, 2010. С. 642.

Еще А.А. Мельников обращал внимание на то, что принципы гражданского процессуального права, а следовательно, и судопроизводства, обеспечивают выполнение задач судопроизводства¹. По Г.А. Жилину принципы играют подчиненную роль по отношению к целям судопроизводства².

Вместе с тем в науке существует и иная точка зрения, согласно которой цели и принципы находятся на одном уровне в системе правовых понятий. Между ними существует не вертикальная, а горизонтальная связь, поскольку цель определяет направление процессуальной деятельности, а принципы выступают способами (методами) ее осуществления³.

Представляется в этой связи, что проявление сущности и содержания правовых принципов вообще и гражданских процессуальных принципов в частности, гораздо шире и не заканчивается только их, безусловно, огромной ролью в достижении цели судопроизводства.

В частности, именно организационно-функциональные, или судопроцессуальные принципы (осуществление правосудия (именно правосудия, но не судопроизводства) только судом; независимость судей; равенство перед законом и судом; гласность судебного разбирательства и пр.), определяют ту степень организации отечественного судопроизводства, которая позволяет говорить о его влиянии на укрепление законности и правопорядка, профилактику правонарушений, формирование уважительного отношения к суду и прочие значимые побочные элементы объективного воздействия судопроизводства на общественные отношения в целом. Для реализации такого воздействия имеется достаточно механизмов, закрепленных в нормах процессуального законодательства. Так, как верно отмечает Г.Л. Осокина, одним их

¹ См.: *Абова Т.Е., Гуревич П.П., Добровольский А.А. и др.* Курс советского гражданского процессуального права: в 2 т. Т. 1: Теоретические основы правосудия по гражданским делам. М., 1981. С. 132 (автор главы – А.А. Мельников).

² См.: *Жилин Г.А.* Конституционные основы правосудия по гражданским делам и его эффективность // Проблемы доступности и эффективности правосудия в арбитражном и гражданском судопроизводстве: материалы Всероссийской научно-практической конференции. М., 2001. С. 272.

³ См., например: *Демидов И.Ф.* Понятие принципов уголовного процесса // Курс советского уголовного процесса. Общая часть. М., 1989. С. 139.

таких механизмов воздействия на укрепление правопорядка и предупреждения нарушений выступает вынесение судом частных определений¹.

Задача правильности и своевременности рассмотрения и разрешения гражданского дела позиционируется в научной литературе, на наш взгляд, слишком традиционно, с большой долей преемственности позиций еще советской эпохи, когда, заметим, вместо «своевременности» законодатель использовал понятие «быстрота судопроизводства»².

Так, рассуждая на эту тему, Е.А. Борисова указывает, что правильность и своевременность дела «... означает правильное применение и толкование судом норм материального права, регулирующих спорное правоотношение, соблюдение норм процессуального права, определяющих порядок гражданского судопроизводства в установленный законом срок»³.

Похожую точку зрения по данному вопросу отстаивает Г.А. Жилин. В частности, он пишет: «Правильное рассмотрение и разрешение дела соответствует понятию законности в судопроизводстве, а своевременность означает соблюдение установленных сроков при совершении процессуальных действий»⁴.

В этой связи не ясна разница между понятием «правильность», раскрываемым Е.А. Борисовой, и понятием «справедливость», определяемым Г.А. Жилиным, который считает, что: «справедливость в правосудии обеспечивается на основе правильного установления фактических обстоятельств дела, их верной юридической оценки, правильного истолкования и применения нормы, которая всегда действует в системе других норм»⁵.

¹ См.: *Осокина Г.Л.* Гражданский процесс. Общая часть. М., 2003. С. 81.

² Подробнее об этом см.: *Мишутина Э.И.* Справедливость судебных решений в гражданском судопроизводстве: аксиологический подход // Арбитражный и гражданский процесс. 2011. № 2. С. 22–24.

³ *Борисова Е.А.* Концентрация процесса как принцип гражданского (арбитражного) процессуального права // Теоретические и практические проблемы гражданского, арбитражного процесса и исполнительного производства: сборник научных статей. Краснодар; СПб., 2005. С. 156.

⁴ Комментарий к Арбитражному процессуальному кодексу Российской Федерации (постатейный) / под ред. Г.А. Жилина. М., 2003. С. 6.

⁵ Там же.

По сути «правильность» по Е.А. Борисовой и «справедливость» по Г.А. Жилину есть не что иное, как вынесение судом законного и обоснованного (заметим опять, но не справедливого) судебного решения.

Как верно замечает Н.А. Подольный, рассматривая уголовное судопроизводство, справедливость приговора не может быть сведена к его законности и обоснованности. Она (справедливость) выступает как нравственная оценка в глазах общества, так как через требование справедливости приговор, выносимый судом, оценивается обществом через систему нравственных ценностей¹. Думается, что сказанное в полной мере можно отнести и к вынесению судебного решения в рамках гражданского судопроизводства.

Полагаем, что в этой связи именно понятие правильности рассмотрения и разрешения дела в большей мере соответствует действительному положению дел в правоприменительной практике, в связи с чем, именно эта задача и должна в том числе определяться *как одно из средств* достижения цели судопроизводства.

Как следствие при таком понимании данного вопроса мы не можем согласиться с высказанной Э.И. Мишутиной точкой зрения о том, что правильность выражает такие гражданские процессуально-правовые ценности, как истина и справедливость².

В связи с последними изменениями законодательства уклон выполнения задачи своевременности рассмотрения и разрешения дела сводится исследователями к соблюдению судьями так называемого «разумного» срока судопроизводства, заимствованного отечественной правовой доктриной из соответствующей практики ЕСПЧ³.

¹ См.: Подольный Н.А., Урявин Д.А. Справедливость – критерий правосудности // Российский судья. 2011. № 1. С. 32.

² См.: Мишутина Э.И. Цели, задачи гражданского судопроизводства и правовые ценности: соотношение понятий // Конституционные основы гражданского судопроизводства: современное состояние и пути совершенствования: сборник научных статей / под ред. О.В. Исаенковой, М.Ю. Лебедева. Саратов, 2011. С. 47.

³ Так, за период с 1998 по 2009 г. включительно ЕСПЧ установлены нарушения требований Конвенции в 754 решениях, принятых против Российской Федерации, среди кото-

Как замечает А.А. Богомолов, под своевременностью следует понимать «... требование по совершению процессуальных действий в рамках предусмотренных процессуальным законом либо установленных судом сроков и по упорядочиванию гражданских процессуальных отношений во времени в целях обеспечения рассмотрения и разрешения гражданских дел в предусмотренные процессуальным законом сроки»¹.

И.В. Воронцова напрямую связывает рассмотрение и разрешение дела судом в разумный срок с критерием справедливости правосудия².

Т.В. Соловьева отмечает, что наряду с правильным рассмотрением и разрешением дел своевременность обеспечивает защиту нарушенных или оспариваемых прав, свобод и законных интересов субъектов процесса»³.

Подобное восприятие действующих задач гражданского судопроизводства представляется правильным и обоснованным, в связи с чем их изменение не представляется необходимым и обусловленным какими-либо причинами. Однако это не означает, что отпадает насущная необходимость для расширения задач гражданского и арбитражного судопроизводства, в первую очередь в сторону интегрирования такого института, как примирение сторон.

рых 437 – в связи с нарушением права на справедливое судебное разбирательство и 107 – в связи с длительностью рассмотрения дела (исполнения решения) (см.: Статистика на официальном сайте ЕСПЧ. URL: www.echr.int/NR/rdonlyres (дата обращения: 15.01.2013).

¹ Богомолов А.А. Указ. раб. С. 7.

² См.: Воронцова И.В. Справедливость как задача гражданского судопроизводства и требование, предъявляемое к решению суда // Юрист. 2011. № 23. С. 20.

³ Соловьева Т.В. Указ. раб. С. 18.

ГЛАВА II. МЕДИАЦИЯ КАК МЕХАНИЗМ РЕАЛИЗАЦИИ ЦЕЛИ ГРАЖДАНСКОГО СУДОПРОИЗВОДСТВА

§1. Соотношение понятий

«примирение», «примирительные процедуры» и «медиация»

Итак, определившись с тем, что медиация в рамках гражданского судопроизводства есть по своей правовой сути не что иное, как механизм реализации цели (которая в перспективе, как нами было обосновано, должна быть уточнена законодателем) современного российского гражданского (в широком смысле) судопроизводства, полагаем необходимым выявить его существенные составляющие. Такими составляющими, напрямую связанными с его процессуальной природой, по нашему мнению, выступают как вопросы, связанные с определением типа или вида взятой законодателем за основу процедуры посредничества (медиации), с учетом имеющейся классификации таких процедур в зарубежном правовом пространстве, так и многочисленные частные процессуальные вопросы правового регулирования проведения указанных процедур в рамках судебного разбирательства, а именно соотношение следующих понятий: «конфликт» и «спор» в контексте того, что в судах рассматриваются и разрешаются дела по правовым спорам, в то время как в рамках примирительных процедур и при помощи медиации в частности стороны урегулируют традиционно в первую очередь именно конфликт; «примирительные процедуры» и «посредничество»; возможность медиатора знакомиться с материалами дела и вытекающий отсюда вопрос об определении его места в структуре субъектов гражданского процессуального отношения; «мировое соглашение» и «медиативное соглашение».

Следует обратить внимание, что ни Федеральный закон «О медиации», ни действующие нормы процессуального законодательства не могут дать исчерпывающего ответа ни на один из поставленных вопросов.

Одним из самых «пробельных» вопросов, практически никак не урегулированных в отечественном процессуальном законодательстве, на наш

взгляд, является вопрос о соотношении понятий «примирение», которое традиционно известно отечественному правовому пространству, и «медиация», являющаяся новеллой Федерального закона от 27 июля 2010 г. «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» (в ред. от 23 июля 2013 г.) (далее – ФЗ «О медиации»), а также как следствие вопрос о виде или типе выбранной отечественным законодателем процедуре посредничества (медиации). Между тем ответы на эти вопросы имеют, как представляется, не только огромное теоретическое значение, но и практическое, так как могут повести практику применения процедуры медиации по тому или иному пути развития в связи с неясным законодательным регулированием.

Следует обратить внимание на то, что законодатель с принятием Федерального закона «О медиации» не учел высказывавшиеся в литературе замечания о невозможности и недопустимости использования на законодательном уровне для русскоязычного обозначения такой процедуры, как посредничество, английским словом медиация (*mediation*)¹. Указанное игнорирование данного научно обоснованного предложения породило, на наш взгляд, большое количество как теоретических коллизий, так и практических пробелов.

Как известно, примирение предусмотрено рядом норм действующего процессуального законодательства (ст. 133, 138 АПК РФ, ст. 148 ГПК РФ) именно как самостоятельный институт. Отметим также, что в АПК РФ примирение определяется не как отдельный самостоятельный способ урегулирования спора, а как обобщенное понятие всех примирительных процедур². Более того, при разработке действующего АПК РФ изначально в его тексте содержались положения о такой примирительной процедуре, как посредни-

¹ См., например: Носырева Е.И. Альтернативное разрешение гражданско-правовых споров в США: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2001. С. 59.

² См.: Захарьячева И.Ю. Примирительные процедуры в арбитражном процессуальном законодательстве 1990–2002 годов // Проблемы гражданской юрисдикции в свете нового законодательства: сборник научных статей молодых ученых / под ред. А.И. Зайцева, Т.А. Савельевой. Саратов, 2003. С. 236.

чество. Вместе с тем АПК РФ не раскрывает ни понятие «примирение», ни понятие «примирительные процедуры», а также не содержит разъяснение или перечень иных примирительных процедур.

По справедливому замечанию В. Некрошюса, «... в иерархии целей судебного производства лидирующую позицию занимает цель примирения сторон, а разрешение дела по существу и принятие решения должны трактоваться как второстепенные цели и применяться лишь тогда, когда примирить стороны уже невозможно»¹.

Следует признать, что арбитражная практика также придает примирению большое значение, реально определяя его как цель арбитражного судопроизводства².

О примирении сторон как одной из функций судебных органов упоминалось в Уставе гражданского судопроизводства 1864 г. В частности, мировой судья был обязан принимать меры для примирения сторон и только в случае неуспеха приступал к вынесению решения³. Примирение с участием конкретного посредника было известно еще древнему русскому праву⁴. Так, А. Куницын, в частности, писал: «... Посредники с древних времен присутствовали в судах новгородских. Временем и насилием сие установление могло быть ослаблено, или вовсе уничтожено; но в 1385 году оно было исправлено, или торжественно восстановлено»⁵.

¹ Некрошюс В. Цели гражданского процесса: установление правды или примирение сторон? // Российский ежегодник гражданского и арбитражного процесса. 2005. № 4. СПб., 2006. С. 12.

² См., например: Постановление Федерального арбитражного суда Поволжского округа от 21 апреля 2005 г. № А55-4820/04-45. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс»

³ См.: Борисова Е.А. Общая характеристика гражданского судопроизводства по Уставу гражданского судопроизводства от 20 ноября 1864 года // Законодательство. 2005. № 2. С. 18.

⁴ Подробнее об этом см.: Каменков В.С. История и понятие посредничества в хозяйственном судопроизводстве Беларуси // Арбитражный и гражданский процесс. 2010. № 9. С. 40-44; Зипункова Н.Н., Зипункова Ю.Н. Идея примирения в истории российского гражданского процесса (законодательное закрепление и доктринальное обоснование) // Арбитражный и гражданский процесс. 2011. № 9. С. 10-14.

⁵ См.: Куницын А. Историческое изображение древнего судопроизводства в России. СПб., 1843. С. 27.

Соотношение понятий «примирение» и «медиация» представлено в нормах ч. 6 ст. 1 ФЗ «О медиации», в которых содержится противоречивое указание о том, что его положения, т.е. по сути то, что связано с процедурой медиации, «... не применяется к отношениям, связанным с оказанием судьей или третейским судьей в ходе судебного или третейского разбирательства содействия примирению сторон, если иное не предусмотрено федеральным законом». С.В. Лазарев трактует такое редакционное изложение как свидетельство реализации в законе частной модели медиации¹, что, как представляется, неминуемо должно означать размежевание медиации и судопроизводства.

Схожие, но более абстрактные конструкции по данному вопросу имеются в нормах международного права, а именно в ч. 9 п. «а» ст. 1 Типового закона Комиссии ООН по праву международной торговли «О международной коммерческой согласительной процедуре» (далее – ТЗ ЮНСИТРАЛ)², где сказано, что его нормы не применяются в том числе и к случаям, когда судья или арбитр в ходе судебного или арбитражного производства пытается содействовать урегулированию спора, и ст. 3 Директивы 2008/52 Европейского парламента и Совета Европы (далее Директива ЕС 2008/52), где подчеркивается, что процедура медиации вообще не должна включать в себя усилия, предпринимаемые судом, стремящимся урегулировать спор в рамках судебных процедур, затрагивающих соответствующий спор.

Таким образом, можно предположить, что отечественный законодатель уточняет позицию международного регулирования данного вопроса путем указания на то, что речь в данном случае (невозможности применения процедуры медиации) должна идти именно о содействии судьи *примирению* сторон в ходе государственного судопроизводства, о чем, впрочем, буквально не упоминают международные источники.

¹ См.: Лазарев С.В. Вопросы интеграции частной медиации в арбитражном процессе // Третейский суд. 2012. № 4. С. 143.

² См.: Типовой закон ЮНСИТРАЛ «О международной коммерческой согласительной процедуре» и Руководство по принятию и применению. ООН, Нью-Йорк, 2004. URL: http://www.uncitral.org/uncitral/ru/uncitral_texts.html (дата обращения: 15.04.2014).

На первый взгляд, может показаться, что такое противопоставление примирения, которому содействует судья в ходе судопроизводства, и медиации, к которому судья не имеет никакого отношения, вполне оправданно и соответствует как реализации принципов диспозитивности и независимости судей, так и добровольной основе медиации. Однако представляется, что противопоставление этих двух понятий в данном контексте не в полной мере будет отвечать действительному положению вещей. При такой законодательной трактовке соотношения рассматриваемых понятий можно поспорить с утверждением А.Ибрагимова о том, что «медиация – это метод примирения»,¹ так как в указанном утверждении будет присутствовать нарушение законов логики, потому что медиация и примирение – понятия, как минимум, не тождественные по смыслу, вкладываемому законодателем.

По этой же причине сложно, на первый взгляд, согласиться с мнением А.Н. Кузбагарова, который утверждает, что посредничество «... выполняет частную (подчиненную) функцию в таком правовом явлении, как примирение сторон по конфликтам частноправового характера и соотносится как частное и общее (родовое)»². Следует отметить, что такое нормативное противопоставление медиации и примирения несколько противоречит исследованиям в этой сфере зарубежных специалистов, относящих их к одной группе так называемых консенсуальных процедур³.

Как отмечают исследователи (в частности Ю.Г. Богатина и Т.К. Примак)⁴, все модели альтернативных процедур принято разделять на две группы – модель «создание благоприятных условий» и «определяющая» модель. При

¹ См.: *Ибрагимов А.* Медиация как способ разрешения коммерческих споров // Судебная защита прав инвесторов: сборник научных статей. СПб., 2010. С. 143.

² См.: *Кузбагаров А.Н.* Посредничество как способ урегулирования конфликта (спора) частноправового характера // Народовластие и право в условиях формирования гражданского общества: материалы Международной научной конференции. Курск, 2006. С. 148.

³ См., например: *Riskin L., Westbrook J.* Dispute Resolution and Lawyers. West Publishing Co, 1987. P. 5.

⁴ См.: *Богатина Ю.Г.* Альтернативные способы разрешения споров // Арбитражная практика. 2006. № 6. С. 23; *Примак Т.К.* Альтернативные средства разрешения конфликтов // Мировой судья. 2010. № 10. С. 9.

таком делении указанных процедур авторы относят как посредничество, так и примирение, именно к модели «создание благоприятных условий» (*facilitative model*), в рамках которой нейтральная сторона создает все возможные условия для заключения мирового соглашения.

С такой позицией авторов согласиться можно, но с уточнением, что примирение, понимаемое в рамках его трактовки в отечественном законодательстве, не ограничивается участием в нем третьей, нейтральной стороны и заключением исключительно мирового соглашения.

Здесь будет уместно обратить внимание на разный смысл, который вкладывается в рассматриваемое понятие «примирение» в отечественном процессуальном законодательстве и международном его регулировании. Так, отмечается, что «... в мировой практике примирение (от англ. *conciliation*), так же как и посредничество, представляет собой переговоры между сторонами с участием независимого третьего лица – примирителя – с целью устранения имеющихся разногласий и споров»¹. Таким образом, получается, что в международном правовом регулировании – «примирение» – это в первую очередь альтернативный способ урегулирования правового спора наряду с посредничеством и прочими схожими процедурами.

Основой разграничения рассматриваемых процедур служит различие в личности и роли посредника. Так, в немецкой процедуре примирения посредником, как правило, выступает лицо, обладающее определенным авторитетом и признанием со стороны общества, в то время как в медиации речь идет главным образом о специалисте, обладающем профессиональными познаниями в области управления конфликтами и специальными техниками их урегулирования².

В отечественной литературе также высказывается точка зрения о том, что в примирении и медиации мало общего даже с точки зрения базового

¹ См., например: Коннов А.Ю. Понятие, классификация и основные виды альтернативных способов разрешения споров // Журнал российского права. 2004. № 4. С. 14.

² Beck L. Mediation und Vertraulichkeit. Frankfurt am Main, 1989. S. 34.

подхода к этому явлению. Так, С.В. Зыков и М.Э. Морозов замечают, что медиация основана на использовании психологических навыков коммуникации, которым обучается медиатор, а судебный примиритель в процессе примирения исходит из своего жизненного и профессионального опыта. Если медиация направлена на урегулирование конфликта, то судебное примирение, скорее, представляет собой профессиональную помощь в заключении мирового соглашения¹.

Если посмотреть на действующее процессуальное законодательство, то следует признать, что «примирение» в его рамках, прежде всего, ассоциируется с «примирительными процедурами». Такой подход нашел свое понимание и подтверждение и в доктрине гражданского процессуального права².

Не вдаваясь в дискуссию о том, является ли «примирение» состоянием, процедурой или совокупностью действий³, чтобы не отступать от предмета нашего исследования, остановимся на том, что «примирение» и «примирительные процедуры» в рамках действующего процессуального законодательства должны соотноситься как форма и содержание. Содержанием здесь будет выступать «примирение», понимаемое как «совокупность действий лиц участвующих в деле»⁴, и, как представляется, суда, направленные на урегулирование спора, а формой будут выступать «примирительные процедуры», перечень которых должен быть урегулирован действующим процессуальным законодательством. В таком контексте рассматривается примирение в Проек-

¹ См.: Зыков С.В., Морозов М.Э. Судебная медиация: новый законопроект // Третейский суд. 2012. № 4. С. 138.

² См., например: Рожкова М.А. Мировая сделка: использование в коммерческом обороте. М., 2005. С. 109.

³ Подробнее об этом см.: Лазарев С.В. Мировое соглашение в гражданском судопроизводстве: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2006. С. 23; Солохин А. Некоторые проблемы понятия «примирение» в науке арбитражного процесса и практике арбитражных судов // Арбитражный и гражданский процесс. 2009. № 7. С. 15.

⁴ Каллистратова Р. Рецензия на статью А. Солохина «Некоторые проблемы понятия «примирение» в науке арбитражного процесса и практике арбитражных судов» // Арбитражный и гражданский процесс. 2009. № 8. С. 43.

те федерального закона «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с совершенствованием примирительных процедур», разработанном Высшим Арбитражным Судом РФ¹. В частности, ст. 138 АПК РФ в редакции указанного Проекта обязывает арбитражный суд принимать меры для примирения сторон, содействуя им тем самым в урегулировании спора.

Именно о таком понимании примирения, на наш взгляд, говорит Б.И. Поспелов, указывая, что примирение, будучи философской и правовой категорией в гражданском процессуальном праве, «... в свете его принципиальных положений получает свое специфическое содержание, которое отражает внутреннюю объективную логику гражданского процесса»².

В подобном контексте, как представляется, трактует «примирение» О.С. Черникова, говоря о разнообразии процессуальных форм примирения, включающих, кроме мирового соглашения, еще и отказ от иска или признание иска³. Добавим, что, помимо этого, под «примирение» расширительно должны также подпадать любые диспозитивные распорядительные действия сторон, направленные как на полное, так и на частичное урегулирование спора (например, частичный отказ от иска или его частичное признание, признание обстоятельств по делу).

При таком понимании вопроса нельзя согласиться с мнением А.С. Рыбьякова о том, что примирение не имеет нормативного закрепления⁴. Полагаем в этой связи, что, будучи правовым институтом по своей сути, примирение в принципе не может не иметь нормативно-правового закрепления.

¹ См.: Вестник гражданского процесса. 2012. № 6. С. 192–199.

² Поспелов Б.И. Роль суда в примирении сторон в гражданском процессе // Российский судья. 2013. № 5. С. 18.

³ См.: Черникова О.С. Мировое соглашение как способ разрешения спора в арбитражном производстве // Гражданин и право. 2008. № 11. С. 7.

⁴ См.: Рыбьяков А.С. Содействие примирению сторон в арбитражном процессе: правовая связь с процедурой медиации // Арбитражный и гражданский процесс. 2013. № 6. С. 16.

Сложно согласится также с полярной точкой зрения на рассматриваемый вопрос о тождестве примирения и посредничества¹. Полагаем, что для такого «смелого» утверждения, как минимум, не хватает законодательной базы, и, кроме того, как максимум, сложно найти критерий активности посредника и примирителя в конкретном случае.

Высший Арбитражный Суд РФ в постановлении Пленума от 20 декабря 2006 г. № 65 «О подготовке дела к судебному разбирательству» разъяснил в том числе то, что в связи с обязанностью суда в рамках стадии подготовки дела к судебному разбирательству принимать меры к примирению сторон, судья, в частности, разъясняет им право заключить мировое соглашение, передать дело на рассмотрение третейского суда, обратиться за содействием к посреднику².

Подобное «разъяснение» о сущности примирения и видах примирительных процедур в рамках судопроизводства представляется не полным и не точным. Его неполнота проявляется в том, что Пленум Высшего Арбитражного Суда РФ не упомянул в постановлении обязанность судьи разъяснить о таких правах сторон в рамках примирения, как отказ от иска либо признание его. Не совсем точно, на наш взгляд, является отнесение третейского суда к одной из примирительных процедур. Третейский суд, хотя и не является органом государственной юрисдикции, но вместе с тем по результатам рассмотрения и разрешения дела по существу выносит вполне юрисдикционное решение, подтвержденное в том числе и возможностью через вынесение определения суда о выдаче исполнительного листа быть исполненным посредством государственного принуждения. Таким образом, итогом «примирительной процедуры» (согласно позиции Пленума Высшего Арбитражного

¹ См.: *Богатина Ю.Г.* Альтернативные способы разрешения споров // *Арбитражная практика*. 2006. № 6. С. 24; *Примаков Т.К.* Альтернативные средства разрешения конфликтов // *Мировой судья*. 2010. № 10. С. 10.

² См.: Постановление Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 20 декабря 2006 г. № 65 «О подготовке дела к судебному разбирательству» // *Вестник Высшего Арбитражного Суда РФ*. 2007. № 4.

Суда РФ) будет разрешение третейским судом спора по существу, а не его урегулирование, что противоречит доктринальному пониманию как примирения, так и примирительных процедур.

В этой связи все действия, направленные их участниками на урегулирование спора вне рамок процессуальной деятельности, не могут быть отнесены буквально к «примирительным процедурам» в том значении, которое придает им законодатель¹. Более точно, по нашему мнению, такие действия следует именовать «альтернативными способами урегулирования споров» или АРС-процедурами². В этой связи к правильному выводу приходит Ю.С. Колясникова, представляя примирительные процедуры и способы АРС как различные, нетождественные виды ликвидации конфликтов³.

Вместе с тем, продолжая исследовать тематику, тот же автор предлагает делить примирительные процедуры на: досудебные; внесудебные; судебные; постсудебные и применяемые в исполнительном производстве⁴. Основным спорным моментом при такой классификации является некоторая противоречивость и неясность автора по поводу определения «внесудебных» и «судебных» примирительных процедур. Так, он указывает, что внесудебные процедуры практически не отличаются от досудебных, с той лишь разницей, что обращение к внесудебным процедурам требует определенных процессуальных действий со стороны суда. Вместе с тем судебные процедуры, так же

¹ При таком понимании примирения и примирительных процедур, сложно согласиться с мнением А. Солохина о том, что «... в арбитражном процессе примирение можно разделить на следующие виды: способы досудебного урегулирования споров; примирительные процедуры, используемые в арбитражном процессе; примирительные процедуры, которые могут использоваться как до возбуждения производства по делу, так и после начала судебного разбирательства» (Солохин А. Некоторые проблемы понятия «примирение» в науке арбитражного процесса и практике арбитражных судов // Арбитражный и гражданский процесс. 2009. № 8. С. 8).

² Подробнее об этом см.: Носырева Е.И. Альтернативные средства урегулирования споров в США // Хозяйство и право. 1998. № 1; Зайцев А.И., Мелихов В.М., Коробов О.А. и др. Негосударственные процедуры урегулирования споров: учебно-методическое пособие. Волгоград, 2005.

³ См.: Колясникова Ю.С. Примирительные процедуры в арбитражном процессе: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2009. С. 9.

⁴ Колясникова Ю.С. Примирительные процедуры в экономическом правосудии России // Российская юстиция. 2013. № 3. С. 39–40.

как и внесудебные, вполне допустимы и после обращения в суд. Разница в них, по мнению автора, заключается в статусе третьего лица, т.е. судьи, способствующего примирению, а также в ограничении действий суда и сторон процессуальной формой.

Далее Ю.С. Колясникова относит к «внесудебным» такие диспозитивные действия сторон, как заключение мирового соглашения, отказ от иска и прочее, оставляя при этом открытым вопрос о составе «судебных» примирительных процедур. При таком рассмотрении вопроса следует признать, что и «внесудебные», и «судебные» процедуры, по мнению автора, должны совпадать. В обоих случаях они требуют совершения процессуальных действий, иницируются с санкции суда и пр. Кроме того, если указанные диспозитивные распорядительные действия относятся автором к «внесудебным», то, что относить к «судебным» примирительным процедурам, не ясно.

С.С. Трушников в качестве основного признака «примирительных процедур» выделяет, прежде всего, их добровольность, с чем нельзя не согласиться в полном объеме. В дальнейшем автор утверждает, что начало «... примирительной процедуры возможно только при соответствующем желании и инициативе сторон спора. В случае же примирительных процедур стороны, не будучи в состоянии самостоятельно уладить конфликт, но в убеждении такой возможности ищут возможности его разрешения при помощи третьего лица»¹. Полагаем, что такое начало примирительной процедуры возможно и по инициативе одной стороны, как возможно и урегулирование в ее рамках конфликта без участия третьего лица. Кроме того, начало собственно «примирительной процедуры» иницирует не кто иной, как судья, оказывая тем самым сторонам свое содействие в примирении.

При таком положении вещей представляется позитивным опыт создания Проекта закона, разработанного рабочей группой ТПП РФ, который имел название «О примирительной процедуре с участием посредника (посредни-

¹ Трушников С.С. Примирительные процедуры и нотариат // Третьейский суд. 2005. № 5. С. 154.

честве)». Авторы указанного законопроекта прямо говорили о том, что примирительные процедуры могут быть самыми различными, в том числе и с участием посредника или без него¹. Именно поэтому, по мнению разработчиков указанного Проекта, «... обозначение «примирительная процедура с участием посредника» представляется наиболее точным. Оно отражает суть процедуры и позволяет отграничить ее от других возможных процедур урегулирования споров»².

Несмотря на выбор законодателем другого варианта федерального закона, регулирующего медиацию, схожие идеи в настоящее время восприняты в Проекте федерального закона «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с совершенствованием примирительных процедур», где прямо перечислены виды примирительных процедур, к которым стороны могут прибегнуть в рамках арбитражного судопроизводства³. К указанным процедурам, по мнению Высшего Арбитражного Суда РФ, следует отнести переговоры, посредничество, в том числе медиацию, судебное примирение или использование других примирительных процедур, если это не противоречит федеральному закону. Отметим для себя, что открытый перечень примирительных процедур не является оптимальным вариантом их правового регулирования, так как вносит неясность для сторон и суда.

Заметим также, что представленный вариант использования в рамках арбитражного судопроизводства и собственно медиации и судебного примирения, на наш взгляд, позволил бы сторонам прибегнуть к различным видам посредничества с учетом их специфики, признанной в международном правовом регулировании. Показателен в этом смысле сложный путь понимания

¹ См., например: *Носырева Е.И.* Перспективы законодательной регламентации посредничества в российской Федерации // Народовластие и право в условиях формирования гражданского общества: материалы Международной научной конференции. Курск, 2006. С. 134.

² Пояснительная записка к Проекту федерального закона «О примирительной процедуре с участием посредника (посредничестве)» // Третейский суд. 2005. № 5. С. 15.

³ См.: Проект федерального закона «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с совершенствованием примирительных процедур» // Вестник гражданского процесса. 2012. № 6. С. 192–199.

Высшим Арбитражным Судом РФ правильной терминологии. Так, в третьей редакции Проекта в рамках АПК РФ предлагалось использовать наряду с собственно медиацией еще и так называемую судебную медиацию, которая, впрочем, по сути практически повторяла судебное примирение, предлагавшееся в первой редакции Проекта. Такое изменение процессуального законодательства в аспекте использования терминологии вряд ли соответствовало бы международному опыту регулирования примирительных процедур и способно было бы внести позитивные изменения в их практическое внедрение в российское правовое пространство. В этой связи Высший Арбитражный Суд РФ согласился с теми исследователями, которые, понимая указанную ситуацию, высказывались за возвращение в Проект термина «судебное примирение»¹, что и было сделано в его уже пятой редакции от июля 2012 г.²

На практике в Российской Федерации воспринят именно расширительный подход к пониманию соотношения «посредничество» и «примирительные процедуры». Так, в частности, при ТПП РФ действует самостоятельный, постоянно действующий внесудебный институт по мирному урегулированию с участием посредника конфликтов, разногласий и споров, возникших в сфере коммерческих отношений, именуемый Коллегией посредников по проведению примирительных процедур³.

Что касается самих подобных процедур, то указанные международные акты также трактуют их максимально широко. Так, ТЗ ЮНСИТРАЛ под согласительной процедурой понимает процедуру, «... которая может именоваться согласительной, посреднической или обозначаться термином аналогичного смысла, в рамках которой стороны просят третье лицо (лиц) оказать им содействие в попытке достичь мирного урегулирования их спора». Таким

¹ См., например: *Севастьянов Г.В.* Пути дальнейшего повышения эффективности законопроекта Высшего Арбитражного Суда РФ // Третейский суд. 2012. № 1. С. 127; *Лисицын В.В.* Судебное примирение – от слов к делу // Третейский суд. 2012. № 1. С. 154.

² См.: Сравнительная таблица версий законопроекта // Третейский суд. 2012. № 4. С. 118–136.

³ См.: Визитная карточка: Коллегия посредников по проведению примирительных процедур // Третейский суд. 2003. № 5. С. 182.

образом, в ТЗ ЮНСИТРАЛ термин «согласительная процедура» применяется как синоним всех подобных процедур¹. Отметим, что по смыслу указанного источника, под «подобными» следует понимать не любые добровольные процедуры по урегулированию конфликта, а лишь те, в которых стороны прибегают к услугам третьего лица.

Иными словами, как замечает В. Каменков, «... согласительная процедура – это один из видов примирительных процедур, которая подразумевает ее исполнение с помощью третьего лица – примирителя, посредника. На примирительные процедуры, реализация которых не предполагает участия третьего лица в качестве посредника, действие ТЗ ЮНСИТРАЛ не распространяется»².

Таким образом, по мнению В. Каменкова, посредничество есть один из видов согласительных процедур, которые в свою очередь являются видом более широкого понятия процедур примирительных. В основе такой классификации, по мнению цитируемого автора, должна лежать степень участия в проводимой процедуре третьего лица.

И.Ю. Захарьяшева, рассматривая вопрос о примирительных процедурах в рамках арбитражного процессуального законодательства, толкует их максимально широко. Однако вызывает сомнение определение ею именно примирительных процедур через «согласованную деятельность участников», так как деятельность ближе по своей сущности к примирению в целом, но не к процедурам. Кроме того, на взгляд автора, примирительным процедурам присуще наличие добровольного волеизъявления лиц, имеющих материально-правовой интерес в завершении конфликта³. В таком контексте понима-

¹ См.: Давыденко Д.Л. Проект руководства по принятию и применению Типового закона ЮНСИТРАЛ «О международной коммерческой согласительной процедуре» // Третейский суд. 2003. № 1. С. 120–126.

² См.: Каменков В. Белорусское законодательство о посредничестве на фоне мировых и европейских актов о медиации // Арбитражный и гражданский процесс. 2009. № 6. С. 40.

³ См.: Захарьяшева И.Ю. Примирительные процедуры в арбитражном процессуальном законодательстве Российской Федерации (концептуальные основы и перспективы развития): автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2005. С. 16–17.

ния примирительных процедур опять-таки сложно уловить разницу между процедурой медиации и примирением, когда медиация недопустима. Смещение акцента автором на то, что примирительные процедуры есть суть *согласованная* деятельность, представляется не в полной мере отвечающим нормативному регулированию исследуемого института, так как, например, отказываясь от иска или признавая его, стороны именно в рамках примирительных процедур не будут акцентировать внимание на согласовании своего диспозитивного права с кем-либо. Таким образом, примирительные процедуры в отличие от процедур согласительных могут быть процедурами в том числе и не согласованными.

В литературе встречаются и диаметрально противоположные высказывания по поводу соотношения понятий «примирительные процедуры» и «посредничество». Так, Е. Погосян утверждает, что посредничество отличается от примирительной процедуры тем, что третье лицо действует более активно, но при этом не наделяется правом принятия решений¹. Заметим, что указанное утверждение приводится без какой-либо аргументации, и не соответствует действительному положению вещей.

М.С. Шакарян в свое время указывала, что под примирительной процедурой следует понимать предусмотренный нормами права порядок осуществления разногласия между сторонами с целью ликвидации спора².

Схожей точки зрения в этом вопросе придерживается В.В. Ярков, добавляя, что контроль суда выступает в качестве необходимого элемента проведения примирительных процедур³. С таким подходом к определению вопроса можно согласиться в том аспекте, что он не противоречит его современному законодательному решению. Кроме того, важным аспектом такого определения является, безусловно, наличие в нем нормативной основы при-

¹ См.: Погосян Е. Альтернативные формы разрешения спортивных споров (сравнительно-правовой аспект) // Арбитражный и гражданский процесс. 2008. № 8. С. 3.

² См.: Комментарий к Арбитражному процессуальному кодексу Российской Федерации (постатейный) / отв. ред. М.С. Шакарян. М., 2003. С. 340.

³ См.: Арбитражный процесс: учебник / отв. ред. В.В. Ярков. 5-е изд. М., 2009. С. 321.

мирения. В этой связи следует признать, что любые действия, хотя и направленные на урегулирование спора, но совершаемые в нарушение законодательства, не должны подпадать под понятие «примирительные процедуры»¹.

По этой причине сложно согласиться с высказанным по данному поводу мнением С.Л. Дегтярева, утверждающего о возможности как нормативного процессуального, так и фактического существования примирительных процедур².

Основным уязвимым местом подобного подхода является то, что автором не учитывается, что в российском законодательстве «примирительные процедуры» неразрывно связаны с судопроизводственной деятельностью. Следовательно, чтобы «любое действие, направленное на урегулирование спора» стало именно «примирительной процедурой», необходимо соответствующее судебное санкционирование как его начала, так (что наиболее важно) и его завершения. И если первое мы еще можем допустить в том случае, если суд в своем определении укажет общую фразу об отложении судебного разбирательства по причине предоставления сторонам времени на использование «примирительных процедур», то второе потребует гораздо большей конкретизации. Допустим, что стороны, воспользовавшись первым определением о целесообразности использования «примирительных процедур», решат, например, прибегнуть к такой известной в США процедуре, как Упрощенный Суд Присяжных (*Summary Jury Trial*), которая, как известно, завершается вынесением решения фиктивным судом присяжных³. Такой «итог» данной процедуры, которая в сущности, очевидно, направлена на урегулирование спора, все же нельзя будет назвать «примирительной» в рамках действующего российского процессуального законодательства, так как судье

¹ Колясникова Ю.С. Примирительные процедуры в арбитражном процессе: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. С. 13.

² См.: Комментарий к Арбитражному процессуальному кодексу Российской Федерации (постатейный) / под ред. В.В. Яркова. М., 2004. С. 355 (автор комментария к гл. 15 – С.Л. Дегтярев).

³ См., например: Шамликашвили Ц.А. Медиация как метод внесудебного разрешения споров. М., 2006. С. 21.

подобное «фиктивное решение» не дает никаких оснований для завершения судопроизводства каким-либо иным путем, кроме вынесения собственного судебного решения по общим правилам.

Ю.С. Колясникова в специальном исследовании, посвященном примирительным процедурам в арбитражном процессе, предлагает определять их через следующие общие признаки: 1) динамизм, выражающийся в последовательно совершаемых действиях; 2) законность как основа их применения; 3) взаимная добросовестность сторон; 4) направленность на сотрудничество; 5) мирное урегулирование конфликта; 6) урегулирование конфликта сторонами или третьим нейтральным лицом; 7) свобода в выборе процедуры проведения. Соглашаясь в целом с выделяемыми признаками, отметим, что некорректно, основываясь на них, делать вывод о том, что различные способы примирения следует определять как примирительные процедуры¹.

Таким образом, под примирительными процедурами следует понимать урегулированные нормами гражданского и арбитражного процессуального законодательства санкционированные судом в рамках решения задачи примирения сторон меры, направленные на оптимальное достижение цели гражданского судопроизводства, обличенные в ту или иную процедуру.

Итак, по смыслу законодателя получается некое противопоставление медиации в рамках судопроизводства иным примирительным процедурам (случаям, когда «судья оказывает содействие примирению сторон»). Однако, на наш взгляд, такая постановка вопроса в свою очередь будет противоречить общей концепции окончания гражданского (арбитражного) судопроизводства без вынесения решения. Как было установлено выше, примирение, используемое в рамках государственного судопроизводства, есть не что иное, как средство достижения цели гражданского судопроизводства, а медиация выступает конкретным механизмом реализации этого способа, одним из вариантов или видов примирительных процедур.

¹ См.: Колясникова Ю.С. Примирительные процедуры в арбитражном процессе: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. С. 9.

Противопоставлять медиацию в рамках судопроизводства иным примирительным процедурам (случаям, когда «судья оказывает содействие примирению сторон») не следует, так как, санкционируя завершившуюся медиацию, судья по сути также оказывает не что иное, как содействие примирению сторон. Более того, такое содействие, как представляется, начинается не в момент утверждения медиативного соглашения в качестве мирового, а в момент, когда судья своим определением откладывает судебное разбирательство для проведения процедуры медиации. Как верно замечает Т.В. Быкова, «... отложение судебного разбирательства не является примирительной процедурой, а лишь содействует примирению сторон»¹. Таким образом, приведенное определение об отложении судебного разбирательства, выносимое судьей при его убежденности в оптимальности такого дальнейшего развития судопроизводства, будет ничем иным, как судебским актом содействия урегулированию спора (иными словами, содействием примирению) в рамках судебного разбирательства.

В этой связи стоит остановиться на определении судьи об отложении судебного разбирательства именно в свете рассмотрения его сквозь призму содействия судьей примирению сторон. Такое содействие, безусловно, будет иметь своей целью в конечном итоге не что иное, как достижение цели гражданского судопроизводства в целом, а именно «справедливой защиты нарушенных или оспариваемых прав, свобод и законных интересов». Вместе с тем то, что судья в данном случае в силу ст. 169 ГПК РФ выносит определение именно об отложении судебного разбирательства, на наш взгляд, противоречит как теории гражданского процессуального права, так и сущности проведения процедуры медиации.

Как отмечается в преамбуле Директивы ЕС 2008/52, медиация должна представлять собой добровольную процедуру в том смысле, что стороны сами несут ответственность за проведение данной процедуры и могут органи-

¹ Быкова Т.В. Примирительные процедуры по делам, возникающим из публичных правоотношений // Третейский суд. 2011. № 6. С. 125.

зовать ее в соответствии с собственными пожеланиями, а также прервать ее в любой момент. Однако суды в соответствии с национальным законодательством должны иметь возможность определять лимит времени для проведения медиации. Вместе с тем Верховный Суд РФ уточняет по этому поводу, что суд не вправе по собственной инициативе устанавливать срок для проведения процедуры медиации, отличный от срока, определенного сторонами в соглашении и проведении такой процедуры¹.

Подобное положение вещей может привести на практике к тому, что срок отложения судебного разбирательства и назначенная конкретная дата нового судебного заседания будут отличаться от реального развития процедуры медиации. Е.И. Носырева предлагает в таких ситуациях представлять в суд документы о завершении процедуры медиации, которые будут служить основанием «... для сокращения срока отложения дела и назначения судом новой даты судебного заседания, если это возможно с учетом установленного графика слушания дела»². Представляется, что с учетом достаточно плотного графика рассмотрения судьями дел, а также необходимости надлежащего извещения участников о дате нового судебного заседания, оговорка автора о таком переносе, «если это возможно», станет краеугольным камнем при подобном регулировании вопроса.

В этой связи следует поддержать давно высказывающуюся в литературе точку зрения, в которой признается необходимость в качестве правового последствия обращения к посреднику в рамках судопроизводства вынесения судьей определения не об отложении судебного разбирательства, а о приостановлении производства по делу. С.И. Калашникова резонно замечает, что приостановление производства по делу является более логичным, по сравне-

¹ См.: Справка о практике применения Федерального закона «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)»: утверждена Президиумом Верховного Суда РФ 6 июня 2012 г. // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2012. № 8. С. 45–47.

² Носырева Е.И. Применение норм о медиации в гражданском судопроизводстве // Вестник гражданского процесса. 2012. № 6. С. 19.

нию с отложением разбирательства, так как в данном случае невозможно определить сроки окончания медиации¹. Е.И. Носырева по этому поводу уточняет, что «... требуется указание на срок приостановления, который должен определяться истечением установленного в законе максимального периода или досрочным завершением процедуры посредничества одним из предусмотренных в законе способов»².

Думается, что отдельное указание на истечение максимального срока процедуры, установленного в законе, будет нецелесообразным, так как похожее указание уже содержится в п. 5 ст. 14 ФЗ «О медиации», где говорится об истечении срока проведения процедуры медиации. Причем, там не упоминается об истечении «максимального» срока, установленного в законе, что представляется правильным, так как стороны по конкретному делу могут договориться о сроке для проведения процедуры ниже максимального, и, кроме того (и это самое главное), процедура посредничества фактически может закончиться раньше.

Отметим, что приостановление как процессуальный институт судебного реагирования на процедуру медиации в рамках судопроизводства известен и зарубежному законодательству, например итальянскому³.

По мнению В.С. Каменкова все основания для прекращения согласительных процедур следует делить на две группы: а) стороны достигли согласия и урегулировали спор; б) стороны не урегулировали спор⁴. В этой связи основанием для возобновления судопроизводства необходимо признавать фактическое завершение процедуры посредничества, оформленное в соответствии с требованиями ст. 14 ФЗ «О медиации».

¹ См.: *Калашикова С.И.* Медиация в сфере гражданской юрисдикции: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2010. С. 21.

² *Носырева Е.И.* Формирование модели правового регулирования посредничества в Российской Федерации // *Третейский суд.* 2009. № 3. С. 145.

³ Подробнее об этом см.: *Гайденоко-Шер Н.И.* Обязательная медиация: опыт Италии // *Третейский суд.* 2012. № 1. С. 159.

⁴ См.: *Каменков В.С.* Белорусское законодательство о посредничестве на фоне мировых и европейских актов о медиации // *Третейский суд.* 2009. № 3. С. 149.

Как отмечается в литературе, понятия «посредничество» и «медиация» являются крайне близкими. Суть состоит в том, что по своей природе «... медиация представляет собой один из видов посредничества»¹. В литературе имеет место также точка зрения о том, что медиация – «... это четко структурированный метод посредничества в разрешении спора»².

Отметим, что в Пояснительной записке к первой редакции Проекта федерального закона «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с совершенствованием примирительных процедур» прямо указывалось, что понятие «посредничество» используется в указанном законопроекте как родовое, а «медиация» и «судебное примирение» являются специальными по отношению к нему³. Указание в ФЗ «О медиации» на то, что альтернативная процедура проводится по общему правилу с участием медиатора, позволяет нам говорить о том, что в данном случае речь следует вести именно о проведении процедуры медиации.

Обратившись к точке зрения Л. Фуллера, считающегося «отцом-основателем» исследований в области медиации и рассматривающего данный феномен в более широком контексте представлений об организации эффективного правопорядка в обществе⁴, сделаем акцент на медиацию в рамках отечественной правовой системы в целом и гражданского судопроизводства в частности.

Чаще всего под медиацией понимают «... самостоятельное разрешение конфликта его сторонами при поддержке нейтрального третьего лица, не обладающего полномочиями по разрешению спора»⁵.

¹ См.: *Аболонин В.* Развитие примирительных процедур в рамках саморегулируемых организаций // Арбитражный и гражданский процесс. 2009. № 9. С. 22.

² *Кучинская Е.Н., Гасанов А.Н.* Актуальные вопросы становления и развития медиации в России // Российский судья. 2012. № 5. С. 23.

³ См.: Пояснительная записка к Проекту федерального закона «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с совершенствованием примирительных процедур» // Вестник гражданского процесса. 2012. № 6. С. 200–204.

⁴ *Fuller L.L.* The Morality of Law. New Haven, 1964. P. 146.

⁵ *Henssler, Koch.* Mediation in der Anwaltspraxis, § 4 Rn. 7 f.4; *Аболонин В.О.* К вопросу о коммерческой медиации в России // Арбитражный и гражданский процесс. 2011. № 4.

С.К. Загайнова при определении медиации делает упор на переговоры, как основу проведения процедуры, а также на специальные техники коммуникаций как основу достижения позитивного итога¹.

О.В. Исаенкова под процедурой медиации понимает способ урегулирования споров при содействии медиатора на основе добровольного согласия сторон в целях достижения ими взаимоприемлемого решения².

Р.В. Фомичева и О.С. Черникова указывают на конфиденциальность как на условие проведения «процесса»³.

Заметим, что использование для определения медиации такого термина как «процесс», на наш взгляд, будет противоречить как сущности указанной процедуры, так и действующему законодательству (например, ч. 4 ст. 1, ст. 11 ФЗ «О медиации»). Для определения медиации как процесса необходим хотя бы минимальный набор норм, позволяющих выделить форму такого процесса. Как известно, законодатель не пошел по пути создания указанных норм, что в принципе представляется правильным и отвечающим сущности медиации как альтернативной *процедуре* жестко структурированного государственного судопроизводства.

Как справедливо отмечает Т.В. Сахнова, «... в самом общем смысле процедура представляет собой ряд формализованных установлений, направленных на достижение ожидаемого и детерминированного результата»⁴. Касательно медиации достижение указанного «ожидаемого и детерминированного результата» возможно при вариантном течении процедуры,

¹ См.: Загайнова С.К. О государственно-правовой политике интеграции медиации в российскую правовую культуру // Тенденции развития цивилистического процессуального законодательства о судопроизводстве в современной России: материалы Международной научно-практической конференции / отв. ред. А.И. Зайцев. Саратов, 2009. С. 195.

² Исаенкова О.В. Критерии определения соответствия российского законодательства о медиации по гражданским делам международному опыту ее развития // Вестник Саратовской государственной юридической академии. 2013. № 3(92). С. 117.

³ См.: Фомичева Р.В., Черникова О.С. Принципы медиативной (посреднической) деятельности // Право и его реализация в XXI веке: сборник научных трудов: в 2 ч. / под общ. ред. С.Н. Туманова. Саратов, 2011. С. 339.

⁴ См.: Сахнова Т.В. Судебные процедуры (о будущем цивилистического процесса) // Арбитражный и гражданский процесс. 2009. № 3. С. 19.

что и позволяет, на наш взгляд, ограничиться минимальным набором таких «установлений».

Обратим также внимание на то, что и в первом, и во втором случае авторы определяют конфликт как объект медиативной деятельности. Впрочем, ликвидация этого самого конфликта видится авторам по-разному: в первом случае путем его разрешения, во втором — путем поиска точек соприкосновения и разрешения уже спора. Однако «точки соприкосновения для разрешения спора» и «разрешение конфликта», как представляется, не всегда совпадающие понятия.

Директива ЕС 2008/52 под медиацией понимает вообще любой процесс независимо от его обозначения, в котором две или более стороны ведут переговоры с целью достижения соглашения о разрешении их спора и вне зависимости от того, был ли этот процесс инициирован сторонами, предложен или назначен судом или предписывался национальным законодательством.

В.О. Аболонин на основе анализа взглядов российских и зарубежных исследователей приходит к заключению о наличии трех основных подходов к пониманию медиации — «собираательного», «рамочного» и «чистого»¹. В основе критериев их деления, по мнению автора, лежит степень понимания «широты» восприятия медиации в контексте других примирительных процедур. Далее автор указывает, что в ФЗ «О медиации» воспринят «рамочный» подход к пониманию данной процедуры, определяющий ее как «рамочное понятие», объединяющее в себе некоторые виды процедур, проводимых с участием третьего независимого лица, не обладающего властным полномочием на разрешение спора в большинстве случаев по гражданским, семейным и коммерческим делам.

Е.В. Михайлова делает упор на то, что медиация, будучи основанная на переговорном процессе, есть по сути дополнительная, факультативная

¹ См.: Аболонин В.О. Три подхода к пониманию медиации // Арбитражный и гражданский процесс. 2011. № 10. С. 39.

тивная процедура¹. Отметим, что автор, на наш взгляд, верно акцентируя внимание на некоторых признаках медиации, все же упускает ее процессуальную составляющую, а также необоснованно отводит ей второстепенную роль.

В литературе отмечается также, что посредничество есть динамичная процедура, имеющая различные варианты применения. Так, Ю.А. Богатина и Т.К. Примак считают, что существуют различные виды посредничества. Оно может быть оценочным (*evaluative*), когда посредник дает свою оценку юридической природе спора, или примирительным (*facilitative*), когда посредник сосредотачивает свое внимание на определении предмета спора и возможных вариантах примирения сторон для последующего заключения мирового соглашения².

Н.И. Гайдено-Шер выделяет фасилитативную медиацию, при которой медиатор не дает консультаций и не выносит предложений по примирению сторон, и директивную медиацию, для которой характерно то, что медиатор предлагает сторонам свои варианты урегулирования спора³. Как отмечает Ц.А. Шамликашвили, отечественный законодатель «... фактически закрепил модель содействующей медиации»⁴.

Полагаем также, что независимо от вида выбранной процедуры, в ФЗ «О медиации» основной упор делается на то, что медиатор в своей деятельности обязан правильно определить предмет спора и помочь сторонам в достижении медиативного соглашения. Представляется возможным для удобства обозначения согласиться с названием, встречающимся в литературе такого вида, как «судебная медиация», при этом давая себе отчет в том,

¹ См.: Михайлова Е.В. Медиация как отдельный способ урегулирования правовых конфликтов в частноправовой сфере // Арбитражный и гражданский процесс. 2012. № 4. С. 4.

² См.: Богатина Ю.Г. Указ. раб. С. 23; Примак Т.К. Указ. раб. С. 10.

³ Гайдено-Шер Н.И. Обязательная медиация: опыт Италии // Третейский суд. 2012. № 1. С. 161.

⁴ Шамликашвили Ц.А. Интернет-интервью «Об утверждении программы подготовки медиаторов». URL: // www.garant.ru (дата обращения: 15.04.2014).

что непосредственная процедура проходит за пределами гражданских процессуальных отношений, но не медиации в целом. Сам же тип медиации (классическая, расчетная, оценочная, терапевтическая и т.п.)¹ должен определить медиатор, ограничивая себя в любом случае императивными установлениями закона.

Указание на то, что медиация — это альтернативная процедура именно *урегулирования* споров, ставит перед нами вопрос о том, чему же является медиация альтернативой. Исходя из определения, «судебная» медиация не может выступать альтернативой гражданскому либо арбитражному судопроизводству, так как там, как известно, опять-таки происходит не урегулирование, а рассмотрение и разрешение спора. Кроме того, исходя из законов логики, то (медиация), что находится внутри чего-то (судопроизводства), не может быть ему альтернативой.

Как справедливо отмечает А.В. Кузьмина, «... альтернативное разрешение правовых споров не только не подменяет собой судебную систему, а эффективно ее дополняет и способствует адекватной и своевременной защите прав и законных интересов граждан и юридических лиц»².

Вместе с тем указанная некорректная формулировка законодателя игнорируется в значительной степени в работах, посвященных исследованию медиации в нашей стране³. В этой связи выводы отдельных исследователей о том, что медиация является приоритетным направлением развития «российского правосудия»⁴, представляются некорректными.

¹ По мнению отдельных исследователей, в настоящее время можно насчитать порядка пятнадцати типов или моделей медиации. См., например: *Иванова Е.Н., Андреева О.И.* Специфика медиации в суде // Третейский суд. 2011. № 3, 4.

² См.: *Кузьмина А.В.* Альтернативное разрешение споров: понятие и некоторые вопросы терминологии // Третейский суд. 2009. № 3. С. 113.

³ В большинстве таких работ авторы без всякого анализа просто в форме констатации указывают, что «... медиация является альтернативой судебной процедуре разрешения споров» (*Сковородова Т.Ю.* Правовые основы медиации в России. URL:[http:// old.matec.ru](http://old.matec.ru) (дата обращения: 25.01.2014).

⁴ См., например: *Аболонин В.* Развитие примирительных процедур в рамках саморегулируемых организаций // Арбитражный и гражданский процесс. 2009. № 9. С. 21.

Что касается данного вопроса, то отчасти следует согласиться с мнением, высказанным Е.И. Носыревой, о том, что слово «альтернативное» применительно к исследуемым процедурам означает не противопоставление правосудию, а возможность выбора той или иной формы для разрешения между сторонами правового спора¹. Отметим, что противопоставлять процедуру посредничества именно «правосудию», а не судопроизводству, не представляется возможным в принципе, хотя бы уже потому, что согласно Конституции РФ правосудие осуществляется только судом и, как мы выяснили выше, посредством вынесения законного и обоснованного решения.

В свете нашего исследования уместным будет также уточнить, что более корректно говорить не о выборе «формы» разрешения спора, так как она при любом развитии событий будет судебной, а о выборе сторонами механизма защиты своего права, свободы, интереса в рамках судопроизводства. Полагаем, что процедура посредничества в рамках гражданского (арбитражного) судопроизводства есть не что иное, как в конечном итоге альтернативный механизм достижения цели судопроизводства. О.В. Исаенкова в этой связи замечает определенное сходство медиации и судопроизводства по своим признакам².

Анализ ФЗ «О медиации», в частности его ч. 1 ст. 1, позволяет прийти также к выводу о том, что законодатель определяет собственно медиацию как «... альтернативную процедуру урегулирования споров с участием в качестве посредника независимого лица – медиатора». Таким образом, совершенно точно из этого мы можем вывести лишь то, что медиация – это «альтернативная процедура урегулирования спора». Заметим, что законодатель, во-первых, сразу расставляет здесь один из акцентов о сущности медиации, определяя ее именно как процедуру *урегулирования* спора, а не его разрешения, как это про-

¹ См.: Носырева Е.И. Перспективы развития альтернативного разрешения споров в Российской Федерации // Законодательство. 2000. № 10. С. 50.

² См.: Исаенкова О.В. Цели и задачи медиации в гражданском судопроизводстве // Право и его реализация в XXI веке: сборник научных трудов: в 2 ч. / под общ. ред. С.Н. Туманова. Саратов, 2011. С. 307.

исходит в рамках гражданского и арбитражного судопроизводства. Вместе с тем законодатель в п. 1. ч. 2 ст. 8 и в ч.1 ст. 12 Закона недвусмысленно указывает на близость объекта медиативной деятельности исковому производству, предписывая необходимое указание как в соглашении о проведении процедуры медиации, так и в медиативном соглашении *предмета спора*. В этой связи сложно согласиться с теми авторами, которые утверждают, что посредники в основном приглашаются для консультации по самой процедуре решения спора, а не для рассмотрения предмета спора¹. Для того чтобы стороны в результате медиации достигли медиативного соглашения по поводу предмета спора, медиатор в ходе процедуры посредничества должен в первую очередь помогать им именно в этом. Поэтому более обоснованной представляется точка зрения Л.В. Власовой о том, что медиатор отвечает как «... за процесс переговоров, так и за эффективность поиска сторонами взаимоприемлемого решения»².

Международные источники также более широко трактуют сферу применения медиации. Так, в Директиве ЕС 2008/52 говорится о том, что сфера медиации в отношении споров на международном уровне распространяется на все гражданские и коммерческие дела, за исключением прав и обязанностей, решения по которым стороны не вправе принимать самостоятельно (в частности, по вопросам налогообложения, таможенным и административным делам, а также по вопросам ответственности государства за действия и упущения в осуществлении государственной власти).

Хозяйственный процессуальный кодекс Республики Беларусь допускал в свое время урегулирование спора в порядке посредничества (а сейчас в порядке судебного примирения) по любому спору, возникшему из гражданских правоотношений³.

¹ См., например: *Леннуар Н.Н.* Альтернативное разрешение споров: переговоры и медиация: учебно-методическое пособие. СПб., 2004. С. 55.

² *Власова Л.В.* Медиация // Промышленно-торговое право. 2009. № 3. С. 66.

³ См.: Хозяйственный процессуальный кодекс Республики Беларусь от 15 декабря 1998 г. № 219-З // Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь. 2004. № 138–139, 2/1064.

Можно отметить как высокую степень востребованности процедуры посредничества в рамках судопроизводства в Республике Беларусь, так и высокий процент его успешного применения. Так, в 2009 г. там в хозяйственных судах завершено свыше 15 тысяч процедур посредничества. Из них в более 13 тысячах дел (84,5 %) спор был урегулирован без судебного разбирательства¹.

Представляется, что в идеале, исходя из правовой природы посредничества, медиацией можно разрешать любые конфликты, в которых «... стороны действительно хотят уладить свои разногласия»². Именно в таком направлении развитие законодательства о посредничестве видят практикующие медиаторы нашей страны³.

Согласно позиции Высшего Арбитражного Суда РФ дальнейшее развитие и совершенствование примирения включает в себя в том числе и его распространение на дела, возникающие из административных и иных публичных правоотношений⁴.

Кроме того, полагаем не вполне оправданным, особенно с учетом современного начального этапа развития медиации в нашей стране, законодательное ограничение по поводу возможности субъектов, имеющих право инициировать процедуру медиации в рамках государственного судопроизводства. Так, согласно ч. 2 ст. 7 ФЗ «О медиации» медиация в рамках судопроизводства может быть инициирована в том числе и «по предложению судьи». Полагаем в этой связи такую постановку вопроса о возможности судьи использовать процедуру медиации для достижения цели гражданского судопроизводства на нынешнем

¹ См.: Архив Высшего Хозяйственного Суда Республики Беларусь за 2009 г. // Арбитражный и гражданский процесс. 2010. № 9. С. 41.

² *Иванова Е.Н.* Медиация как альтернативный суду способ разрешения конфликтов / Развитие альтернативных форм разрешения правовых конфликтов: учебно-методическое пособие. Ч. I / под общ. ред. М.В. Немытиной. Саратов, 1999. С. 29.

³ См., например: *Шамликашвили Ц.А.* Интернет-интервью «Об утверждении программы подготовки медиаторов». URL: // www.garant.ru (дата обращения: 15.04.2014).

⁴ См. ст. 190 АПК РФ в редакции Проекта Федерального закона «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с совершенствованием примирительных процедур» // Вестник гражданского процесса. 2012. № 6. С. 192–199.

первоначальном этапе ее внедрения в российское правовое пространство недостаточно четкой и определенной. При такой постановке вопроса с учетом фактического безразличия судьи к применению или неприменению сторонами института примирения в целом и медиации в частности становится очевидным вся формальность практической реализации указанной нормы.

Права в этой связи Е.И. Носырева в своем утверждении о том, что общее правило о добровольности применения альтернативных процедур не исключает возможности обязательного их использования¹.

Это тем более очевидно, что и ТЗ ЮНСИТРАЛ, и Директива ЕС 2008/52 «... не только не возражают, но и всячески приветствуют, когда суд направляет стороны на медиацию, когда медиация назначается судом, когда национальное законодательство предписывает проведение медиации. Более того, Директива ЕС 2008/52 не препятствует национальному законодательству предусматривать использование медиации в качестве обязательной при условии, что такое законодательство не препятствует праву сторон на доступ к судебной системе»².

Толерантную позицию по этому вопросу занимают и международные судебные органы. Так, Суд Европейского Союза в одном из своих решений указал следующее: «Даже принципы эквивалентности и эффективности, а также принцип эффективной судебной защиты не препятствуют тому, чтобы в национальном законодательстве для подобных споров была установлена необходимость предварительного проведения процедуры внесудебного примирения»³.

Как отмечает А.Д. Карпенко, «... если государство введет обязательную медиацию, тем самым подав сигнал бизнесу и судебной системе о ее

¹ Носырева Е.И. Альтернативное разрешение гражданско-правовых споров в США: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. С. 16.

² См.: Каменков В. Белорусское законодательство о посредничестве на фоне мировых и европейских актов о медиации // Арбитражный и гражданский процесс. 2009. № 6. С. 41.

³ Решение Суда Европейского Союза от 18 марта 2010 г., Sezione Quarta, по делам C317/08, C318/08, C319/08, C320/08, объединенные в одно производство // Третьейский суд. 2013. № 5. С. 191.

значимости, становление АРС произойдет быстрее. Таким путем пошла Германия, где влияние государства на общественные процессы также традиционно сильно»¹.

Поддерживая идею применения обязательных досудебных примирительных процедур, Д.Л. Давыденко высказывает радикальное предложение о том, что отечественное законодательство «... должно ориентироваться на то, что в первую очередь участникам споров следует прибегать к примирительным процедурам, а только после этого к состязательным»². Представляется, что такой вектор дальнейшего развития отечественного процессуального законодательства следует признать в целом правильным и отвечающим общей цели гражданского судопроизводства.

Следует отметить, что нормативное закрепление обязательной процедуры посредничества достаточно широко известно зарубежному законодательству. Интересна и в какой-то степени поучительна в этом смысле ситуация с обязательной медиацией в Италии. Там такая процедура была введена Декретом Правительства от 4 марта 2010 г. № 28³, который в свою очередь был издан во исполнение закона, делегирующего правительству соответствующие полномочия. Так, в Италии была введена обязательная процедура посредничества при возникновении споров и конфликтов между акционерами, а также при спорах государственных служащих по поводу размера их заработной платы либо пенсии⁴, о возмещении ущерба, причиненного транспортными средствами либо плавучими средствами, споры в кондоминиумах, о врачебной ответственности и пр.⁵

¹ Карпенко Д.А. Есть ли у АРС будущее // Третейский суд. 2009. № 3. С. 104.

² Давыденко Д.Л. Мнения экспертов по основным вопросам развития альтернативного разрешения споров // Третейский суд. 2009. № 3. С. 24.

³ См.: G.U. (Gazzetta Ufficiale). № 53. 5 марта 2010 г., официальный сборник законодательства Итальянской Республики // Третейский суд. 2003. № 5. С. 184.

⁴ См.: Интервью с членом Совета директоров Ассоциации СИМЕД Микеле де Мео // Третейский суд. 2007. № 6. С. 137.

⁵ См.: Мария Ф. Франчезе. Коммерческая медиация в Италии после вмешательства конституционного суда: конец обязательности и новые перспективы // Третейский суд. 2013. № 5. С. 193.

Статистика Министерства юстиции Италии показала, что в период с 31 марта 2011 г. по 31 марта 2012 г. (за год действия Декрета 28/2-10) было зарегистрировано 91 690 обращений о проведении медиации, из которых: 77,2 % – по вопросам, по которым проведение медиации было *обязательным*; 2,7 % – процедуры, инициированные судом; 19,7 % – добровольные медиации; 0,5 % – медиации, проведение которых было предусмотрено положениями договора¹.

Однако несмотря на это, Конституционный суд Республики Италия признал положение указанного Декрета неконституционным по практически формальным основаниям в связи с превышением Правительством своих полномочий, из-за чего в Декрете были установлены новые элементы, не предусмотренные поручением Парламента². Такой «формально правомерный подход» к разрешению возникшего правового казуса, несомненно, является худшим вариантом развития национального законодательства как о медиации в целом, так и о ее обязательном правовом регулировании. Согласно общественному мнению в Италии медиация закончилась, что может привести к определенным последствиям³. Отметим, что в настоящее время в Италии ведется работа над принятием нового, уже парламентского законопроекта о повторном введении медиации как условия принятия иска судом.

Любопытен и более успешен вариант обязательности процедуры медиации в Аргентине, где с 1996 г. действует Закон «О посредничестве и примирении». Там любое гражданское дело, возбужденное в суде, передается на обязательное рассмотрение посреднику. Обязательность для сторон состоит только в том, чтобы явиться на первое слушание к посреднику. В остальном ход посредничества и его результат полностью зависят от усмотрения сторон⁴.

¹ См.: Третейский суд. 2013. № 5. С. 193.

² Там же. С. 185.

³ См.: Мария Ф. Франчезе. Указ. раб.

⁴ См.: Носырева Е.И. Формирование модели правового регулирования посредничества в Российской Федерации // Третейский суд. 2009. № 3. С. 141.

Отметим позитивные тенденции в этом направлении в нашей стране. Так, распоряжением Правительства РФ от 29 декабря 2008 г. № 2043-р утверждена Стратегия развития финансового рынка Российской Федерации на период до 2020 года. В ней, в частности, намечено по мере развития медиации рассмотреть целесообразность введения обязательного досудебного этапа использования медиации при возникновении отдельных, наиболее сложных категорий корпоративных споров в области эмиссии ценных бумаг, раздела активов, слияний и поглощений и в иных случаях, существенным образом затрагивающих права и интересы инвесторов¹. Отдельным звеном в этой цепи, безусловно, стоит инициатива Д.А. Медведева, отраженная в ежегодном Послании Президента РФ Федеральному Собранию РФ и получившая дальнейшее развитие в Перечне поручений Правительству от 22 декабря 2011 г., где, в частности, говорилось о необходимости введения обязательных примирительных процедур при разрешении некоторых видов споров². Идея обязательной медиации была активно поддержана большинством выступавших на заседании Научного Консультативного Совета Высшего Арбитражного Суда РФ³.

Вместе с тем в литературе присутствует и иная точка зрения по рассматриваемому вопросу. Так, Ю.Е. Пальцев полагает, что «... законодательное закрепление обязанности сторон конфликта по некоторым категориям споров в досудебном порядке обращаться к помощи медиатора неэффективно, так как приведет лишь к дополнительным затратам для сторон, создав лишний бюрократический барьер, препятствующий своевременной защите

¹ См.: Распоряжение Правительства РФ от 29 декабря 2008 г. № 2043-р «Об утверждении Стратегии финансового рынка Российской Федерации на период до 2020 года // СЗ РФ. 2009. № 3. Ст. 423.

² См.: Официальный сайт Президента РФ. URL: <http://kremlin.ru/assignments/14170> (дата обращения: 03.02.2012).

³ См.: Стенограмма заседания НКС Высшего Арбитражного Суда РФ от 29 июня 2011 г. Доступ из справ.-правовой системы «Консультант-Плюс»; *Лисицын В.В.* Судебное примирение – вектор совершенствования арбитражно-процессуального законодательства // Арбитражный и гражданский процесс. 2012. № 5. С. 31.

нарушенных прав и интересов»¹. Такая оценка обязательной медиации, на наш взгляд, не соответствует ни мировому опыту, ни статистическим данным ее применения.

Ярым противником введения обязательной медиации в Российской Федерации выступает А.И. Зайцев². Признавая, что инициатива ее введения все чаще звучит в литературе, он справедливо отмечает необходимость «всестороннего» анализа такой инициативы. Как представляется, аргумент указанного автора несколько узок и противоречив.

В качестве обоснования невозможности введения в Российской Федерации обязательной медиации учеными предлагаются следующие доводы, с которыми мы позволим себе поспорить:

1) отсутствие кадров, способных проводить обязательную медиацию. В этом случае функции медиаторов будут исполнять только лица, прошедшие профессиональное обучение. Заметим, что такой вывод не основывается ни на понимании обязательности медиации, ни на нормах ФЗ «О медиации». Смысл обязательной медиации – это проведение ее процедуры до обращения в юрисдикционный орган. В данном случае проведение такой медиации вполне будет допустимо в соответствии с требованиями ст. 15 ФЗ «О медиации» как профессиональными, так и непрофессиональными медиаторами, численность которых, кстати, несмотря на сделанный автором вывод о том, что «... центры обучения медиаторов можно пересчитать по пальцам», возрастает в геометрической прогрессии³;

¹ Пальцев Ю.Е. Некоторые проблемы закона о медиации в России // Российская юстиция. 2011. № 1. С. 73.

² См.: Зайцев А.И. Обязательная медиация: аргументы «за» и «против» // Вестник гражданского процесса. 2012. № 6. С. 57–65.

³ О степени востребованности медиации в различных регионах РФ см., например: Загайнова С.К. Формирование в России практики медиации по гражданским делам на примере правового эксперимента «Разработка и апробация механизмов интеграции медиации в гражданское судопроизводство» // Вестник гражданского процесса. 2012. № 6. С. 26–37; Лазарев С.В. Вопросы интеграции частной медиации в арбитражном процессе // Третейский суд. 2012. № 4; Лисицын В.В. Примирительное посредничество и медиация в России: проблемы становления и перспективы развития // Третейский суд. 2012. № 4; Лебедева Д.С. Указ. раб.; Плеханова Н.А. Применение примирительных процедур в Ива-

2) отсутствие источника и механизма оплаты труда медиаторов. Полагая, что констатация данного обстоятельства никак не может служить обстоятельством именно невозможности введения обязательной медиации. Отсутствие тех же механизмов не препятствовало принятию государством норм о введении в гражданское судопроизводство института представительства по назначению суда, который и по настоящее время *работает* без законодательного обеспечения его финансирования;

3) отсутствие в ФЗ «О медиации» текстуального упоминания о принципе законности. Позволим себе заметить на этот счет, что, кроме текстуального, возможен еще и смысловой способ фиксации принципов¹. Принцип законности, как известно, является общеправовым принципом и уже в силу этого не может игнорироваться в рамках проведения процедуры медиации, которая по своей сути есть процедура правовая, так как может проводиться, как известно, только лишь по правовым спорам. Кроме того, даже если предположить, хотя мы и отрицаем этот факт, что законодатель решил исключить принцип законности из процедуры медиации, то данное обстоятельство является, скорее, вектором совершенствования законодательства о медиации, чем фактором, препятствующим введению обязательной медиации.

Таким образом, как представляется, то, что А.И. Зайцев указывает в качестве причин невозможности введения обязательной медиации, таковым не является в принципе. Нельзя ставить принятие конкретного нормативного акта под условие наличия или отсутствия того или иного механизма его реализации. Подобный подход не позволит принять многие нужные законы в России. По нашему мнению, принятие закона обуславливается единственно тем, что в рамках общества вызревает объективная в нем необходимость.

новской области // Третейский суд. 2012. № 4; Иванова Е.Н. Опыт работы Службы конфликтологического консультирования и медиации СПбГУ как медиационной клиники // Третейский суд. 2012. № 4; Марголина Т.И. Медиация как культура согласия в урегулировании конфликтов на местном уровне // Третейский суд. 2012. № 4; Прищеп Л.Л. Развитие медиации в Калининградской области // Третейский суд. 2012. № 4.

¹ Подробнее об этом см.: Осокина Г.Л. Гражданский процесс. Общая часть. М., 2004. С. 105; Лебедев М.Ю. Гражданский процесс: учебник для бакалавров. М., 2013. С. 33.

Именно такая необходимость внедрения обязательной медиации «сверху», в силу ментальности нашей страны, сейчас имеется.

В этой связи, безусловно, нельзя игнорировать мнение исследователей (В.В. Лисицын, Е.И. Носырева, В.В. Ярков)¹ о том, что с введением обязательной досудебной медиации должна быть гарантирована со стороны государства ее фактическая бесплатность для сторон. Кроме того, такое введение обязательной медиации допустимо в настоящий момент лишь по отдельным категориям дел.

И.В. Рехтина, например, поддерживая идею введения обязательной медиации по некоторым категориям дел, предлагает в качестве таковых споры о расторжении брака, разделе имущества супругов, иные семейные споры, споры о восстановлении на работе, признание перевода незаконным². В литературе высказываются и более оптимистичные мысли в этой связи. Так, Е.Г. Стрельцова полагает, что медиация может стать основным способом разрешения споров, имеющих, помимо правовой, значительную иную составляющую (например, при разрешении брачных споров)³. Такой подход к решению проблемы представляется верным. Учитывая высокий психологический момент, их «личностную» составляющую, а также отечественные традиции рассмотрения подобных споров, полагаем, что семейное и трудовое законодательство должно стать «пилотным» правовым полем для введения обязательной медиации в гражданском судопроизводстве России.

Отметим также, что сама категория «обязательность» применительно к процедуре медиации трактуется в научной литературе неоднозначно. Так, Г.В. Севастьянов полагает, что обязательность не может восприниматься как обязанность примирения, в связи с чем она является фикцией, позволяющей

¹ См.: Мнения экспертов по основным вопросам развития альтернативного разрешения споров // Третейский суд. 2009. № 3. С. 28–29.

² См.: Рехтина И.В. Медиация в России как альтернативный способ разрешения споров и элемент интеграции в Европейское сообщество // Юрист. 2012. № 11. С. 43.

³ См.: Стрельцова Е.Г. Организация медиации как элемент государственной политики в сфере защиты прав и интересов // Вестник гражданского процесса. 2012. № 6. С. 52.

запустить процесс коммуникации между конфликтующими сторонами¹. В этой связи указанный автор считает, что «...обязательность примирительных процедур может состоять лишь в обязательном доведении до сторон информации о возможностях и порядке проведения рекомендованной судом примирительной процедуры, не более того»². Полагаем, что такая «узкая» трактовка «обязательности» несколько не соответствует ни его международному пониманию, ни тенденциям развития законодательства о примирении. Такое понимание «обязательности», как представляется, имеется в действующем законодательстве в виде обязанности судьи разъяснения сторонам их права прибегнуть к имеющимся примирительным процедурам.

Более предпочтительным является мнение по этому вопросу В.В. Лисицына о том, который считает, что обязательность распространяется только на необходимость принять участие в примирительной процедуре и никоим образом не связана с понуждением заключать те или иные соглашения³.

§2. Соотношение понятий «конфликт» и «спор» в контексте их урегулирования при помощи медиации

Рассмотренные нормативные противоречия неизбежно ставят вопрос о соотношении понятий «урегулирование» спора в рамках судебной медиации и его «разрешение» в судопроизводстве. Можно предположить, что, урегулировав спор посредством медиации и получив в дальнейшем судебную санкцию на прекращение судопроизводства, стороны либо не получают судебного разрешения спора, либо судебное разрешение спора, наоборот, является более широким понятием, включающим в себя «по умолчанию» и его автоматическое урегулирование. Ответ на этот вопрос требует анализа таких

¹ См.: *Севастьянов Г.В.* Юбилейный год // Третейский суд. 2012. № 1. С. 8.

² *Севастьянов Г.В.* Пути дальнейшего повышения эффективности законопроекта Высшего Арбитражного Суда РФ // Третейский суд. 2012. № 1. С. 130.

³ *Лисицын В.В.* Судебное примирение – от слов к делу // Третейский суд. 2012. № 1. С. 155.

понятий, как «урегулирование конфликта», и «разрешение спора» в рамках российской юрисдикционной системы.

В.В. Ярков по этому поводу прямо говорит о том, что юрисдикционная система в нашей стране пока в целом не направлена на предупреждение и погашение конфликта, а рассчитана на рассмотрение спора¹.

О.В. Исаенкова однозначно подчеркивает, что при медиации решается «... задача внесения ясности в правоотношения между субъектами гражданского процесса путем урегулирования спора, а не его разрешения»².

В литературе достаточно часто подчеркивается, что разрешение спора судом не влечет за собой во многих случаях подлинного разрешения конфликта. Между тем разрешение спора с участием медиатора – независимого и нейтрального в отношении сторон лица, не обладающего полномочиями по разрешению спора, является более эффективным, поскольку позволяет достичь разрешения конфликта на основе компромисса³.

Как верно замечает А.М. Панасюк, в отличие от судопроизводства, основанного на процессуальном соперничестве сторон, проведение медиации предполагает активное использование сторонами юридического конфликта стратегии компромисса и (или) сотрудничества⁴.

С.К. Загайнова отмечает по этому поводу, что при урегулировании споров в рамках негосударственных процедур, в первую очередь «... происходит урегулирование личностной стороны частноправового спора, которая имеет более сильное влияние, и, вследствие этого, стороны приходят к взаимному соглашению по поводу материальной стороны спора»⁵.

¹ См.: Ярков В.В. Мнения экспертов по основным вопросам развития альтернативного разрешения споров // Третейский суд. 2009. № 3. С. 15.

² Исаенкова О.В. Цели и задачи медиации в гражданском судопроизводстве // Право и его реализация в XXI веке: сборник научных трудов: в 2 ч. / под общ. ред. С.Н. Туманова. Саратов, 2011. Ч. 1. С. 307.

³ См.: Ярков В.В. Нотариат и медиация: постановка вопроса // Третейский суд. 2005. № 5. С. 150.

⁴ См.: Панасюк А.М. Медиация как альтернатива и дополнение судопроизводству // Мировой судья. 2012. № 10. С. 18.

⁵ Загайнова С.К. О социальном назначении примирительных процедур в гражданском судопроизводстве // Народовластие и право в условиях формирования гражданского общества: материалы Международной научной конференции. Курск, 2006. С. 139.

А.Н. Кузбагаров, рассуждая об этом, также резонно замечает, что урегулирование проблемы означает попытку разрешения спора так, чтобы оптимально приемлемым образом удовлетворить потребности и интересы всех сторон¹.

К весьма непоследовательным и противоречивым выводам по рассматриваемым вопросам приходит М.А. Романенко². Он полагает, что разрешение конфликта представляет собой необходимую юридическую процедуру, проводимую в одной из трех форм — управлении, урегулировании либо разрешении юридическим способом. Указанные понятия, будучи близкими по своему содержанию, не являются тождественными. Вместе с тем далее мы находим утверждение о том, что последствием управления может быть урегулирование или разрешение правового конфликта в интересах общества или его отдельных субъектов. Получается, что одна из «форм» проводимых процедур выступает необходимым условием использования двух других форм, а также то, что «разрешение» выступает у автора и как общее, и как частное, практически совпадающие в своем значении. Такой подход к выявлению специфики рассматриваемых понятий, как минимум, будет противоречить законам логики.

Далее, пытаясь выявить специфику понятий «урегулирование» и «разрешение», М.А. Романенко приходит к выводу о том, что «урегулирование» — категория более широкая, предполагающая в том числе и «разрешение». Следовательно, урегулированные конфликты могут быть разрешены. Однако в данном рассуждении также, на наш взгляд, нарушены законы логики. Если автор говорит, что понятие «урегулирование» шире понятия «разрешение», следовательно, то, что находится внутри другого, будет всегда совпадать с ним по важнейшим признакам. В таком случае уре-

¹ См.: Кузбагаров А.Н. Посредничество как способ урегулирования конфликта (спора) частноправового характера // Народовластие и право в условиях формирования гражданского общества: материалы Международной научной конференции. Курск, 2006. С. 152.

² См.: Романенко М.А. Альтернативные формы разрешения правовых конфликтов в сфере прав человека и гражданина: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2008. С. 7.

гулированные конфликты не «могут», а «должны» быть разрешены априори. Полагаем, что возможно и иное положение вещей, когда конфликт урегулируется исключительно с позиции интересов сторон, без его разрешения с точки зрения правового регулирования.

Как справедливо отмечается в литературе, в конфликтных ситуациях нарушается способность как к диалогу, так и к конструктивному взаимодействию¹.

Таким образом, получается, что урегулирование конфликта означает более глубокое проникновение в его субъективную сторону, так называемую «личностную составляющую», чем формальное разрешение спора путем применения норм материального права к конкретному правоотношению.

По верному замечанию в этой связи Д.А. Любомудрова, в рамках АРС «...могут эффективно быть урегулированы споры, возникающие в связи с такими правоотношениями, в которых их участники свободно реализуют свой частный интерес, имея возможность при необходимости пойти в реализации такого интереса на определенные компромиссы, исходя из своих приоритетов в данный момент времени (например, в ситуации, когда сохранение стабильных партнерских отношений с контрагентом перевешивает в глазах участника спора желание получить ту или иную материальную выгоду)»².

Получается, что медиация основана на исключении состязательности как принципа. При ее проведении защита права является желаемой, но не приоритетной целью, главным образом направленной на прекращение конфликта³.

¹ См.: Медиация – искусство разрешать конфликты. Знакомство с теорией, методом и профессиональными технологиями / сост. Г. Мета, Г. Похмелкина; пер. с нем. М., 2004. С. 18.

² См.: Мнения экспертов по основным вопросам развития альтернативного разрешения споров // Третейский суд. 2009. № 3. С. 31.

³ Подробнее об этом см.: Худойкина Т.В. Теоретико-правовой анализ, история, современное состояние и перспективы развития альтернативного разрешения правовых споров и конфликтов в России. Саранск, 2005. С. 16.

В соответствии с доктринальным пониманием западной концепции медиации при ее применении не разрешается спор, а урегулируется конфликт. Вместе с тем нормы ФЗ «О медиации» позволяют сделать вывод о том, что в рамках избранной в Российской Федерации модели «судебной» медиации стороны могут урегулировать только лишь спор или споры, которые уже возникли между сторонами в связи с каким-нибудь конкретным правоотношением (ч. 3, 4, 6 ст. 2; ч. 2 ст. 8; ч. 1 ст. 12 ФЗ «О медиации»).

Не вдаваясь в объект исследования такой отрасли познания, как конфликтология¹, попытаемся проанализировать соотношений этих понятий применительно к процедуре посредничества.

Рассматривая соотношение указанных понятий в рамках их словарного исследования, можно констатировать отсутствие существенной разницы в их толковании. Так, в словаре С.И. Ожегова слово «конфликт» толкуется как «столкновение, серьезное разногласие, *спор*².

Как известно, конфликт всегда субъективен и возникает в рамках человеческих взаимоотношений. Как замечает М.А. Кукушкин, конфликты — «... это одна из сторон человеческой деятельности, которая наиболее ярко проявляет индивидуальность личности, многообразие ее потребностей, интересов, целей, установок, ценностей, идеалов»³.

При таком подходе к определению конфликта на первое место при его разрешении неминуемо должен выходить человеческий фактор, т.е. субъективное восприятие конкретным индивидуумом результата урегулирования конфликтной ситуации. Однако, как известно, эта, так называемая «внутренняя» сторона урегулирования конфликта, как раз практически никак не востребована в рамках государственного судопроизводства. Судье при рассмот-

¹ Подробнее об этом см.: Юридический конфликт: процедуры разрешения. М., 1995; Кудрявцев В.Н. Юридический конфликт // Государство и право. 1995. № 9; Светлов В.А. Введение в единую теорию анализа и разрешения конфликтов. М., 2012.

² Ожегов С.И., Шведова Н.Ю. Толковый словарь русского языка. М., 1973.

³ Кукушкин М.А. Юридическая конфликтология: вопросы теории и практики // Развитие альтернативных форм разрешения правовых конфликтов: учебно-методическое пособие. Ч. I / под общ. ред. М.В. Немытиной. Саратов, 1999. С. 15.

рении и разрешении спора практически безразличен «внутренний» субъективный итог восприятия такого разбирательства конкретными лицами, а важна лишь «внешняя» объективная сторона законного и обоснованного судебного решения либо определения о прекращении дела.

В.Н. Кудрявцев указывает, что независимо от того, в какой области возникает конфликтная ситуация, ее финалом обязательно становится правовая форма разрешения. Поэтому, по его мнению, следует признать, что наиболее зрелой формой выяснения социальных разногласий в обществе выступает разрешение юридического конфликта, понимаемого как противоборство субъектов права в связи с применением, нарушением или толкованием правовых норм¹.

Соглашаясь в целом с такой позицией, О.В. Шутенко по этому поводу добавляет то, что основным предметом правового конфликта выступают принципы и нормы права, а ядром — противоположное их истолкование и отношение к ним, а также соответствующее поведение субъектов права².

Как замечает М.О. Владимирова, упоминание о том, что «... процедура медиации может применяться после возникновения споров, рассматриваемых в порядке гражданского судопроизводства и судопроизводства в арбитражных судах, подчеркивает отношение к медиации как к способу урегулирования именно правовых споров»³.

Подобное толкование конфликта, вернее его частного проявления в виде конфликта юридического (правового), максимально сглаживает применение медиации с ее установкой на урегулирование именно конфликта в рамках государственного судопроизводства с его рассмотрением и разрешением «спора». Однако такое «сглаживание» никоим образом не позволяет нам уло-

¹ См.: Кудрявцев В.Н. Юридический конфликт. Введение в общую теорию конфликтов. Юридическая конфликтология. Ч. 1. М., 1993. С. 23; *Его же*. Юридический конфликт // Государство и право. 1995. № 9. С. 10.

² См.: Шутенко О.В. Проблемы психологии гражданского процесса // Арбитражный и гражданский процесс. 2012. № 5. С. 29.

³ Владимирова М.О. Правовая характеристика медиативного соглашения // Юрист. 2013. № 8. С. 41.

вить хотя бы какую-то принципиальную разницу между «юридическим конфликтом» по В.Н. Кудрявцеву и «правовым спором» в его доктринальном понимании. Кроме того, такое понимание конфликта оставляет за пределами ту самую «внутреннюю» его составляющую, которая, как нам видится, должна играть существенную роль при урегулировании конфликта в рамках медиации. Как правильно отмечается в литературе, в правовых конфликтах «... наименее учитываются субъективные факторы, индивидуально-личностные и психологические особенности субъектов»¹.

По мнению А. Саркисова, юридические конфликты – социальные конфликты, возникающие и протекающие в сфере правовых отношений, т.е. общественных отношений, которые регулируются нормами права, определяющими меру возможного или должного поведения участников таких отношений. Юридические конфликты порождаются, как правило, юридическими фактами – значимыми в правовом отношении событиями и действиями, правомерными и неправомерными². Представляется, что автор, пытаясь выявить специфику юридического конфликта, на самом деле переходит на определение правового спора, который разрешается в рамках гражданского и арбитражного судопроизводства. Как известно, в судебном порядке рассматриваются и разрешаются дела именно по спорам о субъективных правах, юридических обязанностях и законных интересах субъектов разнообразных материально-правовых отношений³.

В литературе выделяют следующие предпосылки проведения процедуры медиации:

наличие мотивации у каждого из участников конфликта (добровольность);

ответственность за самого себя (каждый может и должен представлять собственную позицию);

¹ См., например: *Леннуар Н.Н.* Указ. раб. С. 35.

² См.: *Саркисов А.* Роль государства в разрешении юридических конфликтов в сфере осуществления конституционной обязанности об уплате налогов // *Арбитражный и гражданский процесс.* 2005. № 8. С. 12.

³ См.: *Осокина Г.Л.* Указ. раб. С. 85.

готовность принять несогласие (открыто обсуждать суть конфликта и положение вещей);

принципиальная готовность к достижению соглашения (заинтересованность в преодолении конфликта)¹.

Как верно замечает А. Ибрагимов, в медиации конфликт определяется как процесс, который начинается с того, что индивид (группа индивидов) воспринимает уже совершенные или предположительно неизбежные действия или бездействие других индивидов как потенциально наносящие ущерб его интересам, противоречащие его убеждениям, стандартам и ценностям. Спор же является лишь внешним проявлением конфликта, при котором одна сторона заявляет о своем праве, а другая отрицает полностью или частично наличие такого права, поэтому разрешение спора в суде сводится к установлению правовой стороны в споре. В итоге своих рассуждений автор приходит к выводу о том, что в отличие от судебного процесса медиация не ставит целью определить победившую или проигравшую сторону, а содействует достижению соглашения, удовлетворяющего интересам обеих сторон².

В этом же направлении рассуждает и С.К. Загайнова, которая отмечает, что если посмотреть на споры частноправового характера, то можно отметить, что они формируются из двух составляющих: личностной и материальной (правовой). Материальная сторона конфликта касается определенных прав и обязанностей субъектов, которые вступают в определенные правоотношения. Личностная сторона спора характеризуется позицией субъекта, его чувствами, мотивами, образом действий в отношении контрагента³.

В этой связи не вызывает сомнения указания на то, что внедрение процедуры посредничества в отечественное правовое пространство соответству-

¹ См., например: Медиация – искусство разрешать конфликты. Знакомство с теорией, методом и профессиональными технологиями / сост. Г. Мета, Г. Похмелкина, пер. с нем.; С. 23.

² См.: Ибрагимов А. Указ. раб. С. 144.

³ См.: Загайнова С.К. О социальном назначении примирительных процедур в гражданском судопроизводстве // Народовластие и право в условиях формирования гражданского общества: материалы Международной научной конференции. Курск, 2006. С. 139.

ет современной тенденции, направленной на развитие активности сторон в разрешении своего конфликта¹.

Соглашаясь с рассуждениями указанных авторов по этому вопросу, отметим, что при таком положении дел все же остается не ясным, как соотносить урегулирование конфликта в рамках судебной медиации и его дальнейшим судебным санкционированием в виде утверждения мирового соглашения по поводу разрешения спора по итогам процедуры медиации.

Как резонно отмечает О.Г. Патуева, «... сама суть альтернативной формы разрешения спора несколько противоречит ситуации, когда стороны уже обратились в суд, то есть довели свой конфликт до той «точки», которая требует применения права государственной юрисдикцией»².

Государственный суд по своей природе не будет рассматривать «внутренние» «личностные» вопросы урегулирования конфликта, хотя бы уже потому, что о конфликте как таковом ни процессуальное законодательство, ни ФЗ «О медиации» не упоминают вовсе. В этой связи получается, что государственному суду по итогам процедуры медиации важна лишь «внешняя», формальная сторона разрешения правового спора, которая должна быть оформлена определением суда о прекращении производства по делу.

По мнению О.В. Шутенко, в суде конфликт становится спором. Существование противоположных интересов, взглядов, убеждений стимулирует развитие внутреннего конфликта в спор³. Как представляется, реальная ситуация с гражданским судопроизводством выглядит чаще всего как раз диаметрально противоположной. Это связано с тем, что значительное число рассматриваемых судами дел либо носит бесспорный (неоспоримый)

¹ См.: Носырева Е.И. Перспективы законодательной регламентации посредничества в Российской Федерации // Народовластие и право в условиях формирования гражданского общества: материалы Международной научной конференции. Курск, 2006. С. 132.

² Патуева О.Г. К проблеме задач арбитражного правосудия // Цивилистический процесс: основные проблемы и тенденции развития: материалы Международной научно-практической конференции / под ред. А.И. Зайцева. Саратов, 2012. С. 261.

³ См.: Шутенко О.В. Указ. раб. С. 30.

(в том смысле, что одна из сторон однозначно права в своих притязаниях), либо формальный характер (например, когда стороне необходимо формальное решение, чтобы закрыть финансовую отчетность). При таком положении вещей спор, который рассмотрит и разрешит суд, как представляется, изначально не носит характер конфликта, так как не имел «внутренней» «личностной» составляющей.

В этой связи сложно согласиться с утверждениями, что медиация является инструментом, позволяющим разрешать конфликты и споры юридического содержания¹. Полагаем, такие утверждения не вносят ничего конструктивного для выявления сущностной разницы в рассматриваемых понятиях, а только лишь подменяют истинное положение вещей их мнимой синонимичностью. Как верно отмечается в литературе, «... предъявленное требование является лишь переходом из проекции интересов в проекцию права»².

Таким образом, можно прийти к выводу о том, что понятия «спор» и «конфликт» не тождественны по своей правовой природе. При возникновении конфликта на первый план выходит «внутренняя» «личностная» сторона, основанная на субъективном восприятии субъектом результата урегулирования конфликта, в то время как при рассмотрении и разрешении спора эта сторона практически не имеет никакого фактического значения, так как в первую очередь важна «внешняя» «формальная» сторона рассмотрения и разрешения спора и, как следствие, окончания гражданского судопроизводства.

При таком понимании указанных понятий следует признать, что процедура медиации, проводимая в рамках государственного судопроизводства, несмотря на прямое указание закона о том, что это «способ урегу-

¹ См.: Трофимов В.В. Конфликтное право и право сотрудничества // Журнал российского права. 2011. № 9. С. 47.

² См.: Медиация в нотариальной практике (Альтернативные способы разрешения конфликтов): практическое пособие / под ред. К.Г. фон Шлиффен, Б. Бегманна / пер. с нем. С.С. Трушникова. М., 2005. С. 23.

лирования споров», должна, кроме всего прочего, ориентироваться на ликвидацию правового (юридического) конфликта в правоотношениях сторон. Иное будет означать полное несоответствие проводимой в рамках судопроизводства процедуре, именуемой медиацией, ее истинному доктринальному смыслу.

Как справедливо отмечается в литературе, необходимость разъяснения участникам процесса, и прежде всего сторонам, права на возможность завершения спора на основе процедуры медиации «... также определяется оценкой судом реальных возможностей его несудебного завершения с учетом характера и существа»¹. Именно понимание судьей того, что, кроме формального рассмотрения и разрешения спора, в рамках данного конкретного правоотношения возможна и необходима более серьезная работа по устранению «внутренней личностной» его составляющей, должно служить безусловным основанием предложения сторонам прибегнуть к услугам посредника (медиатора).

Интересен в этом плане опыт Германии, где в основе посредничества, применяемого в рамках Гражданского процессуального уложения, действует правило о том, что устному разбирательству предшествует проводимая с целью урегулирования спора примирительная процедура, за исключением случаев, когда попытка примирения уже предпринималась в примирительном внесудебном органе, либо применение примирительной процедуры *очевидно бесперспективно*².

По верному замечанию В.В. Лисицына, «... в первую очередь споры нужно пытаться урегулировать, чтобы погасить сам очаг конфликта и заложить фундамент построения нормального диалога. А уж если не получилось, то цивилизованно и эффективно эти споры разрешать»³.

¹ Воробьева И.О., Черникова Е.В. Перспективы развития института медиации в российском арбитражном процессе // Закон и право. 2012. № 4. С. 9.

² См.: Клер Э. Нотариат и медиация / Нотариат за рубежом: позитивный опыт / Центр нотариальных исследований: материалы и статьи. СПб., 2006. Вып. 7. С. 58.

³ См.: Лисицын В.В. Мнения экспертов по основным вопросам развития альтернативного разрешения споров // Третейский суд. 2009. № 3. С. 18.

§3. Завершение процедуры медиации в рамках гражданского судопроизводства

Медиация по своей сути есть процесс более глубокий, направленный в первую очередь на достижение так называемой ситуации «выигрыш – выигрыш»¹. Поэтому по итогам процедуры посредничества, заключая медиативное соглашение, стороны, кроме формальных согласований о дальнейшем нормативном регулировании спорных правоотношений, предусматривают в нем еще и целый ряд позиций, направленных на согласование своих интересов для дальнейшего сотрудничества. Так, на практике отмечается, что иногда стороны «... подписывают также соглашение о способах разрешения конфликтных ситуаций, которые могут возникнуть между ними в будущем»². Указанные пункты соглашения по действующему законодательству для суда либо не имеют никакого правового значения, либо могут выступать в дальнейшем в качестве доказательственного материала.

С точки зрения практикующих медиаторов, медиативное соглашение — это «... равноправные, законные, практичные удовлетворяющие интересы прочные обязательства. ... Это фиксирование достигнутых договоренностей. ... Соглашение также формализует процесс выполнения совместных обязательств: кто, что, где, когда, как. Оно определяет «что, если...» и фиксирует возможные пути преодоления препятствий его выполнению, обосновывает значимость соглашения и описывает процедуру его выполнения. Разрабатываются механизмы принуждения и обязательств: легализация контракта, гарантии выполнения, описывается справедливость и беспристрастность контроля»³.

¹ Подробнее об этом см.: *Шамликашвили Ц.А.* Медиация как метод внесудебного разрешения споров; *Аллахвердова О.В.* Школа посредничества (медиации). Урок 1 // Хрестоматия альтернативного разрешения споров: учебно-методические материалы и практические рекомендации / сост. Г.В. Севастьянов. СПб., 2009. С. 399.

² *Аллахвердова О.В.* Школа посредничества (медиации). Урок 3 // Третейский суд. 2006. № 5. С. 176.

³ См., например: *Карпенко Д.А.* Школа переговоров. Урок 7. Завершение переговоров // Третейский суд. 2005. № 5. С. 180–181.

Указанное означает лишь то, что медиативное соглашение и мировое соглашение, в качестве которого в настоящее время должно утверждаться медиативное соглашение, имеют разную целевую направленность и существенную разницу в своем содержании. Только этим можно объяснить то, что законодатель при конструкции соответствующей нормы закона употребил формулировку о том, что «медиативное соглашение ... может быть утверждено судом ... в качестве мирового соглашения».

По мнению К.В. Кендзерской, основная разница между медиативным и мировым соглашением состоит в наличии специального субъекта, участвующего при их заключении. Она полагает, что медиативное соглашение заключается при участии независимого физического лица – медиатора, привлекаемого сторонами в качестве посредника в урегулировании спора для содействия в выработке сторонами решения по существу спора, а мировое соглашение является результатом взаимодействия непосредственно спорящих сторон¹. Полагаем, что такое выделение указанного признака в качестве разграничения рассматриваемых понятий будет несколько противоречить как их доктринальному пониманию, так и действующему законодательству. В частности, ч. 3 ст. 12 ФЗ «О медиации» указывает, что медиативное соглашение достигается *сторонами* в результате процедуры медиации, что, собственно, синонимично тому, что указанный автор говорит о мировом соглашении, как «результате взаимодействия спорящих *сторон*» (курсив наш. – М.Н.).

Как замечает Ю.Е. Пальцев, деятельность медиатора лежит в области не любого, а исключительно правового конфликта, и единственным положительным результатом деятельности посредника является заключение гражданско-правовой сделки, которая не может противоречить закону и должна быть действительной в контексте норм ГК РФ². Следует также признать, что

¹ См.: Кендзерская К.В. К вопросу о разграничении мирового и медиативного соглашений // Мировой судья. 2011. № 5. С. 29.

² См.: Пальцев Е.Ю. Пути совершенствования медиации в России // Мировой судья. 2011. № 6. С. 18.

свобода медиативного соглашения, как любого договора, не является абсолютной и может быть ограничена на основании федерального закона в той мере, в какой это необходимо для защиты основ конституционного строя, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства¹.

Е.А. Макарова уточняет в этой связи то, что «... примирительная процедура с участием посредника представляет собой переговоры, но с участием третьего лица... Следовательно, и результат таких переговоров (отметим для себя, положительный результат. – М.Н.) не должен отличаться от обычных переговоров, т.е. представлять собой обычный гражданско-правовой договор, на основании которого основное обязательство в части или полностью прекратилось либо видоизменилось»².

С точки зрения гражданского законодательства, следует согласиться также с мнением А.И. Бычкова о том, что «... договоренность участников спора оформляется медиативным соглашением, в которое могут быть включены элементы различных гражданско-правовых договоров, предусмотренных законом и иными правовыми актами, что свидетельствует о его смешанном характере»³.

Как бы уточняя и развивая сказанное, М.О. Владимирова говорит, что в медиативное соглашение могут войти отдельные гражданско-правовые компоненты и категории (прощение долга, предоставление отступного), которые будут составными частями медиативного соглашения, вплетаться в его канву⁴.

Безусловно, не стоит забывать о таких требованиях к медиативному соглашению, как его непротиворечие нравственности, императивным нормам права и незатрагивание прав лиц, не присутствовавших на медиации⁵.

¹ См.: Лисицын В.В., Фуртак А.А. К вопросу о правовой природе медиативного соглашения // Третейский суд. 2012. № 4. С. 89.

² Макарова Е.А. Некоторые вопросы мирного урегулирования спора // Арбитражный и гражданский процесс. 2010. № 1. С. 8.

³ Бычков А.И. Медиативная оговорка в смешанном договоре // Арбитражный и гражданский процесс. 2012. № 1. С. 7.

⁴ См.: Владимирова М.О. Правовая характеристика медиативного соглашения // Юрист. 2013. № 8. С. 42.

⁵ См.: Калашикова С.И. Указ. раб. С. 19.

Подчеркнем, что законодатель указывает, чтобы медиативное соглашение соответствовало требованиям, предъявляемым гражданским законодательством к сделкам. Представляется, что такое требование должно трактоваться расширительно и применяться к медиативному соглашению, достигнутому сторонами в ходе судопроизводства. Косвенным подтверждением такого подхода к содержанию медиативного соглашения, заключенного сторонами в рамках судопроизводства, можно считать ч. 7 ст. 2 ФЗ «О медиации», в которой говорится о том, что в содержание медиативного соглашения должны быть положены не только согласованные сторонами обязательства, основанные на предмете спора, как того требует ч. 1. ст. 12 закона, но и иные согласования по отдельным разногласиям по спору.

При подобном положении дел актуальным представляется вопрос о пределах таких согласований. Представляется, что указанные согласования по отдельным разногласиям вполне могут выходить за пределы предмета заявленного искового требования при возможности их дальнейшего процессуального оформления. Как отмечает А.Д. Карпенко, не все, что обсуждалось, обязательно вносится в письменный текст соглашения. Однако все важнейшие вопросы, если они рассматривались в ходе переговоров, должны находить свое отражение в принятом в качестве документа соглашении. При этом «... не вносим то, о чем не говорили»¹.

Вместе с тем раз согласование разногласий возможно не только в целом (скажем, по всему договору), но и в части (например, по отдельным пунктам договора), то динамика судопроизводства также будет зависеть от конкретного результата медиации. Так, когда в части заявленных требований в результате медиации будет достигнут какой-либо компромисс, а остальные требования должны быть рассмотрены и разрешены судом, очевидно, что суд должен будет вынести два своих соответствующих процессуальных документа.

¹ Карпенко Д.А. Школа переговоров. Урок 7. Завершение переговоров // Третьейский суд. 2005. № 5. С. 181.

С.К. Загайнова, выступая на Научном Консультативном Совете Высшего Арбитражного Суда РФ, прямо указала, что «...следует рассмотреть вопрос о том, чтобы включить в качестве самостоятельного основания прекращения производства по делу заключение сторонами медиативного соглашения»¹. Схожее предложение было внесено С.И. Калашниковой. Она также считает, что заключение медиативного соглашения следует рассматривать в качестве самостоятельного основания прекращения производства по делу. Такое процессуальное действие должно быть осуществлено судом на основании получения от медиатора отчета-уведомления о факте проведения процедуры медиации и факте заключения соглашения. Оговаривается также, что такой отчет медиатор отправляет в суд при условии, что стороны не захотели возобновлять производство в суде, не желают утвердить медиативное соглашение в качестве мирового, отказаться от иска или признать иск².

Возможно, в этом радикальном предложении есть свое рациональное зерно в плане придания процедуре медиации значимости и авторитета. При таком понимании медиативного соглашения можно предположить, что требование ФЗ «О медиации» о необходимости указания в медиативном соглашении в том числе и предмета спора будет актуальным для случая, когда стороны захотят выйти из медиации путем утверждения судом того или иного их распорядительного действия (отказ от иска, признание иска, мировое соглашение). Отметим, что на этот счет существует и иная точка зрения. Так, специалисты Центра медиации УрГЮА полагают, что под предметом спора, указываемого в медиативном соглашении, следует понимать те спорные правоотношения, к урегулированию которых стремятся стороны в ходе медиации³.

¹ См.: Стенограмма заседания НКС Высшего Арбитражного Суда РФ от 29 июня 2011 г. Доступ из справ.-правовой системы «Консультант Плюс»

² См.: Калашникова С.И. Указ. раб. С. 21.

³ См.: Документальные формы по организации и проведению процедуры медиации: утверждены Директором Центра медиации УрГЮА 11 января 2012 г. Рекомендации по составлению медиативного соглашения // Вестник гражданского процесса. 2012. № 6. С. 218.

Как справедливо отмечается в литературе, выход в медиативном соглашении за собственно предмет и основание иска, позволяющий полностью устранить существующий между ними конфликт, достичь взаимовыгодного решения их проблемы на основе их интересов, отвечает увеличению эффективности медиации и увеличению числа соглашений, исполняемых сторонами добровольно¹.

В любом случае, если стороны решат в текст медиативного соглашения включить более широкие условия, выходящие за рамки заявленных в суд требований, но объективно осознанные ими на данный момент в качестве необходимых и допустимых условий их дальнейшего взаимодействия, то разумно, чтобы такое волеизъявление не пропало даром, а было подкреплено судебным санкционированием в виде вынесения определения о прекращении судопроизводства по самостоятельному основанию со всеми вытекающими правовыми последствиями такого определения, включая возможность его принудительного исполнения.

Вместе с тем получается, что суд, по мысли указанных авторов, обязан прекратить производство на основании обычного гражданско-правового договора между сторонами, со всеми вытекающими правовыми последствиями прекращения производства по делу. Как известно, любое диспозитивное распорядительное действие сторон в процессе суд подвергает определенному контролю. Следовательно, санкционируя утверждение медиативного соглашения, судья, кроме известных процессуальному законодательству требований по контролю за такими распорядительными действиями, будет обязан проверить такое медиативное соглашение на предмет выполнения в нем основных требований гражданского законодательства в части действительности сделок в части его непротиворечия существенным условиям соответствующего договора.

Как справедливо замечает Н.А. Колоколов, в письменном медиативном соглашении «... констатируется как полное согласие сторон, так и сохране-

¹ См., например: *Севастьянов Г.В.* Указ. раб. С. 129; *Давыденко Д.Л.* Заключение на Проект закона Высшего Арбитражного Суда РФ // Третейский суд. 2012. № 1. С. 143.

ние между ними конкретных разногласий»¹. Полагаем, что для правильного вектора динамики гражданского судопроизводства все эти позиции должны быть четко и предельно ясно прописаны в медиативном соглашении.

В свете вышесказанного представляются необоснованными утверждения отдельных авторов о том, что медиативное соглашение – это в принципе то же самое мировое соглашение, заключенное во внесудебном порядке, в связи с чем в законе следует оставить лишь указание на мировое соглашение как результат медиации², либо что медиативное соглашение «... отождествляется с мировым, и не более»³.

Указанное обстоятельство выводит на новый уровень проблему того, чем может завершиться процедура медиации в рамках судопроизводства, что в свою очередь ставит вопрос о форме и содержании итогового документа, санкционирующего как собственно медиацию, так и ее судебное подтверждение.

Речь здесь должна идти, по нашему мнению, о расширении диспозитивного начала для сторон в рамках процедуры медиации, с предоставлением им при содействии медиатора не только права прийти в медиативном соглашении к позиции обоюдных уступок, что позволяет в дальнейшем суду утвердить такое медиативное соглашение в качестве мирового, но и использовать иные механизмы примирения. Например, отказ от иска, признание иска, любое иное согласование отдельных вопросов и обстоятельств, как представляется, при их обоюдном позитивном восприятии обеими сторонами конфликта также могут быть результатом конкретной судебной медиации. Заметим, что именно такой расширительный подход к возможным результа-

¹ Колоколов Н.А. Комментарий к Федеральному закону «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» // *эж-ЮРИСТ*. 2010. 24 авг. С. 4.

² См., например: Захарьяцева И.Ю., Ермаков А.Н. Проблемы становления и развития медиации в современной России // *Право и его реализация в XXI веке: сборник научных трудов: в 2 ч. / под общ. ред. С.Н. Туманова. Саратов, 2011. С. 305.*

³ Афанасьев С.Ф. Значение медиации в условиях осуществления судебно-правовой политики // *Вестник гражданского процесса*. 2012. № 6. С. 45.

там примирения нашел свое отражение в Проекте федерального закона «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с совершенствованием примирительных процедур»¹. Такой, на наш взгляд, позитивный опыт был реализован в свое время в Хозяйственном правовом кодексе Республики Беларусь еще в 2004 г.

Как справедливо замечает К.А. Малюшин, «... результатом успешного проведения процедуры медиации может стать решение истца отозвать исковое заявление или решение ответчика признать искимые требования, что, в свою очередь, непременно скажется на сроках судебного разбирательства»².

Как отмечается в литературе, например по семейным спорам, можно предположить, что «... соглашение, достигнутое в результате процедуры медиации, может быть оформлено в дальнейшем как соглашение об уплате алиментов»³.

Следует иметь в виду, что Проект федерального закона «О примирительной процедуре с участием посредника (посредничестве)» содержал нормы о завершении процедуры посредничества, в том числе и путем нотариального удостоверения достигнутого соглашения с приданием ему исполнительной силы⁴. Видится, что такое право сторон обратиться к нотариусу было целесообразно предусмотреть и в действующем законодательстве, так как это полностью согласуется как с договорной основой медиации и действием принципа диспозитивности, так и с такой функцией нотариуса, как содействие примирению сторон⁵.

Как замечает в этой связи В.Д. Перевалов, «... будет важным в русле развития традиций романо-германского права в России и оказания содей-

¹ См. ст. 138.1 АПК РФ в редакции Проекта федерального закона «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с совершенствованием примирительных процедур» // Вестник гражданского процесса. 2012. № 6. С. 192–199.

² Малюшин К.А. Курс на содействие быстрому урегулированию споров // Российский судья. 2011. № 7. С. 20.

³ См.: Захарьяцева И.Ю., Ермаков А.Н. Указ. раб. С. 305.

⁴ См.: Третьейский суд. 2005. № 5. С. 6–11.

⁵ Подробнее об этом см.: Фар Петер и др. Медиация в нотариальной практике (Альтернативные способы разрешения конфликтов). М., 2005.

ствия осуществления правосудия развитие Латинского нотариата в нашей стране с целью наделения нотариуса полномочиями по удостоверению соглашения, достигнутого в ходе примирительных процедур, с приданием нотариальным актам исполнительной силы»¹. Разумеется, такой итог процедуры медиации, прежде всего, приемлем для ее «внесудебной» формы.

Представляется, что если даже стороны захотят прибегнуть к такому варианту завершения процедуры в рамках судопроизводства, то это должно также найти поддержку законодателя. Исходя из цели судопроизводства, даже если стороны прибегнут к услугам нотариуса по утверждению медиативного соглашения уже в ходе судопроизводства, то и в этом случае цель судопроизводства – защита прав, свобод и интересов сторон – будет достигнута, что имеет как для сторон, так и для эффективности судопроизводства, первостепенное значение. Более того, при таком развитии событий у сторон будет большая вероятность непосредственного принудительного исполнения всех пунктов медиативного соглашения (в том числе и тех, которые не являлись предметом заявленных в суде требований), а не его части, санкционированной судом в виде мирового соглашения.

Безусловно, такое право для сторон должно быть дано им в качестве альтернативного выбора окончания как «внесудебной», так и «судебной» модели процедуры медиации, а не императивного законодательного установления «единственно верного» итога завершения такой процедуры. Как справедливо замечает по этому поводу В.В. Ярков, задача законодателя здесь – предоставить выбор правовых средств с их преимуществами и недостатками, а окончательный выбор должны делать заинтересованные лица². В этой связи актуальным представляется реформирование как процессуального законодательства, так и законодательства о нотариате. В частности, такое нотариально

¹ *Перевалов В.Д.* Заключение Уральской государственной юридической академии // Третейский суд. 2005. № 5. С. 25.

² См.: *Ярков В.В.* Мнения экспертов по основным вопросам развития альтернативного разрешения споров // Третейский суд. 2009. № 3. С. 22.

заверенное медиативное соглашение должно выступать самостоятельным основанием как для отказа в принятии искового заявления, так и для прекращения гражданского судопроизводства. Вместе с тем медиативное соглашение по своей сути является гражданско-правовой сделкой, причем, как представляется, это требование должно распространяться на медиативное соглашение, заключенное как вне рамок, так и во время гражданского судопроизводства. В силу этого злоупотребление одной из сторон при заключении такого медиативного соглашения может в дальнейшем являться самостоятельным основанием для пересмотра такого дела в рамках производства по новым обстоятельствам, а при его внесудебном заключении – основанием для оспаривания действий нотариуса.

В настоящее время подготовлен Проект Федерального закона «О нотариате и нотариальной деятельности в Российской Федерации»¹, в соответствии с которым нотариусам, в частности, предоставляется как возможность проведения процедуры медиации, так и возможность совершения исполнительной надписи на медиативном соглашении.

Позитивным представляется опыт окончания процедуры внесудебной медиации в Швейцарии. Там медиативное соглашение, оформленное при участии медиатора, аккредитованного при кантональном суде, с согласия обеих сторон, может быть утверждено этим судом и таким образом обретает силу вступившего в законную силу судебного решения².

В литературе встречаются и иные, достаточно «революционные» предложения по поводу реформирования законодательства в этой сфере. Так, Е.В. Михайлова полагает, что необходимо модернизировать действующие ГПК РФ и АПК РФ и внести в них разделы, посвященные оспариванию медиативных соглашений и порядку выдачи на них исполнительных листов на

¹ См.: Проект федерального закона «О нотариате и нотариальной деятельности в Российской Федерации» // Российская газета. 2011. 18 нояб.

² См.: *Гайденко-Шер Н.И.* Медиация как способ разрешения международных коммерческих споров // Журнал российского права. 2011. № 7. С. 84.

принудительное исполнение таких соглашений (по аналогии с соответствующими правилами оспаривания и исполнения решений третейских судов)¹.

Полагаем, что автор, предлагая такую конструкцию норм ГПК РФ и АПК РФ, не учитывает тот факт, что третейское решение выносится, пусть и не государственным, но все-таки юрисдикционным органом и обладает, будучи по своей сути юридическим фактом, всеми признаками судебного решения, за исключением его преюдициальности². Оспаривание такого решения возможно лишь по некоторым основаниям, свидетельствующим либо о нарушении процедуры третейского разбирательства, либо о нарушении «основополагающих принципов российского права». Далее Е.В. Михайлова уточняет, что «... итогом процедуры внесудебной медиации является ... гражданско-правовая сделка, и юридическая сила данного акта будет идентичной юридической силе любого другого гражданского договора»³. В этой связи не совсем ясно, для чего нужна отдельная процедура в рамках процессуальных кодексов для оспаривания медиативного соглашения, когда такое оспаривание возможно по общим правилам искового оспаривания сделок. Касательно выдачи исполнительного листа на медиативное соглашение судом, то, как представляется, раз такая выдача для третейского решения также ставится на его усмотрение от ряда обстоятельств, такой путь для медиации будет менее эффективным. Кроме того, нельзя забывать причину наличия подобных разделов в рамках процессуального законодательства, а именно то, что решение третейского суда выносится в рамках, хотя и не государственного, но все же состязательного процесса, чем и обуславливается дополнительный механизм его реализации и контроля над ним.

Важным представляется также такой аспект медиации, когда стороны в ходе ее проведения не достигают желаемого соглашения в целом, но вме-

¹ См.: Михайлова Е.В. Указ. раб. С. 4.

² Подробнее об этом см.: Лебедев М.Ю. Развитие института юрисдикции и его проявление в третейском суде: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2005.

³ Михайлова Е.В. Медиация как отдельный способ урегулирования правовых конфликтов в частноправовой сфере // Арбитражный и гражданский процесс. 2012. № 4. С. 2–6; № 5. С. 2–5.

сте с тем находят точки соприкосновения по отдельным вопросам. В этом случае институты признания фактических обстоятельств дела и соглашение по обстоятельствам дела также могут выступать в качестве конкретного итога процедуры посредничества. Такое положение вещей позволит сторонам, которые не смогли урегулировать конфликт, «... закрепить любые договоренности, касающиеся фактических обстоятельств, имеющих значение для дела»¹.

Так, Хозяйственным судом М-ской области Республики Беларусь было возбуждено судопроизводство по иску в интересах ОАО «А» к ООО «Б» о взыскании долга, пени и процентов за пользование чужими денежными средствами. По заявленному ходатайству сторон спор был передан для урегулирования в порядке посредничества. Через месяц производство по делу было возобновлено в связи с недостижением между сторонами соглашения. При разрешении спора по существу стороны подтвердили, что в ходе проведения процедуры посредничества ими было достигнуто согласие относительно начисленных сумм арендных платежей, сроков и сумм их оплат по акту сверки расчетов, предоставленному истцом, за исключением одного эпизода².

Очевидно, что закрепление достигнутых частичных договоренностей в рамках медиативного соглашения гарантировало бы сторонам, во-первых, более надежную и своевременную их фиксацию, и, как следствие гарантировало бы их исполнение, а во-вторых, избавило бы суд от рассмотрения заявленных требований в этой части.

Похожая практика известна также Центру медиации УрГЮА. В частности, отмечается, что в случаях, когда условия медиативного соглашения охватывают более широкий спектр вопросов, чем заявлено в иске, судебное

¹ Солохин А.Е. Признание обстоятельств и соглашение по фактическим обстоятельствам как результат примирения в арбитражном процессе // Арбитражный и гражданский процесс. 2010. № 9. С. 35.

² См.: Решение Хозяйственного Суда М-ской области Республики Беларусь от 27 августа 2009 г. по делу № 190-17/09. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

разбирательство завершается следующим образом. В части, находящейся в рамках исковых требований, медиативное соглашение утверждается как мировое; в остальной части, которая выходит за рамки предмета иска, медиативное соглашение остается за пределами судебного разбирательства и судом не рассматривается¹. В такой ситуации большая часть медиации проходит напрасно, так как все договоренности сторон остаются лишь декларативными пожеланиями, что не придает медиации привлекательности для сторон и не соответствует принципу процессуальной экономии гражданского судопроизводства.

Мировое соглашение и соглашение по фактическим обстоятельствам дела близки по своей примирительной направленности. На практике встречаются случаи, когда суды расценивают заключенное сторонами мировое соглашение как соглашение об обстоятельствах дела² или в состав мирового соглашения, по мнению арбитражного суда, входит соглашение об оценке обстоятельств дела³.

В рамках государственного судопроизводства и признание фактических обстоятельств дела, и соглашение об обстоятельствах дела должны быть процессуально оформлены и письменно закреплены в протоколе судебного заседания⁴.

Очевидно, что указанные процессуальные действия сторон, которые будут совершены в ходе проведения процедуры посредничества, также требуют надлежащего оформления в рамках медиативного соглашения посред-

¹ См.: Чупахина Г.С. Проблемы влияния процедуры медиации на рассмотрение дела в суде // Вестник гражданского процесса. 2012. № 6. С. 188.

² См.: Постановление Федерального арбитражного суда Восточно-Сибирского округа от 21 августа 2009 г. по делу № А19-11565/8. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

³ См.: Определение Высшего Арбитражного Суда РФ от 7 апреля 2009 г. № ВАС-15310/8 по делу № Ф07-4542/2008-Г-ВМХ. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

⁴ См.: Информационное письмо Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 13 августа 2004 г. № 82 «О некоторых вопросах применения Арбитражного процессуального кодекса РФ». Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

ством их четкой фиксации в его тексте. В дальнейшем соответствующий государственный суд должен будет процессуально отреагировать соответствующим образом на пункты медиативного соглашения, содержащие в том числе и текст соглашения по фактическим обстоятельствам дела и (или) признание обстоятельств дела.

Как представляется, такая проверка медиативного соглашения судом не будет противоречить принципу конфиденциальности проведения процедуры медиации. Во-первых, это никоим образом не затрагивает саму конфиденциальность *проведения процедуры*; во-вторых, не противоречит пониманию конфиденциальности, придаваемому ей пп. 1–4 ч. 3 ст. 5 ФЗ «О медиации» и, в-третьих, иное будет противоречить сути медиативного соглашения как гражданско-правовой сделки.

В этой связи следует поддержать мнение о том, что прежде чем быть принятым либо утвержденным судом, признание факта проверяется судом, как минимум на тот же предмет, что и мировое соглашение¹. Вместе с тем обращает на себя внимание формулировка ФЗ «О медиации» о том, что утверждение медиативного соглашения не обязанность, а право соответствующего суда (ч. 3 ст. 12). Давая такое право соответствующему суду, законодатель не разъясняет пределы судейского усмотрения в этом вопросе, не устраняя возможность злоупотребления. Если следовать доктрине гражданского процессуального права, то государственный суд *обязан* утвердить мировое соглашение, если оно не противоречит закону и не нарушает права и законные интересы других лиц, тогда как медиативное соглашение «... может быть утверждено судом».

Так, Е.И. Носырева заявляет о необходимости добавления еще одного критерия для проверки медиативного соглашения судом. В качестве такового она считает его соответствие предмету и основанию рассматриваемого судом

¹ См.: Солохин А.Е. Признание обстоятельств и соглашение по фактическим обстоятельствам как результат примирения в арбитражном процессе // Арбитражный и гражданский процесс. 2010. № 9. С. 34.

иска¹. Е.А. Соломеина по этому поводу уточняет, что при выходе в медиативном соглашении за пределы заявленных в суде требований невозможно заключение мирового соглашения и удостоверения его судом².

Необходимо заметить, что, по мнению отдельных исследователей, как доктрина гражданского процессуального права, так и практика его применения, следует подходу, согласно которому при утверждении судом мирового соглашения к нему, помимо норм процессуального права, подлежат применению нормы права материального о договорах, включая правила о свободе договора³. Указанное, на наш взгляд, означает возможность в силу свободы договора выхода сторонами в медиативном соглашении за пределы рассматриваемых в суде требований.

Г.С. Чупахина по этому поводу заявляет, что одним из преимуществ процедуры медиации является то, что здесь стороны не ограничены предметом и основанием иска. В рамках медиации они могут рассмотреть все интересующие их проблемы в комплексе⁴.

Полагаем, такой выход не будет противоречить доктринальному положению о том, что суд не может выходить за пределы заявленных в суд требований, так как это будут делать стороны, а не суд, и не в рамках искового рассмотрения дела в судебном заседании, а при помощи процедуры посредничества. Логично, что в ходе медиации у сторон изменится как понимание их конкретного спорного правоотношения, так и появится новое понимание их дальнейшего взаимодействия. В этой связи не должно быть никакого препятствия, чтобы такое понимание было зафиксировано и оформлено процессуально.

¹ См.: Носырева Е.И. Применение норм о медиации в гражданском судопроизводстве // Вестник гражданского процесса. 2012. № 6. С. 23.

² См.: Комментарий к Федеральному закону «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» / отв. ред. С.К. Загайнова, В.В. Ярков. М., 2011. С. 57 (автор комментария к ст. 12 – Е.А. Соломеина).

³ См., например: Султанов А.Р. Процесс для мира // Вестник гражданского процесса. 2012. № 6. С. 83.

⁴ См.: Чупахина Г.С. Указ. раб. С. 187.

Расширительное толкование процессуального оформления возможного итога проводимой процедуры посредничества воспринято, например, белорусским процессуальным законодательством. При таком положении вещей медиативное соглашение как институт гражданского права будет содержать гораздо больше существенных моментов, отражающих более гибкий итог урегулирования спора в рамках медиации. Дальнейшее процессуальное оформление такого медиативного соглашения должно будет ставиться в зависимость от результата процедуры медиации и оформляться соответствующим постановлением суда. Иное будет означать попытку подогнать результат медиации под мировое соглашение.

Так, согласно данным Центра медиации УрГЮА, большинство дел, по которым заключалось медиативное соглашение в 2011 г., завершилось именно прекращением производства по делу в связи с отказом истца от иска¹.

Итак, результатом проведения медиации по спору, спорам или отдельным разногласиям, по смыслу действующего закона, должно выступать медиативное соглашение, достигнутое сторонами и заключенное в письменной форме. Право сторон заключить медиативное соглашение, равно как и само право прибегнуть к процедуре медиации в свете изменения цели гражданского судопроизводства и его задач, должно рассматриваться как одно из проявлений диспозитивности в действиях сторон судопроизводства. В этой связи актуальным становится вопрос о внесении изменений в ст. 39 ГПК РФ и 138 АПК РФ на предмет расширения диспозитивных прав сторон в этом направлении.

С учетом того, что медиация проводится в рамках судопроизводства, этот результат (медиативное соглашение) может быть лишь промежуточным звеном в системе гражданских процессуальных отношений, которые, как известно, начинаются и завершаются исключительно судебным санкциониро-

¹ См.: *Загайнова С.К.* Формирование в России практики медиации по гражданским делам на примере правового эксперимента «Разработка и апробация механизмов интеграции медиации в гражданском судопроизводстве // Вестник гражданского процесса. 2012. № 6. С. 35.

ванием. В этой связи никаких процессуальных последствий, кроме возобновления судопроизводства, само по себе медиативное соглашение по действующему законодательству не влечет до того момента, пока соответствующий суд не утвердит его в качестве мирового соглашения в соответствии с процессуальным законодательством. Именно по этой причине представляется, что в целом институт медиации в рамках судебного разбирательства следует признавать именно институтом гражданского процессуального права по аналогии с нормами, регулирующими иные примирительные процедуры, а нормы, регулирующие медиативное соглашение, — межотраслевым институтом процессуального и цивилистических отраслей права.

Иное будет означать практическую бессмысленность проведенной в рамках гражданских процессуальных отношений процедуры посредничества, которая может быть начата только с судебного санкционирования в виде вынесения определения об отложении судебного разбирательства, и закончена, т.е. доведена до своего логического завершения после опять-таки судебного санкционирования в виде вынесения определения о прекращении производства по делу.

§4. Статус медиатора при проведении процедуры медиации в рамках гражданского судопроизводства

Интегрированное в гражданский процесс посредничество по своей сути является совокупностью неких процессуальных действий, направленных на достижение взаимоприемлемого соглашения между сторонами спора¹. О.В. Исаенкова по этому поводу прямо говорит, что процедура медиации включена в процессуальную, но не в судопроизводственную деятельность и, следовательно, нормы о медиации по своей сущности процессуальные².

¹ См.: Каменков В.С. История и понятие посредничества в хозяйственном судопроизводстве Беларуси // Арбитражный и гражданский процесс. 2010. № 9. С. 43.

² См.: Исаенкова О.В. Цели и задачи медиации в гражданском судопроизводстве // Право и его реализация в XXI веке: сборник научных трудов: в 2 ч. / под общ. ред. С.Н. Туманова. Саратов, 2011. Ч. 1. С. 307.

Еще более убедительной будет выглядеть точка зрения о процессуальной сущности «судебной» медиации исследователей, отстаивающих единство юридического процесса. Так, И.В. Панова отмечает, что «... юридический процесс как разновидность социального процесса является нормативно установленной формой упорядочения юридической деятельности (действий) и правовых документов (актов), которая включает в себя судебные процедуры (судопроизводство) и правовые процедуры»¹.

Как по этому поводу правильно замечает С.А. Курочкин, «... при таком понимании объема процессуальной области в праве, комплекс норм, регулирующих альтернативные способы разрешения правовых споров, с полной уверенностью можно квалифицировать в качестве процессуального»².

При рассмотрении процессуальной сущности медиации указание на то, что «... медиация осуществляется вне рамок процессуальной формы и суд не является субъектом указанных отношений»³, представляется не в полной мере соответствующим действительности. Именно суд будет выступать обязательным субъектом правоотношения по поводу проведения медиации в рамках судопроизводства, которая будет иметь юридическое значение только при наличии двух указанных выше судебных определений. При такой постановке проблемы неизбежно встает вопрос о месте и статусе медиатора в рамках гражданских процессуальных отношений. Законодатель разрешает указанный вопрос «по умолчанию», ограничиваясь упоминанием о возможности сторон в рамках гражданского процессуального законодательства прибегнуть к услугам посредника.

Из представленного в ч. 1 ст. 1, а также ч. 3 ст. 2 ФЗ «О медиации» определения возникает вопрос по поводу указания на то, что эта процедура

¹ Панова И.В. Юридический процесс. Саратов, 1998. С. 22.

² Курочкин С.А. Дискуссия о частном процессуальном праве // Арбитражный и гражданский процесс. 2011. № 1. С. 39.

³ Зименкова О.А. Медиация: внесудебная и досудебная модель // Цивилистический процесс: основные проблемы и тенденции развития: материалы Международной научно-практической конференции / под ред. А.И. Зайцева. Саратов, 2012. С. 159.

происходит с участием «... в качестве посредника (курсив наш. – М.Н.) независимого лица – медиатора». Такая редакция позволяет предположить, что законодатель подчеркивает, что использование медиатора в данной процедуре в качестве посредника есть частный случай его функционально назначения, т.е., если буквально трактовать Закон, то получается, что термины «медиатор» и «посредник» по тексту Закона не являются синонимами в своем сущностном значении, иначе в тексте достаточно было просто указать «... с участием посредника (медиатора)».

В литературе указывается на близость рассматриваемых категорий. Вместе с тем подчеркивается, что отличие медиатора от посредника «... состоит в том, что посредником представляется проект соглашения, который стороны конфликта принимают либо отклоняют. Задача же медиатора состоит, прежде всего, в оказании помощи при самостоятельном поиске сторонами решения. Данное решение при участии медиатора ориентировано не столько на их требования, сколько на интересы, лежащие в основе их позиций»¹.

В таком же контексте определяется роль посредника и в Пояснительной записке к Рекомендации Rec (2001) 9 Комитета министров Совета Европы: Посредник должен предложить сторонам обоснованное решение по урегулированию спора, которое, однако, не является для них обязательным, а представляет собой официальную позицию посредника². В таком понимании рассматриваемого вопроса можно согласиться с утверждением о том, что «... медиатор не является посредником»³.

Директива ЕС подразумевает под медиатором любое третье лицо, привлеченное к осуществлению медиации эффективным, объективным и компетентным образом, вне зависимости от наименования или профессии этого

¹ Трушников С.С. Указ. раб. С. 155.

² См.: Пояснительная записка к Рекомендации Rec (2001) 9 Комитета министров государствам-членам об альтернативных судебных разбирательствах разрешения споров между административными органами власти и частными лицами от 5 сентября 2001 г. // Вопросы государственного и муниципального управления. 2008. № 3. С. 115.

³ См., например: Шевелев Б. Медиация. URL://http://bankir.ru (дата обращения: 15.04.2014).

третьего лица и вне зависимости от того, каким образом это третье лицо было привлечено или затребовано для проведения медиации.

А.В. Чекмарева отмечает, что «... посредник, участвующий в переговорах, не выносит собственного решения и не стоит над сторонами в качестве власти. Но своим опытом, знаниями, компетентностью умением разрешать конфликты помогает сторонам выработать позицию, которая устраивала бы обе стороны»¹. Отметим, что речь в данном случае уместнее вести именно о медиаторе.

В таком же ракурсе определяют медиатора Р.В. Фомичева и О.С. Черникова, подчеркивая, что это человек, заслуживший доверие обеих сторон, в результате бесед со сторонами получающий большой объем информации, что позволяет ему предложить пути решения проблемы, которые не видят сами стороны².

Позволим себе заметить, что согласно конструкции норм ФЗ «О медиации» по общему правилу, установленному ч. 5 ст. 11, медиатор не вправе вносить предложения об урегулировании спора, если стороны не договорились об ином. Однако, как представляется, это вовсе не означает, что медиатору не важна будет информация о конфликте, ибо его работа связана в первую очередь «... с напряженным поиском подлинных причин споров и конфликтов»³. Как правильно отмечает по этому поводу А.А. Елисеева, «... медиатор не безучастный субъект, он руководит ходом процедуры, вникает, изучает проблему спора...»⁴. Наоборот, даже если стороны не договорились о возможности медиатора вносить свои предложения по урегулированию конфликта, медиатору будет необходимо как можно больше информации для того, чтобы направить диалог сторон в конструктивное русло.

¹ Чекмарева А.В. Новеллы Гражданского процессуального кодекса РФ о подготовке гражданских дел к судебному разбирательству // Право и его реализация в XXI веке: сборник научных трудов: в 2 ч. / под общ. ред. С.Н. Туманова. Саратов, 2011. Ч. 1. С. 343.

² См.: Фомичева Р.В., Черникова О.С. Указ. раб. С. 339.

³ Гарифуллина М.М., Магсумова Р.М. Саморазвитие личности посредника // Третейский суд. 2006. № 5. С. 164.

⁴ Елисеева А.А. Институт медиации в условиях инновационного развития российского общества // Журнал российского права. 2011. № 9. С. 36.

Кроме того, по смыслу ФЗ «О медиации» получается, что при согласовании сторон медиатор вправе вносить предложения об урегулировании спора, т.е. в этом случае он становится уже не медиатором, а посредником. В этом, пусть даже и частном, случае посреднику для проведения процедуры посредничества необходимо будет ознакомиться с материалами дела в суде. Позволим себе также предположить, что в условиях российской ментальности и начального этапа становления медиации в нашей стране этот частный случай, когда стороны в своем соглашении будут включать пункт о возможности вносить предложения об урегулировании спора получит приоритетное направление развития медиация.

Как отмечается в литературе, именно медиаторы ведут процесс выяснения всех обстоятельств дела. При этом они прилагают все усилия – в этом заключается технология медиации – чтобы позиция и за ней стоящие чувства, пожелания, интересы, потребности сторон сначала были «выложены на стол медиации», затем были услышаны и поняты всеми, аргументы отобраны, и наконец, выработано общее решение – выход из конфликтной ситуации, который устроит все стороны¹.

Представляется, что для достижения указанной цели такая информация должна поступать к медиатору не только со слов сторон конфликта, но и посредством ознакомления его с материалами дела, а также путем наделения его возможностью представления в суде различных заявлений и ходатайств. Данная ситуация будет в полной мере отвечать реализации принципа процессуальной экономии гражданского судопроизводства.

В силу этого сложно согласиться с мнением Е.И. Носыревой о том, что «... посредник занимает особое положение – он не исследует доказательства и не устанавливает факты, как судья или арбитр, а лишь помогает сторонам в ведении переговоров и в достижении соглашения»². Представля-

¹ См., например: Медиация – искусство разрешать конфликты. Знакомство с теорией, методом и профессиональными технологиями / сост. Г. Мета, Г. Похмелкина; пер. с нем. С. 4.

² Носырева Е.И. Альтернативное разрешение гражданско-правовых споров в США: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. С. 23.

ется, что достижение соглашения наиболее оптимальным способом будет возможно лишь тогда, когда посредник будет в полной мере максимально осведомлен о конфликте, для чего ему просто необходимо исследовать существующие в деле доказательства и приводимые в качестве аргументации сторон факты. Другой вопрос, что посредник, в отличие от судьи, использует полученную информацию по иному назначению, а именно для конструктивного ведения процедуры посредничества с гарантией достижения соглашения по его результатам.

В этой связи обоснованные сомнения в научной среде вызывает положение п. 2 ч. 6 ст. 15 ФЗ «О медиации», согласно которому медиатор не вправе оказывать какой-либо стороне юридическую, консультационную или иную помощь. Как справедливо отмечает Ю.В. Пальцев, «... как же при таких условиях возможно осуществление медиации? Ведь основная задача медиатора как раз и состоит в том, чтобы оказывать сторонам спора правовую и иную помощь в урегулировании конфликта»¹.

Любопытен в этой области опыт Республики Беларусь. Так, если ранее действовавший Хозяйственный процессуальный кодекс Республики Беларусь содержал гл. 17 «Урегулирование спора в порядке посредничества», то действующий в настоящее время Хозяйственный процессуальный кодекс Республики Беларусь содержит гл. 17 «Примирительная процедура в судопроизводстве». Таким образом, Хозяйственный процессуальный кодекс Республики Беларусь отказался от использования термина «посредничество», заменив его на более широкое понятие «примирительная процедура». Следует отметить, что и в первом, и во втором случае в рамках процессуального законодательства Республики Беларусь содержатся нормы, регулирующие в том числе и определенные полномочия ранее посредника, сейчас — примирителя. Не вдаваясь в их содержание, отметим, что наделяя примирителя (ранее посредника) в ст. 155 Хозяйственного процессуального кодекса Республики Бела-

¹ Пальцев Ю.Е. Некоторые проблемы закона о медиации в России // Российская юстиция. 2011. № 1. С. 73.

русь полномочиями, законодатель тем самым объективно вводит его в состав участников судопроизводства.

Известно, что только субъекты гражданских процессуальных отношений обладают процессуальными правами и обязанностями. Может создаться впечатление, что Хозяйственный процессуальный кодекс Республики Беларусь умышленно не использует терминологию «права и обязанности» в отношении примирителя (ранее посредника), тем самым подчеркивая его обособленность от гражданских процессуальных отношений. Такое положение дел подкрепляется положением ст. 155 Хозяйственного процессуального кодекса Республики Беларусь о том, что примиритель не вправе совершать какие-либо процессуальные действия.

Однако, как известно, процессуальное законодательство да и доктрина гражданского процессуального права для обозначения по сути прав и обязанностей, например представителя, также использует понятие «полномочия». Такое нормативное закрепление вовсе не означает, что судебный представитель не является субъектом гражданских процессуальных отношений.

Представляется, что медиатор, который осуществляет посредничество в рамках государственного судопроизводства и может начать свою деятельность только при наличии судебного санкционирования, также должен выступать субъектом гражданских процессуальных отношений, а именно являться никем иным, как лицом, содействующим осуществлению правосудия. Именно эта его функция и должна выступать определяющей при привлечении медиатора в качестве посредника в рамках судебной процедуры.

Следует признать, что, как и судебный представитель, медиатор не в полной мере будет соответствовать всем признакам лиц, содействующих осуществлению правосудия. Как указывалось выше, для нормального и эффективного проведения процедуры посредничества ему будет необходима возможность в том числе ознакомления с материалами дела, заявления ходатайств. Указанные права, как известно, принадлежат лицам, участвующим в деле, к числу которых отнести медиатора не представляется никакой воз-

возможности. Однако это не означает невозможность медиатора наделения отдельными указанными правами лиц, участвующих в деле, как это допускается, например, для судебного представителя.

Таким образом, процессуальное положение медиатора должно иметь некий дуализм, сочетающий в себе права и обязанности как лиц, участвующих в деле, так и лиц, содействующих правосудию. Такое положение вещей будет отвечать как сущности участия медиатора в «судебной» медиации, так и реализации принципа процессуальной экономии при проведении медиации в рамках государственного судопроизводства.

В этой связи, как мы полагаем, законодатель допускает противоречие в ст. 155 Хозяйственного процессуального кодекса Республики Беларусь, подчеркивая, как уже говорилось, что примиритель (посредник) не вправе совершать какие-либо процессуальные действия, и вместе с тем наделяя его правом, например, знакомиться с материалами дела. Представляется, что такое право может быть предоставлено только субъекту гражданских процессуальных отношений и объективно необходимо медиатору.

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

По результатам проведенного исследования можно сделать следующие выводы теоретического характера:

Правильно сформулированная, отвечающая реальным запросам и потребностям российского общества, учитывающая международные обязательства Российской Федерации цель гражданского (арбитражного) судопроизводства является отправной точкой и основой его эффективности. Учитывая международные обязательства Российской Федерации и реальные запросы и потребности российского общества, цель гражданского (арбитражного) судопроизводства должна быть определена как *«доступная, справедливая, эффективная и реальная защита нарушенных и (или) оспариваемых прав, свобод и законных интересов субъектов материального права»*.

Примирение в рамках гражданского (арбитражного) судопроизводства выступает правовым средством, с помощью которого возможно достижение цели о справедливой защите нарушенных или оспариваемых прав, свобод и законных интересов сторон. При таком понимании примирение должно быть дополнено в качестве одной из задач гражданского (арбитражного) судопроизводства.

Защита прав, свобод и законных интересов сторон в гражданском судопроизводстве возможна в пределах диспозитивно определяемых самой стороной предмета защиты, предоставленными государством и обществом способом, средством и объемом. Вместе с тем, кроме указанных категорий, необходимым условием защиты прав, свобод и законных интересов сторон будет выступать наличие альтернативы конкретного механизма реализации как предмета, так и способа и пределов защиты указанных категорий. Медиация, проводимая сторонами в рамках гражданского (арбитражного) судопроизводства, по отношению к самому судопроизводству выступает в роли правового механизма, способного обеспечить достижение цели гражданского (арбитражного) судопроизводства. Достижение цели гражданского (арбитражного) судопроизводства при помощи примирения в целом и медиации в

частности выступает альтернативой правосудию, понимаемому как одной из функций суда в рамках судопроизводства.

Учитывая европейскую концепцию гражданского судопроизводства, а также нормы международного права, достижение цели отечественного судопроизводства возможно как при непосредственном участии суда, реализующего функцию правосудия (путем вынесения решения при осуществлении правосудия), так и при его опосредованном участии, реализующего функцию примирения (путем утверждения результата примирительной процедуры).

Уточнение цели гражданского судопроизводства и расширение задач по ее достижению объективно позволит привести в соответствие стадию подготовки дела к судебному разбирательству стадии судебного разбирательства. Понимание цели подготовки дела к судебному разбирательству как обеспечения задач гражданского судопроизводства позволит не только обеспечить, но и реализовать дополненную задачу всего гражданского судопроизводства по примирению сторон уже в рамках подготовки, что, в свою очередь, будет автоматически означать достижение уже здесь общей цели гражданского (арбитражного) судопроизводства.

В рамках действующего гражданского (арбитражного) судопроизводства «примирение» и «примирительные процедуры» должны рассматриваться как форма и содержание. Содержанием здесь будет выступать «примирение», понимаемое как совокупность действий лиц, участвующих в деле, и суда, направленных на урегулирование конфликта, а формой будут выступать «примирительные процедуры», перечень которых должен быть урегулирован процессуальным законодательством.

Под примирительными процедурами следует понимать урегулированные нормами гражданского (арбитражного) процессуального законодательства, санкционированные, в рамках выполнения задачи по примирению сторон судом, обличенные в ту или иную процедуру меры, направленные на оптимальное достижение цели гражданского (арбитражного) судопроизводства.

Вынесение судьей определения об отложении разбирательства дела для проведения сторонами процедуры медиации, будет являться судебским актом содействия урегулированию конфликта, т.е. его содействием примирению сторон в рамках гражданского судопроизводства. Такое содействие начинается вынесением указанного определения и заканчивается утверждением медиативного соглашения в качестве мирового. Вместе с тем в связи с невозможностью определения точной даты окончания процедуры медиации судье необходимо не откладывать разбирательство дела, а выносить определение о приостановлении производства по делу. Поступившее в суд соглашение о проведении процедуры медиации должно служить основанием для приостановления производства по делу до фактического прекращения процедуры медиации по одному из предусмотренных в законе оснований.

Учитывая то обстоятельство, что базовым основанием совершенствования регулирования отраслевого законодательства выступает потребность в этом общества, представляется насущным введение «обязательной» досудебной медиации по отдельным категориям дел. В силу ментальности российского общества в настоящее время имеется насущная необходимость внедрения именно «обязательной» медиации по отдельным категориям дел, которая на первоначальном этапе развития этой примирительной процедуры должна сочетать в себе как функции примирения, так и функции пропаганды альтернативной возможности защиты прав, свобод и законных интересов.

Указание в Федеральном законе «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» того, что в рамках медиации урегулируются *споры*, несколько противоречит доктринальному пониманию медиации как процедуры по урегулированию *конфликтов*. Анализируя указанные понятия, констатируется их нетождественность. При урегулировании конфликта посредством примирения сторон на первый план выходит его «внутренняя» «личностная» сторона, в то время как

при разрешении спора в суде этот аспект практически не имеет никакого значения для судьи, которому важна в первую очередь как раз «внешняя» «формальная» сторона разрешения спора и, как следствие вынесение судебного решения. При таком понимании соотношения терминов «конфликт» и «спор» процедура медиации, чтобы соответствовать истинному доктринальному смыслу, должна быть нацелена в том числе (а возможно и в первую очередь) и на урегулирование конфликта между сторонами.

Рассматривая соотношение понятий «медиативное соглашение» и «мировое соглашение», в качестве которого по действующему процессуальному законодательству оно должно утверждаться судом, автор приходит к выводу о том, что оба соглашения имеют разную целевую направленность и существенно отличаются по своему содержанию. Указание в ФЗ «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» о том, что медиативное соглашение, достигнутое сторонами в ходе внесудебной медиации, представляет собой гражданско-правовую сделку, должно трактоваться расширительно и к медиативному соглашению, достигнутому сторонами в рамках гражданского (арбитражного) судопроизводства. Такое расширительное толкование будет соответствовать сути процедуры медиации, на результат которой вопрос вне или внутри судопроизводства она проводится, не влияет. В этой связи, утверждая медиативное соглашение, судья обязан проверить его на предмет действительности и соблюдения обязательных условий.

Учитывая гражданско-правовую основу медиативного соглашения и руководствуясь базовым положением цивилистики о свободе договора, полагая, что в ходе проведения процедуры медиации у сторон может измениться как понимание причин конфликта, так и перспектив их дальнейшего взаимодействия, автор считает возможным выход сторон в медиативном соглашении за пределы заявленных в суд требований, который не будет противоречить доктрине гражданского процессуального права о том, что суд не может выходить в своем решении за пределы заявленных сторонами требований,

так как это будут делать в рамках медиации сами стороны, а не суд и не в рамках судебного разбирательства.

Фиксация положительного итога медиации, проводимой в рамках гражданского судопроизводства, возможна только на основании соответствующего судебного акта, каковым по действующему законодательству является определение об утверждении мирового соглашения. Такая узкая возможность окончания судопроизводства после проведения процедуры медиации не отвечает всем возможным вариантам завершения такой процедуры, как-то: например, отказ от иска, признание иска, согласование каких-либо отдельных обстоятельств по делу. Указанное обстоятельство выдвигает необходимость расширения вариантов судебного регулирования окончания медиации, проводимой в рамках гражданского (арбитражного) судопроизводства.

Учитывая договорную основу медиации, примирительную функцию нотариуса, а также действие принципа диспозитивности в гражданском (арбитражном) судопроизводстве, представляется возможным предоставить альтернативное право сторонам нотариального удостоверения медиативного соглашения как при проведении внесудебной процедуры медиации, так и в рамках судопроизводства. В последнем случае цель судопроизводства будет достигнута, что имеет первостепенное значение как для сторон, так и для эффективности гражданского (арбитражного) судопроизводства.

Реализуя функцию содействия сторонам в выработке решения по существу спора, медиатор при проведении процедуры в рамках гражданского (арбитражного) судопроизводства с целью более глубокого проникновения в сущность конфликта должен, кроме информации, полученной со слов сторон, ознакомиться, как минимум, со всеми имеющимися в деле доказательствами. В этой связи более эффективное проведение процедуры медиации в рамках судопроизводства вызывает потребность включения медиатора в круг субъектов гражданского (арбитражного) судопроизводства. При этом про-

цессуальное положение медиатора будет отличаться «дуализмом», сочетающим в себе права и обязанности как лиц, участвующих в деле (знакомиться с материалами дела), так и лиц, содействующих судопроизводству (оказание помощи сторонам в защите их прав, свобод и законных интересов).

В результате проведенного исследования предлагается внести следующие изменения и дополнения в российское законодательство:

Изложить часть 1 статьи 1 Федерального закона от 27 июля 2010 г. № 193-ФЗ «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» (в ред. от 23 июля 2013 г.) (ФЗ «О медиации») в следующей редакции:

«1. Настоящий Федеральный закон разработан в целях создания правовых условий для применения в Российской Федерации *альтернативной или примирительной* процедуры урегулирования споров (*конфликтов*) с участием в качестве посредника независимого лица – медиатора (процедуры медиации), содействия развитию партнерских деловых отношений и формированию этики делового оборота, гармонизации социальных отношений, *развития примирения в рамках гражданского (арбитражного) судопроизводства и третейского разбирательства*».

В части 2 статьи 1 и далее по тексту Закона после слова «к спорам» добавить «(*конфликтам*)».

Добавить в статью 1 часть 7 следующего содержания:

«7. В случаях, установленных законом, *проведение процедуры медиации является обязательным условием выполнения досудебного порядка урегулирования спора (конфликта)*».

Пункт 2 статьи 2 ФЗ «О медиации» изложить в следующей редакции:

«2) *процедура медиации – это альтернативная или примирительная процедура, проводимая на основе взаимного добровольного согласия сторон при содействии медиатора в целях доступной, справедливой, эффективной и реальной защиты нарушенных и (или) оспариваемых прав субъектов материального права*».

В части 2 статьи 4 ФЗ «О медиации» слова «отложение рассмотрения дела о споре» заменить на слова *«приостановление производства по делу»*.

Часть 3 статьи 12 ФЗ «О медиации» изложить в следующей редакции:

«3. Медиативное соглашение, достигнутое сторонами в ходе проведения примирительной процедуры, может быть подтверждено судом в виде определения об отказе от иска, об утверждении мирового соглашения либо включено в решение суда о признании иска».

Исключить из части 4 статьи 12 ФЗ «О медиации» слова: *«достигнутое сторонами в результате проведения процедуры медиации, без передачи спора на рассмотрение суда или третейского суда».*

Дополнить ГПК РФ статьей 1¹:

«Цель гражданского судопроизводства».

«Целью гражданского судопроизводства является доступная, справедливая, эффективная и реальная защита нарушенных и (или) оспариваемых прав, свобод и законных интересов субъектов материального права».

Статью 2 ГПК РФ изложить в следующей редакции: *«Задачами гражданского судопроизводства являются:*

- 1) примирение сторон;*
- 2) правильное и своевременное рассмотрение и разрешение гражданских дел;*
- 3) укрепление законности и правопорядка, предупреждение правонарушений;*
- 4) формирование уважительного отношения к закону и суду.*

Статью 39 ГПК РФ изложить в следующей редакции:

«2. Указанные в пункте 1 настоящей статьи диспозитивные распорядительные действия сторон могут быть совершены ими также в рамках проведенной на основании определения о приостановлении производства по делу медиации».

Пункты 2 и 3 статьи 39 ГПК РФ считать соответственно пунктами 3 и 4 ГПК РФ.

Дополнить ГПК РФ статьей 47¹ следующего содержания:

«47 прим. 1. Медиатор в гражданском судопроизводстве.

В случае проведения примирительной процедуры (медиации) в рамках гражданского судопроизводства для более эффективного ее проведения медиатор вправе знакомиться с материалами дела, заявлять ходатайства и делать необходимые запросы».

В части 1 статьи 147 ГПК РФ заменить слова «правильного и своевременного рассмотрения и разрешения дела» на слова *«задач гражданского судопроизводства»*.

Исключить из ч. 1 ст. 169 ГПК РФ следующее предложение:

«Суд может отложить разбирательство дела на срок, не превышающий шестидесяти дней, по ходатайству обеих сторон в случае принятия ими решения о проведении процедуры медиации».

Статью 215 ГПК РФ дополнить абзацем 7 следующего содержания:

«по ходатайству стороны, представившей соглашение о проведении процедуры медиации».

Дополнить статью 217 ГПК РФ абзацем 6 следующего содержания:

«абзацем седьмым статьи 215 настоящего Кодекса, — до прекращения процедуры медиации».

Дополнить статью 220 ГПК РФ абзацем 8 следующего содержания:

«сторона предоставит в суд нотариально удостоверенное медиативное соглашение».

Дополнить АПК РФ статьей 1¹:

«Целью арбитражного судопроизводства является доступная, справедливая, эффективная и реальная защита нарушенных и (или) оспариваемых прав, свобод и законных интересов субъектов материального права, осуществляющих предпринимательскую или иную экономическую деятельность».

Дополнить статью 2 АПК РФ пунктом: *1) примирение сторон. Пункты 1-6 считать далее пунктами 2-7.*

Статью 49 АПК РФ изложить в следующей редакции:

«5. Указанные в пунктах 1–4 настоящей статьи диспозитивные распорядительные действия сторон могут быть совершены ими также в рамках проведенной на основании определения о приостановлении производства по делу медиации».

Пункт 5 статьи 49 АПК РФ считать пунктом 6 АПК РФ.

Дополнить АПК РФ статьей 58¹ следующего содержания:

«58 прим. 1. Медиатор в арбитражном судопроизводстве.

В случае проведения примирительной процедуры (медиации) в рамках арбитражного судопроизводства для более эффективного ее проведения медиатор вправе знакомиться с материалами дела, заявлять ходатайства и делать необходимые запросы».

В части 2 статьи 133 АПК РФ заменить слова «его правильного и своевременного рассмотрения и разрешения» на слова «задач арбитражного судопроизводства».

Исключить из статьи 158 АПК РФ часть 2. Части 3–10 статьи 158 АПК РФ считать частями 2–9 АПК РФ.

Часть 1 статьи 143 АПК РФ дополнить пунктом 5 следующего содержания:

«по ходатайству стороны, представившей соглашение о проведении процедуры медиации».

Дополнить статью 145 АПК РФ пунктом 4 следующего содержания:

«в случаях, предусмотренных пунктом пятым статьи 143 настоящего Кодекса, – до прекращения процедуры медиации».

Пункт 4 статьи 145 АПК РФ считать пунктом 5 статьи 145 АПК РФ.

Дополнить часть 1 статьи 150 АПК РФ абзацем 8 следующего содержания:

«стороны завершили спор (конфликт) путем заключения медиативного соглашения, которое предоставлено в суд в нотариально удостоверенной форме».

Дополнить часть 1 статью 28 Федерального закона «О нотариате и нотариальной деятельности в Российской Федерации» (далее – ФЗ «О нотариате») пунктом 38 следующего содержания:

«38. удостоверяет медиативное соглашение».

Часть 1 статьи 171 ФЗ «О нотариате» после слова «сделке» дополнить *«неисполнения нотариально удостоверенного медиативного соглашения».*

Данные предложения будут способствовать дальнейшему развитию гражданского законодательства.

СПИСОК ИСПОЛЬЗОВАННОЙ ЛИТЕРАТУРЫ

1. Нормативно-правовые акты

1. Конвенция о защите прав человека и основных свобод (Рим, 4 ноября 1950 г.) (в ред. Протокола № 2 от 6 мая 1963 г., Протокола № 3 от 6 мая 1963 г., Протокола № 5 от 20 октября 1966 г., Протокола № 8 от 19 марта 1985 г., Протокола № 11 от 11 мая 1994 г.) // СЗ РФ. – 2001. – № 2. – Ст. 163.

2. Конституция Российской Федерации от 25 декабря 1993 г. (с изм. от 5 февраля 2014 г.) // СЗ РФ. – 2009. – № 4. – Ст. 445; 2014. – № 9. – Ст. 851.

3. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ (в ред. от 2 ноября 2013 г.) // СЗ РФ. – 1994. – № 32. – Ст. 3301; 2013. – № 44. – Ст. 5641.

4. Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации: Федеральный закон от 14 ноября 2002 г. № 138-ФЗ (в ред. от 28 декабря 2013 г.) // СЗ РФ. – 2002. – № 46. – Ст. 4532; 2013. – № 52. – Ч. 1. – Ст. 7001.

5. Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации: Федеральный закон от 24 июля 2002 г. № 95-ФЗ (в ред. от 2 ноября 2013 г.) // СЗ РФ. – 2002. – № 30. – Ст. 3012; 2013. – № 44. – Ст. 5633.

6. Федеральный закон РФ от 27 июля 2010 г. № 193-ФЗ «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» (в ред. от 23 июля 2013 г.) // СЗ РФ. – 2010. – № 31. – Ст. 4193; 2013. – № 30. – Ч. 1. – Ст. 4084.

7. Федеральный закон РФ от 27 июля 2010 г. № 194-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с принятием Федерального закона “Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)”» // СЗ РФ. – 2010. – № 31. – Ст. 4163.

8. Постановление Правительства РФ от 21 сентября 2006 г. № 583 «О федеральной целевой программе “Развитие судебной системы России на 2007-2011 годы”» // СЗ РФ. – 2006. – № 41. – Ст. 4248.

9. Проект Федерального закона «О примирительной процедуре с участием посредника (посредничестве)» // Третейский суд. – 2005. – № 5. – С. 6–11.

10. Проект Федерального закона «О нотариате и нотариальной деятельности в Российской Федерации» // Российская газета. – 2011. – 18 нояб.

11. Распоряжение Правительства РФ от 29 декабря 2008 г. № 2043-р // СЗ РФ. – 2009. – № 3. – Ст. 423.

12. Типовой закон ЮНСИТРАЛ «О международной согласительной процедуре» и Руководство по принятию и применению. Австрия, 2004. URL: // http://www.uncitral.org/uncitral/ru/uncitral_texts.html (дата обращения: 15.04.2014).

13. Хозяйственный процессуальный кодекс Республики Беларусь от 15 декабря 1988 г. № 219-З // Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь. – 2004. – № 138-139, 2/106.

14. G.U. (Gazzetta Ufficiale). № 53. 5 марта 2010 г., официальный сборник законодательства Итальянкой Республики // Третейский суд. – 2003. – № 5.

15. Типовой закон ЮНСИТРАЛ «О международной коммерческой согласительной процедуре» и Руководство по принятию и применению. ООН, Нью-Йорк. 2004. URL: <http://www.uncitral.org/> (дата обращения: 15.04.2014).

16. Директива 2008/52/ ЕС Европейского Парламента и Совета от 21 мая 2008 г. «Относительно некоторых аспектов медиации в гражданских и коммерческих делах». URL: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc; base=INT;n=45879> (дата обращения: 25.01.2014).

2. Материалы правоприменительной практики

17. Постановление Конституционного Суда РФ от 10 декабря 1998 г. № 27-П «По делу о проверке конституционности части второй статьи 335 УПК РСФСР в связи с жалобой гражданина М.А Баронина // СЗ РФ. – 1998. – № 51. – Ст. 6341.

18. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 24 июня 2008 г. № 11 «О подготовке гражданских дел к судебному разбирательству» // Российская газета. – 2008. – 2 июля.

19. Постановление Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 20 декабря 2006 г. № 65 «О подготовке дела к судебному разбирательству» // Вестник Высшего Арбитражного Суда РФ. – 2007. – № 4.

20. Архив Высшего Хозяйственного Суда Республики Беларусь за 2009 г. // Арбитражный и гражданский процесс. – 2010. – № 9.

21. Информационное письмо Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 13 августа 2004 г. № 82 «О некоторых вопросах применения АПК РФ». Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс.

22. Определение Высшего Арбитражного Суда РФ от 7 апреля 2009 г. № ВАС-15310/8 по делу № Ф07-4542/2008-Г-ВМХ. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс.

23. Обзор деятельности федеральных судов общей юрисдикции и мировых судей за 2010 год // Российская юстиция. – 2011. – № 8.

24. Постановление Федерального арбитражного суда Поволжского округа от 21 апреля 2005 г. № А55-4820/04-45. – Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс.

25. Постановление Федерального арбитражного суда Восточно-Сибирского округа от 21 августа 2009 г. по делу № А19-11565/8. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс.

26. Решение Хозяйственного Суда М-ской области Республики Беларусь от 27 августа 2009 г. по делу № 190-17/09 . – Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс.

27. Решение Суда Европейского Союза от 18 марта 2010 г., Sezione Quarta, по делам C317/08, C318/08, C319/08, C320/08, объединенные в одно производство // Третейский суд. – 2013. – № 5.

28. Справка о практике применения Федерального закона «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре

медиации)»: утверждена Президиумом Верховного Суда РФ 6 июня 2012 г. // Бюллетень Верховного Суда РФ. – 2012. – № 8.

29. Сравнительная таблица версий законопроекта // Третейский суд. – 2012. – № 4.

30. Стенограмма заседания НКС Высшего Арбитражного Суда РФ от 29 июня 2011 г. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс.

3. Учебники, учебные пособия, комментарии законодательства

31. *Абова Т.Е., Гуреев П.П., Добровольский А.А. и др.* Курс советского гражданского процессуального права: в 2-х т. Т. 1. Теоретические основы правосудия по гражданским делам [Текст] / Т.Е. Абова Т.Е. [и др.]. – М.: Наука, 1981. – 464 с.

32. Аллахвердова, О.В. Школа посредничества (медиации). Урок 1 [Текст] / О.В. Аллахвердова // Хрестоматия альтернативного разрешения споров: учебно-методические материалы и практические рекомендации [Текст] / сост. Г.В. Севостьянов. – СПб., 2009. – С. 399–442.

33. Арбитражный процесс: учебник для вузов / под ред. Т.А. Григорьевой. – М.: Норма, 2007. – 400 с.

34. Арбитражный процесс: учебник / под ред. В.В. Яркова. 5-е изд. – М.: Волтерс Клувер, 2009 – 880 с.

35. Гражданский процесс России: учебник / под ред. М.А. Викут. – М.: Юристъ, 2004. – 467 с.

36. Гражданский процесс: учебник / под ред. А.Г. Коваленко, А.А. Мохова, П.М. Филиппова. – М.: Проспект, 2010. – 560 с.

37. *Демидов, И.Ф.* Понятие принципов уголовного процесса [Текст] / И.Ф. Демидов // Курс советского уголовного процесса. Общая часть. М., 1989. С. 139.

38. Зайцев, А.И., Мелихов, В.М., Коробов О.А. и др. Негосударственные процедуры урегулирования споров: учебно-методическое пособие [Текст] / А.И. Зайцев, В.М. Мелихов, О.А. Коробов и др. – Волгоград: Волгоградское научное издательство, 2005 – 315 с.

39. *Иванова, Е.Н.* Медиация как альтернативный суду способ разрешения конфликтов [Текст] / Е.Н. Иванова // Развитие альтернативных форм разрешения правовых конфликтов: учебно-методическое пособие. Ч. I / под общ. ред. М.В. Немытиной. – Саратов: Изд-во Саратовской государственной академии права, 1999. – С. 26–49.

40. *Исаенкова, О.В., Демичев, А.А.* Гражданское процессуальное право России: учебник [Текст] / О.В. Исаенкова, А.А. Демичев; под ред. О.В. Исаенковой. – М.: Норма, 2009. – 448 с.

41. *Клейнман, А.Ф.* Советский гражданский процесс [Текст] / А.Ф. Клейнман. – М.: Изд-во Московского ун-та, 1954. – 407 с.

42. Комментарий к Арбитражному процессуальному кодексу Российской Федерации (постатейный) / отв. ред. Г.А. Жилин. – М.: ТК Велби, 2003. – 840 с.

43. Комментарий к Арбитражному процессуальному кодексу Российской Федерации (постатейный) / отв. ред. М.С. Шакарян. – М.: ТК Велби, Изд-во Проспект, 2003. – 736 с.

44. Комментарий к Арбитражному процессуальному кодексу Российской Федерации (постатейный) / под ред. В. В. Яркова. – М.: Кодекс, 2004. – 750 с.

45. Комментарий к Гражданскому процессуальному кодексу Российской Федерации (постатейный, научно-практический) / под ред. М.А. Видутова. – М.: ТОН-ДЭКСТРО, 2003. – 864 с.

46. Комментарий к Федеральному закону «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» / отв. ред. С.К. Загайнова, В.В. Ярков. – М.: Инфотропик Медиа, 2011. – 272 с.

47. *Кукушкин М.А.* Юридическая конфликтология: вопросы теории и практики [Текст] / М.А. Кукушкин // Развитие альтернативных форм разрешения правовых конфликтов: учебно-методическое пособие. Ч. I / под общ. ред. М.В. Немытиной. – Саратов: Изд-во «Саратовская государственная академия права», 1999. – С. 15–26.

48. *Лебедев, М.Ю.* Гражданский процесс: учебник для бакалавров [Текст] / М.Ю. Лебедев. – М.: Юрайт, 2013. – 447 с.
49. *Леннуар, Н.Н.* Альтернативное разрешение споров: переговоры и медиация: учебно-методическое пособие [Текст] / Н.Н. Леннуар – СПб.: Изд-во Санкт-Петербургского ин-та права имени Принца П.Г. Ольденбургского, 2004. – 100 с.
50. *Малышев, К.* Курс гражданского судопроизводства: в 3 т. [Текст] / К. Малышев. – СПб.: Тип. М.М. Стасюлевича, 1879. – 460 с.
51. Медиация – искусство разрешать конфликты. Знакомство с теорией, методом и профессиональными технологиями / сост. Г. Мета, Г. Похмелкина; пер. с нем. – Изд.-во «VERTE», 2004. – 320 с.
52. *Ожегов, С.И.* Словарь русского языка [Текст] / С.И. Ожегов. – М.: Советская Энциклопедия, 1973. – 846 с.
53. *Осокина, Г.Л.* Гражданский процесс. Общая часть [Текст] / Г.Л. Осокина. – М.: Юристъ, 2004. – 669 с.
54. Проблемы общей теории права и государства: учебник для вузов / под общ. В.С. Нерсисянца. – М.: Норма, 2004. – 832 с.
55. Проблемы теории государства и права: учебное пособие / под ред. М.Н. Марченко. – М.: Проспект, 1999. – 504 с.
56. *Решетникова, И.В., Ярков, В.В.* Гражданское право и гражданский процесс в современной России. [Текст] / И.В. Решетникова, В.В. Ярков. – М.: Норма, 1999. – 312 с.
57. *Рязановский, В.А.* Единство процесса: учебное пособие [Текст] / В.А. Рязановский. – М.: Издательский дом "Городец", 2005. – 80 с.
58. *Светлов, В.* Введение в единую теорию анализа и разрешения конфликтов [Текст] / В. Светлов. – М.: Либроком, 2012. – 206 с.
59. *Соловьева, Т.В.* Право на судебную защиту: учебное пособие [Текст] / Т.В. Соловьева / под ред. О.В. Исаенковой. – Саратов: ГОУ «УИЦ», 2006. – 68 с.
60. *Фар, Петер и др.* Медиация в нотариальной практике (Альтернативные способы разрешения конфликтов): практическое пособие / отв. ред.

К.Г. фон Шлиффен, Б. Бегманна; пер. с нем. Трушников С.С. – М.: Волтерс Клувер, 2005 – 372 с.

61. *Юдельсон, К.С.* Советский гражданский процесс [Текст] / К.С. Юдельсон. – М.: Гос. изд-во юридической литературы, 1956. – 438 с.

62. Юридический конфликт: процедуры разрешения / под ред. В.Н. Кудрявцева. – М., 1995. – 50 с.

4. Монографии

63. *Авдеенко, Н.И.* Механизм и пределы регулирующего воздействия гражданского процессуального права [Текст] / Н.И. Авдеенко. – Л.: Изд-во Ленинградского гос. ун-та, 1969. – 73 с.

64. *Бозров, В.М.* Современные проблемы российского правосудия по уголовным делам в деятельности военных судов (вопросы теории и практики) [Текст] / В.М. Бозров. – Екатеринбург: Изд-во УрГЮА, 1999. – 232 с.

65. *Валеев, Д.Х.* Система процессуальных гарантий прав граждан и организаций в исполнительном производстве [Текст] / Д.Х. Валеев. – М.: Статут, 2009. – 351 с.

66. *Воронцова, И.В.* Судебная практика и международные договоры как источник гражданского процессуального права [Текст] / И.В. Воронцова. – Йошкар-Ола : СТРИНГ, 2011. – 420 с.

67. *Гребенцов, А.М.* Развитие хозяйственной юрисдикции в России [Текст] / А.М. Гребенцов. – М.: Норма 2002. – 304 с.

68. *Горбуз, А.К., Краснов, М.А., Мишина, Е.А., Сатаров, Г.А.* Трансформация российской судебной власти. Опыт комплексного анализа [Текст] / А.К. Горбуз [и др.]. – СПб.: Норма. 2010. – 480 с.

69. *Грибанов, В.П.* Пределы осуществления и защиты гражданских прав [Текст] / В.П. Грибанов. – М.: Изд-во Московского ун-та, 1972. – 284 с.

70. *Гукасян, Р.Е.* Избранные труды по гражданскому процессу [Текст] / Р.Е. Гукасян. – М.: Проспект, 2008. – 478 с.

71. *Дегтярев, С.Л.* Реализация судебной власти в гражданском судопроизводстве: теоретико-прикладные проблемы [Текст] / С.Л. Дегтярев. – М.: Волтерс Клувер, 2007. – 376 с.

72. *Жилин, Г.А.* Цели гражданского судопроизводства и их реализация в суде первой инстанции [Текст] / Г.А. Жилин. – М.: Издательский дом «Городец», 2000. – 320 с.

73. *Загайнова, С.К.* Судебные акты в механизме реализации судебной власти в гражданском и арбитражном процессе [Текст] / С.К. Загайнова. – М.: Волтерс Клувер, 2007. – 400 с.

74. *Зайцев, И.М.* Процессуальные функции гражданского судопроизводства [Текст] / И.М. Зайцев. – Саратов: Изд-во Саратовского гос. ун-та, 1990. – 138 с.

75. *Клеандров, М.И.* Экономическое правосудие в России: прошлое, настоящее, будущее [Текст] / М.И. Клеандров. – М.: Волтерс Клувер, 2006. – 600 с.

76. *Кузбагаров, А.Н.* Примирение сторон по конфликтам частноправового характера [Текст] / А.Н. Кузбагаров. – СПб.: Статус, 2010. – 320 с.

77. *Куницын, А.* Историческое изображение древнего судопроизводства в России [Текст] / А. Куницын. – СПб.: Тип. Второго Отд-ния Собств. е.и.вел. канцелярии, 1843. – 161 с.

78. *Лобанова, Л.В.* Преступления против правосудия: теоретические проблемы классификации и законодательной регламентации [Текст] / Л.В. Лобанова. – Волгоград: Изд-во Волгоградского гос. ун-та, 1999. – 268 с.

79. *Малинин, М.И.* Теория гражданского процесса [Текст] / М.И. Малинин. – Одесса: Типография П.А. Зеленого, 1881. – 99 с.

80. *Могилевский, В.Д.* Методология систем: вербальный подход [Текст] / В.Д. Могилевский. – М.: Экономика, 1999. – 251 с.

81. *Мурадян, Э.М.* Истина как проблема судебного права [Текст] / Э.М. Мурадян. – М.: Былина, 2002. – 287 с.

82. *Нехороших, А.М.* Теоретические аспекты претензионного производства в сфере железнодорожных перевозок [Текст] / А.М. Нехороших. – Курск: Курский гос. ун-т, 2006. – 135 с.

83. *Носырева, Е.И.* Альтернативное разрешение споров в США [Текст] / Е.И. Носырева. – М.: Городец, 2005. – 320 с.

84. *Панова, И.В.* Юридический процесс [Текст] / И.В. Панова. – Саратов: Светопись, 1998. – 76 с.

85. *Петрухин, И.Л., Батуров, Г.П., Морицакова, Т.Г.* Теоретические основы эффективности правосудия [Текст] / И.Л. Петрухин [и др.]. – М.: Наука, 1979. – 392 с.

86. *Попова, Ю.А.* Судопроизводство по делам, возникающим из публично-правовых отношений (теоретические проблемы) [Текст] / Ю.А. Попова. – Краснодар: КГАУ, 2002. – 192 с.

87. *Пугинский, Б.И.* Гражданско-правовые средства в хозяйственных отношениях [Текст] / Ю.А. Пугинский. – М.: Юридическая литература, 1984. – 224 с.

88. *Рожкова, М.А.* Средства и способы правовой защиты сторон коммерческого спора [Текст] / М.А. Рожкова. – М.: Волтерс Клувер, 2006. – 416 с.

89. *Рожкова, М.А.* Мировая сделка: использование в коммерческом обороте [Текст] / М.А. Рожкова. – М.: Статут, 2005. – 572 с.

90. *Рязановский, В.А.* Единство процесса [Текст] / В.А. Рязановский. – М.: Городец, 1996. – 74 с.

91. *Скуратовский, М.Л.* Подготовка дела к судебному разбирательству в арбитражном суде первой инстанции [Текст] / М.Л. Скуратовский. – М.: Волтерс Клувер, 2007. – 200 с.

92. *Туманов, В.А.* Европейский суд по правам человека. Избранные решения: в 2 т. [Текст] / В.А. Туманов. – М.: Норма, 2000. – Т. 2.

93. *Худойкина, Т.В.* Теоретико-правовой анализ, история, современное состояние и перспективы развития альтернативного разрешения правовых споров и конфликтов в России [Текст] / Т.В. Худройкина. – Саранск: Изд-во Мордовского ун-та, 2005. – 191 с.

94. *Цихоцкий, В.А.* Теоретические проблемы эффективности правосудия по гражданским делам [Текст] / В.А. Цихоцкий. – Новосибирск: Наука, 1997. – 392 с.

95. *Чепурнова, Н.М.* Судебный контроль в Российской Федерации: проблемы методологии теории и государственно-правовой практики [Текст] / Н.М. Чепурнова. – Ростов н/Д.: Изд-во СКНЦВШ, 1999. – 224 с.

96. *Чечина, Н.А.* Избранные труды по гражданскому процессу [Текст] / Н.А. Чечина. – СПб.: Издательский Дом С.-Петербургского гос. ун-та, 2004. – 656 с.

97. *Чечот, Д.М.* Субъективное право и формы его защиты [Текст] / Д.М. Чечот. – Л.: Изд-во Ленинградского ун-та, 1968. – 72 с.

98. *Шамликашвили, Ц.А.* Медиация как метод внесудебного разрешения споров [Текст] / Ц.А. Шамликашвили. – М.: Изд-во ООО «Межрегиональный центр управленческого и политического консультирования», 2006. – 86 с.

99. *Шундилов, К.В.* Механизм правового регулирования [Текст] / К.В. Шундилов. – Саратов: Изд-во ГОУ ВПО «Саратовская государственная академия права», 2001. – 104 с.

100. *Щеглов, В.Н.* Субъекты судебного гражданского процесса [Текст] / В.Н. Щеглов. – Томск: Изд-во Томского ун-та, 1979. – 129 с.

5. Научные статьи

101. *Аболонин, В.О.* Справедливый гражданский процесс: иллюзия или реальность? О роли морали и нравственности при разрешении гражданских дел [Текст] / В.О. Аболонин // Арбитражный и гражданский процесс. – 2008. – № 3. – С. 2–6.

102. *Аболонин, В.О.* Развитие примирительных процедур в рамках саморегулируемых организаций [Текст] / В.О. Аболонин // Арбитражный и гражданский процесс. – 2009. – № 9. – С. 20–24.

103. *Аболонин, В.О.* К вопросу о коммерческой медиации в России [Текст] / В.О. Аболонин // Арбитражный и гражданский процесс. – 2011. – № 4. – С. 30–35.

104. *Аболонин, В.О.* Три подхода к пониманию медиации [Текст] / В.О. Аболонин // Арбитражный и гражданский процесс. – 2011. – № 10. – С. 37–42.

105. *Азаревич, Д.И.* Правда в гражданском процессе [Текст] / Д.И. Азаревич // Журнал гражданского и уголовного права. – 1888. – Кн. 1. – С. 1–25.

106. *Аллахвердова, О.В.* Школа посредничества (медиации). Урок 3 [Текст] / О.В. Аллахвердова // Третейский суд. – 2006. – № 5. – С. 172–181.

107. *Афанасьев, С.Ф.* Принципы гражданского процессуального права // Принципы российского права: общетеоретический и отраслевой аспекты [Текст] / С.Ф. Афанасьев / под ред. Н.И. Матузова, А.В. Малько. – Саратов: Изд.-во ГОУ ВПО «Саратовская государственная академия права», 2010. – С. 642–662.

108. *Афанасьев, С.Ф.* Значение медиации в условиях осуществления судебно-правовой политики [Текст] / С.Ф. Афанасьев // Вестник гражданского процесса. – 2012. – № 6. – С. 38–46.

109. *Бабаджанян, К.А.* Суд и закон на страже интересов личности [Текст] / К.А. Бабаджанян // Правовая политика и правовая жизнь. – Саратов; М., 2011. – № 3. – С. 150–151.

110. *Баймолдина, З.Х.* Независимый, справедливый и беспристрастный суд – основа правосудия [Текст] / З.Х. Баймолдина // Актуальные проблемы процессуальной цивилистической науки: материалы научно-практической конференции / отв. ред. Н.В. Кузнецов. – Саратов: ГОУ ВПО Саратовская государственная академия права, 2003. – С. 13–16.

111. *Бекашева, Д.И.* Подготовка дела к судебному разбирательству и ее значение на современном этапе развития гражданского процессуального права [Текст] / Д.И. Бекашева // Арбитражный и гражданский процесс. – 2012. – № 3. – С. 18–21.

112. *Бекашева, Д.И.* Примирение сторон – цель стадии подготовки дела к судебному разбирательству [Текст] / Д.И. Бекашева // Российская юстиция. – 2012. – № 3. – С. 37–40.

113. *Блаkitная, О.С.* Примирительные процедуры по спорам с административными органами [Текст] / О.С. Блаkitная // Концепция развития су-

дебной системы и системы добровольного и принудительного исполнения решений Конституционного Суда РФ, судов общей юрисдикции, арбитражных, третейских судов и Европейского суда по правам человека: сборник научных статей. – Краснодар; СПб.: Изд-во Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2007. – С. 460–464.

114. *Богатина, Ю.Г.* Альтернативные способы разрешения споров [Текст] / Ю.Г. Богатина // Арбитражная практика. – 2006. – № 6. – С. 90–96.

115. *Большова, А.К.* Состояние и перспективы нагрузки на судей [Текст] / А.К. Большова // Журнал российского права. – 2010. – № 10. – С. 86–92.

116. *Боннер, А.Т.* Маркс о соотношении материального права и процесса [Текст] / А.Т. Боннер // Правоведение. – 1978. – № 4. – С. 23–31.

117. *Боннер, А.Т.* Некоторые проблемы социалистического правосудия [Текст] / А.Т. Боннер // Труды ВЮЗИ. – 1988. – Т. 17: Вопросы гражданского процессуального права.

118. *Борисова, Е.А.* Общая характеристика гражданского судопроизводства по Уставу гражданского судопроизводства от 20 ноября 1864 года [Текст] / Е.А. Борисова // Законодательство. – 2005. – № 2. – С. 82–88.

119. *Борисова, Е.А.* Концентрация процесса как принцип гражданского (арбитражного) процессуального права [Текст] / Е.А. Борисова // Теоретические и практические проблемы гражданского, арбитражного процесса и исполнительного производства: сборник научных статей. – Краснодар; СПб., 2005. – С. 156–172.

120. *Быкова, Т.В.* Примириительные процедуры по делам, возникающим из публичных правоотношений [Текст] / Т.В. Быкова // Третейский суд. – 2011. – № 6. – С. 121–132.

121. *Бычков, А.И.* Медиативная оговорка в смешанном договоре [Текст] / А.И. Бычков // Арбитражный и гражданский процесс. – 2012. – № 1. – С. 6–9.

122. *Вавилин, Е.В.* Механизм защиты субъективных гражданских прав [Текст] / Е.В. Вавилин // Защита гражданских прав: проблема методологии: сборник статей по итогам семинара. – Саратов, 2002. – С. 5–6.

123. *Вавилин, Е.В.* Цивилистические и процессуальные проблемы осуществления и защиты гражданских прав [Текст] / Е.В. Вавилин // Тенденции развития цивилистического процессуального законодательства и судопроизводства в современной России: материалы Международной научно-практической конференции. – Саратов: Издательский центр «Наука», 2009. – С. 87–91.

124. *Васьковский, Е.В.* К вопросу о значении признания в гражданском процессе [Текст] / Е.В. Васьковский // Право. – 1915. – № 2.

125. *Ведяхин, В.М., Шубина, Т.Б.* Защита права как правовая категория [Текст] / В.М. Ведяхин, Т.Б. Шубина // Защита гражданских прав: проблемы методологии: сборник статей семинара. – Саратов, 2002. – С. 43–54.

126. *Веливис, С., Вишинскис, В.* Создание современного гражданского процессуального права Литвы [Текст] / С. Веливис, В. Вишинскис // Теоретические и практические проблемы гражданского, арбитражного процесса и исполнительного производства: сборник научных статей. Краснодар; СПб., 2005. – С. 418–430.

127. Визитная карточка: Коллегия посредников по проведению примирительных процедур // Третейский суд. – 2003. – № 5.

128. *Викут, М.А.* Обеспечение судами прав лиц, участвующих в гражданском деле, как одно из условий эффективности правосудия [Текст] / М.А. Викут // Проблемы доступности и эффективности правосудия в арбитражном и гражданском судопроизводстве: Материалы Всероссийской научно-практической конференции / отв. ред. И. А. Приходько. – М.: Изд-во ООО «Юрид. фирма «Лиджист», 2001. – С. 132–136.

129. *Вишинскис, В., Веливис С.* Реформа исполнительного процесса в Литве [Текст] / В. Вишинскис, С. Веливис // Теоретические и практические проблемы гражданского, арбитражного процесса и исполнительного производства: сборник научных статей. Краснодар; СПб., 2005. С. 444.

130. *Владимирова, М.О.* Правовая характеристика медиативного соглашения [Текст] / М.О. Владимирова // Юрист. – 2013. – № 8. – С. 39–42.

131. *Власова, Л.В.* Медиация [Текст] / Л.В. Власова // Промышленно-торговое право. – 2009. – № 3. – С. 64–67.

132. *Воробьева, И.О., Черникова, Е.В.* Перспективы развития института медиации в российском арбитражном процессе [Текст] / И.О. Воробьева, Е.В. Черникова // Закон и право. – 2012. – № 4. – С. 7–11.

133. *Воронцова, И.В.* Справедливость как задача гражданского судопроизводства и требование, предъявляемое к решению суда [Текст] / И.В. Воронцова // Юрист. – 2011. – № 23. – С. 17–20.

134. *Гайденко-Шер, Н.И.* Медиация как способ разрешения международных коммерческих споров [Текст] / Н.И. Гайденко-Шер // Журнал российского права. – 2011. – № 7. – С. 79–85.

135. *Гайденко-Шер, Н.И.* Обязательная медиация: опыт Италии [Текст] / Н.И. Гайденко Шер // Третейский суд. – 2012. – № 1. – С. 156–165.

136. *Гарифуллина, М.М., Магсумова, Р.М.* Саморазвитие личности посредника [Текст] / М.М. Гарифуллина, Р.М. Магсумова // Третейский суд. – 2006. – № 5. – С. 161–166.

137. *Гарнелиене, Л., Вишинскис, В.* Независимость судебной власти в Литве [Текст] / Л. Гарнелиене, В. Вишинскис // Концепция развития судебной системы и системы добровольного и принудительного исполнения решений Конституционного Суда РФ, судов общей юрисдикции, арбитражных, третейских судов и Европейского суда по правам человека: сборник научных статей. – Краснодар; СПб.: Изд-во Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2007. – С. 121–133.

138. *Гиллес, П.* Система принудительного исполнения судебных решений по гражданским делам согласно немецкому праву, оценка эффективности принудительного исполнения, а также анализ его проблем [Текст] / П. Гиллес // Концепция развития судебной системы и системы добровольного и принудительного исполнения решений Конституционного Суда РФ, судов общей юрисдикции, арбитражных, третейских судов и Европейского суда по правам человека: сборник научных статей. – Краснодар; СПб.: Изд-во Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2007. – С. 178–191.

139. *Головин, В.В.* Практические аспекты исполнимости и исполняемости судебных решений [Текст] / В.В. Головин // Концепция развития судебной системы и системы добровольного и принудительного исполнения решений Конституционного Суда РФ, судов общей юрисдикции, арбитражных, третейских судов и Европейского суда по правам человека: сборник научных статей. – Краснодар; СПб.: Изд-во Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2007. – С. 150–158.

140. *Громошина, Н.А.* О признаках правосудия, правоприменении и видах гражданского судопроизводства [Текст] / Н.А. Громошина // Судебная защита прав и охраняемых законом интересов граждан и организаций: сборник статей. – М.: Проспект, 2009. – С. 39–47.

141. *Грязева, В.В.* К вопросу об эффективности рассмотрения дела судом апелляционной инстанции [Текст] / В.В. Грязева // Теоретические и практические проблемы гражданского, арбитражного процесса и исполнительного производства: сборник научных статей. – Краснодар; СПб.: Изд-во Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2005. – С. 282–290.

142. *Давыденко, Д.Л.* Мнения экспертов по основным вопросам развития альтернативного разрешения споров [Текст] / Д.Л. Давыденко // Третейский суд. – 2009. – № 3. – С. 24.

143. *Давыденко, Д.Л.* Заключение на Проект закона Высшего Арбитражного Суда РФ [Текст] / Д.Л. Давыденко // Третейский суд. – 2012. – № 1. – С. 143–146.

144. *Давыденко, Д.Л.* Проект руководства по принятию и применению Типового закона ЮНСИТРАЛ «О международной коммерческой согласительной процедуре» [Текст] / Д.Л. Давыденко // Третейский суд. – 2003. – № 1. – С. 120–126.

145. Документальные формы по организации и проведению процедуры медиации: утверждены Директором Центра медиации УрГЮА 11 января 2012 г. Рекомендации по составлению медиативного соглашения // Вестник гражданского процесса. – 2012. – № 6.

146. *Елисеева, А.А.* Институт медиации в условиях инновационного развития российского общества [Текст] / А.А. Елисеева // Журнал российского права. – 2011. – № 9. – С. 34–39.

147. *Ерохина, Т.П.* Судебная защита в системе государственной защиты прав, свобод и законных интересов [Текст] / Т.П. Ерохина // Тенденции развития цивилистического процессуального законодательства и судопроизводства в современной России: материалы Международной научно-практической конференции. – Саратов: Издательский Центр «Наука», 2009. – С. 183–187.

148. *Ефимова, В.В.* Судебная истина [Текст] / В.В. Ефимова // Проблемы гражданской юрисдикции в свете нового законодательства: сборник научных статей молодых ученых / под ред. А.И. Зайцева, Т.А. Савельевой. – Саратов: Изд.-во ФГОУ ВПО Саратовский гос. аграрный ун-т, 2003. – С. 69–76.

149. *Ефремова, Н.А.* О задачах арбитражного судопроизводства по новому законодательству [Текст] / Н.А. Ефремова // Проблемы гражданской юрисдикции в свете нового законодательства: сборник научных статей молодых ученых СГАП / под ред. А.И. Зайцева, Т.А. Савельевой. – Саратов: Изд.-во ФГОУ ВПО Саратовский ГАУ, 2003. – С. 4–10.

150. *Жилин, Г.А.* Субъекты целевых установок гражданского судопроизводства и их процессуальные функции [Текст] / Г.А. Жилин // Журнал российского права. – 2000. – № 1. – С. 17–26.

151. *Жилин, Г.А.* Конституционные основы правосудия по гражданским делам и его эффективность [Текст] / Г.А. Жилин // Проблемы доступности и эффективности правосудия в арбитражном и гражданском судопроизводстве: материалы Всероссийской научно-практической конференции. – М., 2001. – С. 17–26.

152. *Жилин, Г.А.* Своевременность защиты прав в гражданском судопроизводстве [Текст] / Г.А. Жилин // Теоретические и практические проблемы гражданского, арбитражного процесса и исполнительного производства:

сборник научных статей. – Краснодар; СПб.: Изд-во Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2005. – С. 43–53.

153. *Жилин, Г.А.* Соотношений целей и принципов гражданского судопроизводства [Текст] / Г.А. Жилин // Тенденции развития цивилистического процессуального законодательства и судопроизводства в современной России: материалы Международной научно-практической конференции. – Саратов: Издательский Центр «Наука», 2009. – С. 190–195.

154. *Жуйков, В.М.* Предисловие [Текст] / В.М. Жуйков // Теоретические и практические проблемы гражданского, арбитражного процесса и исполнительного производства: сборник научных статей. – Краснодар; СПб.: Изд-во Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2005. – С. 11–15.

155. *Жукова, О.В.* Обеспечение доступности правосудия процессуальной регламентации субъектов кассационного обжалования [Текст] / О.В. Жукова // Теоретические и практические проблемы гражданского, арбитражного процесса и исполнительного производства: сборник научных статей. – Краснодар; СПб.: Изд-во Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2005. – С. 80–90.

156. *Загайнова, С.К.* О социальном назначении примирительных процедур в гражданском судопроизводстве [Текст] / С.К. Загайнова // Народовластие и право в условиях формирования гражданского общества: материалы Международной научной конференции. – Курск: Изд-во РОСИ, 2006. – С. 138–141.

157. *Загайнова, С.К.* Гражданское судопроизводство: современный взгляд на проблему [Текст] / С.К. Загайнова // Концепция развития судебной системы и системы добровольного и принудительного исполнения решений Конституционного Суда РФ, судов общей юрисдикции, арбитражных, третейских судов и Европейского суда по правам человека: сборник научных статей. – Краснодар; СПб.: Изд-во Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2007. – С. 192–203.

158. *Загайнова, С.К.* О государственно-правовой политике интеграции медиации в российскую правовую культуру [Текст] / С.К. Загайнова // Тенденции развития цивилистического процессуального законодательства и судопроизводства в современной России: материалы Международной научно-практической конференции. – Саратов: Издательский Центр «Наука», 2009. – С. 195–198.

159. *Загайнова, С.К.* Формирование в России практики медиации по гражданским делам на примере правового эксперимента «Разработка и апробация механизмов интеграции медиации в гражданском судопроизводстве [Текст] / С.К. Загайнова // Вестник гражданского процесса. – 2012. – № 6. – С. 26–37.

160. *Зайцев, А.И.* Обязательная медиация: аргументы «за» и «против» [Текст] / А.И. Зайцев // Вестник гражданского процесса. – 2012. – № 6. – С. 57–65.

161. *Зайцев, И.М.* Целевые установки гражданского судопроизводства [Текст] / И.М. Зайцев // Проблемы реформы гражданского процессуального права и практики его применения. – Свердловск, 1990.

162. *Захарьяшева, И.Ю.* Примириительные процедуры в арбитражном процессуальном законодательстве 1990–2002 годов [Текст] / И.Ю. Захарьяшева // Проблемы гражданской юрисдикции в свете нового законодательства: сборник научных статей молодых ученых / под ред. А.И. Зайцева, Т.А. Савельевой. – Саратов: Изд.-во ФГОУ ВПО «Саратовский государственный аграрный университет», 2003. – С. 234–240.

163. *Захарьяшева, И.Ю., Ермаков, А.Н.* Проблемы становления и развития медиации в современной России [Текст] / И.Ю. Захарьяшева, А.Н. Ермаков // Право и его реализация в XXI веке: сборник научных трудов: в 2 ч. / под общ. ред. С.Н. Туманова. – Саратов: Изд-во ФГБОУ ВПО «Саратовская государственная юридическая академия», 2011. – Ч. 1. – С. 305–306.

164. *Зименкова, О.А.* Медиация: внесудебная и досудебная модель [Текст] / О.А. Зименкова // Цивилистический процесс: основные проблемы и

тенденции развития: материалы Международной научно-практической конференции / под ред. А.И. Зайцева. – Саратов: Издательский Центр «Наука», 2012. – С. 158–162.

165. *Зипункова, Н.Н., Зипункова, Ю.Н.* Идея примирения в истории российского гражданского процесса (законодательное закрепление и доктринальное обоснование) [Текст] / Н.Н. Зипункова, Ю.Н. Зипункова // Арбитражный и гражданский процесс. – 2011. – № 9. – С. 10–13.

166. *Зыков, С.В., Морозов, М.Э.* Судебная медиация: новый законопроект [Текст] / С.В. Зыков, М.Э. Морозов // Третейский суд. – 2012. – № 4. – С. 137–142.

167. *Зыкова, И.В.* О правовой природе защиты гражданских прав [Текст] / И.В. Зыкова // Арбитражный и гражданский процесс. – 2010. – № 1. – С. 4–6.

168. *Ибрагимов, А.* Медиация как способ разрешения коммерческих споров [Текст] / А. Ибрагимов // Судебная защита прав инвесторов: сборник научных статей. – СПб., 2010. – С. 142–149.

169. *Иванова, Е.Н., Андреева, О.И.* Специфика медиации в суде [Текст] / Е.Н. Иванова, О.И. Андреева // Третейский суд. – 2011. – № 3. – С. 148–156.

170. *Иванова, Е.Н.* Опыт работы Службы конфликтологического консультирования и медиации СПбГУ как медиационной клиники [Текст] / Е.Н. Иванова // Третейский суд. – 2012. – № 4. – С. 163–169.

171. *Изотова, С.В.* Практическая деятельность Арбитражного суда Санкт-Петербурга и Ленинградской области по внедрению медиации [Текст] / С.В. Изотова // Третейский суд. – 2009. – № 2. – С. 8–10.

172. Интервью с членом Совета директоров Ассоциации СИМЕД Микеле де Мео // Третейский суд. – 2007. – № 6. – С. 136–138.

173. *Исаенкова, О.В.* Цели неисковых производств в гражданском процессе [Текст] / О.В. Исаенкова // История, теория и практика правового регулирования (Материалы Международного симпозиума). – Владимир: ВГГУ, 2008. – С. 62–67.

174. *Исаенкова, О.В.* Принципы и задачи медиации и гражданского судопроизводства: сравнительный анализ [Текст] / О.В. Исаенкова // Проблемы юридической науки и правоприменительной деятельности: юбилейный сборник научных трудов, посвященных 20-летию со дня основания юридического фак-та КубГАУ и 90-летию Кубанского гос. аграрного ун-та. – Краснодар: Кубанский гос. аграрный ун-т, 2011. – С. 90–95.

175. *Исаенкова, О.В.* Цели и задачи медиации в гражданском судопроизводстве [Текст] / О.В. Исаенкова // Право и его реализация в XXI веке: сборник научных трудов: в 2 ч. Ч. 1 / под общ. ред. С.Н. Туманова. – Саратов: Изд-во ФГБОУ ВПО «Саратовская государственная юридическая академия», 2011. – Ч. 1. – С. 307–308.

176. *Исаенкова, О.В.* Критерии определения соответствия российского законодательства о медиации по гражданским делам международному опыту ее развития [Текст] / О.В. Исаенкова // Вестник Саратовской государственной юридической академии. – 2013. – №3. – С. 117–123.

177. *Калашникова, С.И.* Медиация и концепция «Трех волн» М. Каппеллетти [Текст] / С.И. Калашникова // Тенденции развития цивилистического процессуального законодательства и судопроизводства в современной России: материалы Международной научно-практической конференции. – Саратов: Издательский Центр «Наука», 2009. – С. 224–229.

178. *Каллистратова, Р.Ф.* Доступность и эффективность правосудия в проектах ГПК и АПК [Текст] / Р.Ф. Каллистратова // Проблемы доступности и эффективности правосудия в арбитражном и гражданском судопроизводстве: материалы Всероссийской научно-практической конференции. – М., 2001.

179. *Каллистратова, Р.Ф.* Рецензия на статью А. Солохина «Некоторые проблемы понятия «примирение» в науке арбитражного процесса и практике арбитражных судов» [Текст] / Р.Ф. Каллистратова // Арбитражный и гражданский процесс. – 2009. – № 8. – С. 48.

180. *Каменков, В.С.* Белорусское законодательство о посредничестве на фоне мировых и европейских актов о медиации [Текст] / В.С. Каменков // Третейский суд. – 2009. – № 3. – С. 146–152.

181. *Каменков, В.С.* Белорусское законодательство о посредничестве на фоне мировых и европейских актов о медиации [Текст] / В.С. Каменков // Арбитражный и гражданский процесс. – 2009. – № 6. – С. 40–43.

182. *Каменков, В.С.* История и понятие посредничества в хозяйственном судопроизводстве Беларуси [Текст] / В.С. Каменков // Арбитражный и гражданский процесс. – 2010. – № 9. – С. 40–44.

183. *Карпенко, Д.А.* Школа переговоров. Урок 7. Завершение переговоров [Текст] / Д.А. Карпенко // Третейский суд. – 2005. – № 5. – С. 179–185.

184. *Карпенко, Д.А.* Есть ли у АРС будущее [Текст] / Д.А. Карпенко // Третейский суд. – 2009. – № 3. – С. 99–106.

185. *Кац, А.К.* Основные положения проблемы осуществления правоохранительной функции в области гражданских правоотношений [Текст] / А.К. Кац // Краткая антология уральской процессуальной мысли: 55 лет кафедре гражданского процесса Уральской государственной юридической академии / под ред. В.В. Яркова. – Екатеринбург: Изд-во Гуманитарного ун-та, 2004. – С. 110–116.

186. *Кендзерская, К.В.* К вопросу о разграничении мирового и медиативного соглашений [Текст] / К.В. Кендзерская // Мировой судья. – 2011. – № 5. – С. 27–29.

187. Клер Э. Нотариат и медиация [Текст] / Э. Клер // Нотариат за рубежом: позитивный опыт/ Центр нотариальных исследований: материалы и статьи. – Вып. 7. – СПб., 2006.

188. *Колесов, П.П.* К развитию учения о процессуальных средствах защиты права и об иске [Текст] / П.П. Колесов // Заметки о современном гражданском и арбитражном процессуальном праве / под ред. М.К. Треушникова. – М.: Городец, 2004. – С. 138–144.

189. *Колоколов, Н.А.* Комментарий к ФЗ «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» [Текст] / Н.А. Колоколов // *эж – ЮРИСТ*. – 2010. – 24 авг.

190. *Колясникова, Ю.С.* Примириительные процедуры в экономическом правосудии России [Текст] / Ю.С. Колясникова // *Российская юстиция*. – 2013. – № 3. – С. 39–42.

191. *Коннов, А.Ю.* Понятие, классификация и основные виды альтернативных способов разрешения споров [Текст] / А.Ю. Коннов // *Журнал российского права*. – 2004. – № 4.

192. *Крывчик, Л.Р.* Процедура посредничества: проигравших нет [Текст] / Л.Р. Крывчик // *Актуальные проблемы использования примирительных процедур как формы разрешения споров в национальном и международном праве: материалы Международной научно-производственной конференции*. – Минск: БГЭУ, 2010. – С. 120.

193. *Кудрявцев, В.Н.* Юридический конфликт [Текст] / В.Н. Кудрявцев // *Государство и право*. – 1995. – № 9. – С. 10–11.

194. *Кузбагаров, А.Н.* Посредничество как способ урегулирования конфликта (спора) частноправового характера [Текст] / А.Н. Кузбагаров // *Народовластие и право в условиях формирования гражданского общества: материалы Международной научной конференции*. – Курск: Изд-во РОСИ, 2006. – С. 148–152.

195. *Кузьмина, А.В.* Альтернативное разрешение споров: понятие и некоторые вопросы терминологии [Текст] / А.В. Кузьмина // *Третейский суд*. – 2009. – № 3. – С. 113–121.

196. *Курочкин, С.А.* Об особенностях участия государственных судов в отношениях, возникающих в связи с арбитражным разбирательством гражданских дел [Текст] / С.А. Курочкин // *Арбитражный и гражданский процесс*. – 2008. – № 3. – С. 20–25.

197. *Курочкин, С.А.* О некоторых вопросах повышения эффективности системы гражданского судопроизводства [Текст] / С.А. Курочкин // *Тенден-*

ции развития цивилистического процессуального законодательства и судопроизводства в современной России: материалы Международной научно-практической конференции. – Саратов: Издательский центр «Наука», 2009. – С. 276–281.

198. *Курочкин, С.А.* Дискуссия о частном процессуальном праве [Текст] / С.А. Курочкин // Арбитражный и гражданский процесс. – 2011. – № 1. – С. 38–43.

199. *Курочкин, С.А.* К вопросу о цели гражданского процесса [Текст] / С.А. Курочкин // Арбитражный и гражданский процесс. – 2011. – № 6. – С. 6–11.

200. *Курочкин, С.А.* Об эффективности норм гражданского процессуального права [Текст] / С.А. Курочкин // Журнал российского права. – 2012. – № 4. – С. 24–32.

201. *Кухарева, О.А.* Защита гражданских прав в арбитражном процессе [Текст] / О.А. Кухарева // Вестник Саратовской государственной академии права. – 2004. – № 4. – С. 187–189.

202. *Кучинская, Е.Н., Гасанов, А.Н.* Актуальные вопросы становления и развития медиации в России [Текст] / Е.Н. Кучинская, А.Н. Гасанов // Российский судья. – 2012. – № 5. – С. 23–26.

203. *Лазарев, С.В.* Вопросы интеграции частной медиации в арбитражном процессе [Текст] / С.В. Лазарев // Третейский суд. – 2012. – № 4. – С. 142–145.

204. *Лазарева, О.В.* Об исполнимости медиативного соглашения в свете конституционных гарантий защиты права [Текст] / О.В. Лазарева // Конституционные основы гражданского судопроизводства: история, современное состояние и пути совершенствования: сборник статей по материалам III Международной научно-практической конференции студентов и аспирантов / под ред. О.В. Исаенковой и М.Ю. Лебедева. – Саратов: Изд-во ФБГОУ ВПО «Саратовская государственная юридическая академия», 2012. – С. 30–33.

205. *Лебедев, М.Ю.* Понятие юрисдикции [Текст] / М.Ю. Лебедев // Проблемы гражданской юрисдикции в свете нового законодательства: сборник молодых ученых СГАП / под ред. А.И. Зайцева, Т.А. Савельевой. – Саратов: Изд-во ФГОУ ВПО «Саратовский государственный аграрный университет», 2003. – С. 201–210.

206. *Лебедева, Д.С.* О применении медиации в мировых и районных судах Санкт-Петербурга [Текст] // Третейский суд. – 2012. – № 4. – С. 155–158.

207. *Лисицын В.В.* Мнения экспертов по основным вопросам развития альтернативного разрешения споров [Текст] / В.В. Лисицын // Третейский суд. – 2009. – № 3. – С. 18.

208. *Лисицын, В.В.* Медиация – перспективный способ защиты прав субъектов предпринимательской деятельности [Текст] / В.В. Лисицын // Российское правосудие. 2010. № 1. С. 33.

209. *Лисицын, В.В.* Судебное примирение – от слов к делу [Текст] / В.В. Лисицын // Третейский суд. – 2012. – № 1. – С. 151–156.

210. *Лисицын, В.В.* Примирительное посредничество и медиация в России: проблемы становления и перспективы развития [Текст] / В.В. Лисицын // Третейский суд. – 2012. – № 4. – С. 150–155.

211. *Лисицын, В.В.* Судебное примирение – вектор совершенствования арбитражно-процессуального законодательства [Текст] / В.В. Лисицын // Арбитражный и гражданский процесс. – 2012. – № 5. – С. 27–33.

212. *Лисицын, В.В., Фуртак, А.А.* К вопросу о правовой природе медиативного соглашения [Текст] / В.В. Лисицын, А.А. Фуртак // Третейский суд. – 2012. – № 4. – С. 84–90.

213. *Макарова, Е.А.* Некоторые вопросы мирного урегулирования спора [Текст] / Е.А. Макарова // Арбитражный и гражданский процесс. – 2010. – № 1. – С. 5–8.

214. *Малешин, Д.Я.* Цели гражданского процесса в индивидуалистических коллективистских обществах [Текст] / Д.Я. Малешин // Тенденции развития цивилистического процессуального законодательства и судопроизвод-

ства в современной России: материалы Международной научно-практической конференции. – Саратов: Издательский Центр «Наука», 2009. – С. 297–300.

215. *Малюшин, К.А.* Курс на содействие быстрому урегулированию споров [Текст] / К.А. Малюшин // Российский судья. – 2011. – № 7. – С. 18–20.

216. *Марголина, Т.И.* Медиация как культура согласия в урегулировании конфликтов на местном уровне [Текст] / Т.И. Марголина // Третейский суд. – 2012. – № 4. – С. 170–176.

217. *Милушева, Т.В.* Принцип справедливости в контексте проблемы правового ограничения государственной власти [Текст] / Т.В. Милушева // Принципы российского права: общетеоретический и отраслевой аспекты / под ред. Н.И. Матузова, А.В. Малько. – Саратов: Изд-во ГОУ ВПО «Саратовская государственная академия права», 2010. – С. 199–216.

218. *Михайлова, Е.В.* Медиация как отдельный способ урегулирования правовых конфликтов в частноправовой сфере [Текст] / Е.В. Михайлова // Арбитражный и гражданский процесс. – 2012. – № 4. – С. 2–6.

219. *Мишутина, Э.И.* Справедливость судебных решений в гражданском судопроизводстве: аксиологический подход [Текст] / Э.И. Мишутина // Арбитражный и гражданский процесс. – 2011. – № 2. – С. 22–24.

220. *Мишутина Э.И.* Цели, задачи гражданского судопроизводства и правовые ценности: соотношение понятий [Текст] / Э.И. Мишутина // Конституционные основы гражданского судопроизводства: современное состояние и пути совершенствования: сборник научных статей / под ред. О.В. Исаенковой, М.Ю. Лебедева. – Саратов: Изд-во ГОУ ВПО «Саратовская государственная академия права», 2011. – С. 46–49.

221. Мнения экспертов по основным вопросам развития альтернативного разрешения споров // Третейский суд. – 2009. – № 3. – С. 14–45.

222. *Мурадян, Э.М.* Суд и стороны: горизонталь судебных отношений. О мягкости судебной власти [Текст] / Э.М. Мурадян // Концепция развития судебной системы и системы добровольного и принудительного исполнения

решений Конституционного Суда РФ, судов общей юрисдикции, арбитражных, третейских судов и Европейского суда по правам человека: сборник научных статей. – Краснодар; СПб.: Изд-во Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2007. – С. 192–202.

223. *Некрошюс, В.* Цели гражданского процесса: установление правды или примирение сторон? [Текст] / В. Некрошюс // Российский ежегодник гражданского и арбитражного процесса. – 2005. – № 4.

224. *Немытина, М.В.* Модели правосудия: некоторые подходы [Текст] / М.В. Немытина // Теоретические и практические проблемы гражданского, арбитражного процесса и исполнительного производства: сборник научных статей. – Краснодар; СПб.: Изд-во Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2005. – С. 62–71.

225. *Нешатаева, Т.Н.* Суд и защита прав и свобод граждан Российской Федерации [Текст] / Т.Н. Нешатаева // Теоретические и практические проблемы гражданского, арбитражного процесса и исполнительного производства: сборник научных статей. – Краснодар; СПб.: Изд-во Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2005. – С. 34–43.

226. *Нехороших, А.М.* К вопросу о конечной цели цивилистического процесса [Текст] / А.М. Нехороших // Тенденции развития цивилистического процессуального законодательства и судопроизводства в современной России: материалы Международной научно-практической конференции. – Саратов: Издательский Центр «Наука», 2009. – С. 337–342.

227. *Носырева, Е.И.* Альтернативные средства урегулирования споров в США [Текст] / Е.И. Носырева // Хозяйство и право. – 1998. – № 1. – С. 90–94.

228. *Носырева, Е.И.* Перспективы развития альтернативного разрешения споров в Российской Федерации [Текст] / Е.И. Носырева // Законодательство. – 2000. – № 10.

229. *Носырева, Е.И.* Примирение сторон в стадии подготовки дела к судебному разбирательству [Текст] / Е.И. Носырева // Актуальные проблемы гражданского процесса: сборник статей / под ред. В.А. Мусина. – СПб., 2002.

230. *Носырева, Е.И.* Правовое регулирование посредничества в США [Текст] / Е.И. Носырева // Третейский суд. – 2004. – № 1.

231. *Носырева, Е.И.* О функциях суда первой инстанции при рассмотрении гражданских дел [Текст] / Е.И. Носырева // Российское правовое государство: Итог формирования и перспективы развития: в 5 ч. Ч. 2: Гражданское, гражданское процессуальное и арбитражное процессуальное право / под ред. Ю.Н. Старилова. – Воронеж, 2004.

232. *Носырева, Е.И.* Перспективы законодательной регламентации посредничества в Российской Федерации [Текст] / Е.И. Носырева // Народовластие и право в условиях формирования гражданского общества: материалы международной научной конференции. – Курск: Изд-во РОСИ, 2006. – С. 132–135.

233. *Носырева, Е.И.* Формирование модели правового регулирования посредничества в Российской Федерации [Текст] / Е.И. Носырева // Третейский суд. – 2009. – № 3. – С. 138–146.

234. *Носырева, Е.И.* Применение норм о медиации в гражданском судопроизводстве [Текст] / Е.И. Носырева // Вестник гражданского процесса. – 2012. – № 6. – С. 10–25.

235. *Овчаренко, Т.В.* Арбитражный суд как участник процесса примирения сторон [Текст] / Т.В. Овчаренко // Арбитражный и гражданский процесс. – 2012. – № 1. – С. 7–9.

236. *Пальцев, Ю.Е.* Некоторые проблемы закона о медиации в России [Текст] / Ю.Е. Пальцев // Российская юстиция. – 2011. – № 1. – С. 72–73.

237. *Пальцев, Е.Ю.* Пути совершенствования медиации в России [Текст] / Ю.Е. Пальцев // Мировой судья. – 2011. – № 6.

238. *Панасюк, А.М.* Медиация как альтернатива и дополнение судопроизводству [Текст] / А.М. Панасюк // Мировой судья. – 2012. – № 10. – С. 17–21.

239. *Патуева, О.Г.* К проблеме задач арбитражного правосудия [Текст] / О.Г. Патуева // Цивилистический процесс: основные проблемы и тенденции

развития: материалы Международной научно-практической конференции / под ред. А.И. Зайцева. – Саратов: Издательский Центр «Наука», 2012. – С. 258–262.

240. *Пацация, М.Ш.* Актуальные проблемы эффективности правосудия, осуществляемого в порядке арбитражного и гражданского судопроизводства [Текст] / М.Ш. Пацация // Проблемы доступности и эффективности правосудия в арбитражном и гражданском судопроизводстве: материалы Всероссийской научно-практической конференции. – М., 2001. – С. 46–61.

241. *Перевалов, В.Д.* Заключение Уральской государственной юридической академии [Текст] / В.Д. Перевалов // Третейский суд. – 2005. – № 5. – С. 23–26.

242. *Плеханова, Н.А.* Применение примирительных процедур в Ивановской области [Текст] / Н.А. Плеханова // Третейский суд. – 2012. – № 4. – С. 159–163.

243. *Погосян, Е.* Альтернативные формы разрешения спортивных споров (сравнительно-правовой аспект) [Текст] / Е. Погосян // Арбитражный и гражданский процесс. – 2008. – № 8.

244. *Подольный, Н.А., Урявин, Д.А.* Справедливость – критерий правосудности [Текст] / Н.А. Подольный, Д.А. Урявин // Российский судья. – 2011. – № 11. – С. 32–34.

245. *Попова, Ю.А.* Гражданская процессуальная форма – гарантия эффективности правосудия по гражданским делам [Текст] / Ю.А. Попова // Проблемы доступности и эффективности правосудия в арбитражном и гражданском судопроизводстве: материалы Всероссийской научно-практической конференции / отв. ред. И.А. Приходько. – М.: Изд-во ООО «Юрид. фирма «Лиджист», 2001.

246. *Попова, Ю.А.* Интеграция судопроизводственных отраслей современного права России (цивилистический аспект) [Текст] / Ю.А. Попова // Гражданское судопроизводство в изменяющейся России: сборник статей / под ред. О.В. Исаенковой. – Саратов: Научная книга, 2007. – С. 14–23.

247. Пояснительная записка к проекту Федерального закона «О примирительной процедуре с участием посредника (посредничестве)» // Третейский суд. – 2005. – № 5.

248. Пояснительная записка к Проекту Федерального закона «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с совершенствованием примирительных процедур» // Вестник гражданского процесса. – 2012. – № 6. – С. 200–204.

249. Пояснительная записка от 5 сентября 2001 г. к Рекомендации Res (2001) 9 Комитета министров государствам-членам об альтернативных судебным разбирательствам разрешения споров между административными органами власти и частными лицами // Вопросы государственного и муниципального управления. – 2008. – № 3.

250. *Поспелов, Б.И.* Роль суда в примирении сторон в гражданском процессе [Текст] / Б.И. Поспелов // Российский судья. – 2013. – № 5. – С. 16–20.

251. Правовая характеристика медиативного соглашения // Юрист. – 2013. – № 8. – С. 42.

252. *Примак, Т.К.* Альтернативные средства разрешения конфликтов [Текст] / Т.К. Примак // Мировой судья. – 2010. – № 10. – С. 8–12.

253. *Прищеп, Л.Л.* Развитие медиации в Калининградской области [Текст] / Л.Л. Прищеп // Третейский суд. – 2012. – №4. – С. 176–180.

257. Проект Федерального закона «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с совершенствованием примирительных процедур» // Вестник гражданского процесса. – 2012. – № 6. – С. 192–199.

258. *Прокудина, Л.А.* Правосудие как способ разрешения правового конфликта [Текст] / Л.А. Прокудина // Российский судья. – 2010. – № 8. – С. 3–7.

259. *Рассахатская, Н.А.* Проблемы специализации гражданско-процессуальной деятельности [Текст] / Н.А. Рассахатская // Проблемы доступности и эффективности правосудия в арбитражном и гражданском судо-

производстве: материалы Всероссийской научно-практической конференции. М.: Изд-во ООО «Юрид. фирма «Лиджист», 2001.

260. *Рехтина, И.В.* Медиация в России как альтернативный способ разрешения споров и элемент интеграции в Европейское сообщество [Текст] / И.В. Рехтина // Юрист. – 2012. – № 11. – С. 40–43.

261. *Решетникова, И.В.* Культивирование идеи примирения [Текст] / И.В. Решетникова // Российский судья. – 2010. – № 4. – С. 30–32.

262. *Решетникова, И.В.* Состязательность гражданского судопроизводства через призму судебной практики [Текст] / И.В. Решетникова // Теоретические и практические проблемы гражданского, арбитражного процесса и исполнительного производства: сборник научных статей. – Краснодар; СПб.: Изд-во Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2005. – С.177–180.

263. *Романец, Ю.В.* Роль правоприменения в утверждении справедливости [Текст] / Ю.В. Романец // Российская юстиция. – 2012. – № 2. – С. 66–70.

264. *Рыбьяков, А.С.* Содействие примирению сторон в арбитражном процессе: правовая связь с процедурой медиации [Текст] / А.С. Рыбьяков // Арбитражный и гражданский процесс. – 2013. – № 6. – С. 14–16.

265. *Сапун, В.А.* Инструментальная теория права в юридической науке [Текст] / В.А. Сапун // Современное государство и права. Вопросы теории и практики. – Владивосток, 1992.

266. *Саркисов, А.* Роль государства в разрешении юридических конфликтов в сфере осуществления конституционной обязанности об уплате налогов [Текст] / А. Саркисов // Арбитражный и гражданский процесс. – 2005. – № 8. – С. 12–14.

267. *Сахнова, Т.В.* Гражданское процессуальное право России: перспективы развития [Текст] / Т.В. Сахнова // Государство и право. – 1999. – № 12. – С. 31–37.

268. *Сахнова, Т.В., Шишмарева, Т.П.* О судебных процедурах в цивилистическом процессе или к вопросу о дифференциации процессуальной формы [Текст] / Т.В. Сахнова, Т.П. Шишмарева // Теоретические и практиче-

ские проблемы гражданского, арбитражного процесса и исполнительного производства: сборник научных статей. – Краснодар; СПб.: Изд-во Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2005. – С. 53–62.

269. *Сахнова, Т.В.* Судебные процедуры (о будущем цивилистического процесса) [Текст] / Т.В. Сахнова // Арбитражный и гражданский процесс. – 2009. – № 3. – С. 2–6.

270. *Сахнова, Т.В.* Цивилистический процесс: миссия в меняющемся мире [Текст] / Т.В. Сахнова // Вестник гражданского процесса. – 2013. – № 1. – С. 14–33.

271. *Севастьянов, Г.В.* Пути дальнейшего повышения эффективности законопроекта ВАС РФ [Текст] / Г.В. Севастьянов // Третейский суд. – 2012. – № 1. – С. 126–133.

272. *Севастьянов, Г.В.* Юбилейный год [Текст] / Г.В. Севастьянов // Третейский суд. – 2012. – № 1. – С. 7–10.

273. *Сковородова, Т.Ю.* Правовые основы медиации в России. URL: <http://old.mates.ru> (дата обращения: 25.01.2014).

274. *Солохин, А.Е.* Некоторые проблемы понятия «примирение» в науке арбитражного процесса и практике арбитражных судов [Текст] / А.Е. Солохин // Арбитражный и гражданский процесс. – 2009. – № 7. – С. 13–16.

275. *Солохин, А.Е.* Некоторые проблемы понятия «примирение» в науке арбитражного процесса и практике арбитражных судов [Текст] / А.Е. Солохин // Арбитражный и гражданский процесс. – 2009. – № 8. – С. 7–9.

276. *Солохин, А.Е.* Признание обстоятельств и соглашение по фактическим обстоятельствам как результат примирения в арбитражном процессе [Текст] / А. Солохин // Арбитражный и гражданский процесс. – 2010. – № 9. – С. 32–35.

277. Сравнительная таблица версий законопроекта // Третейский суд. 2012. № 4. С. 118–136.

278. *Стрельцова, Е.Г.* Свобода защиты права и ответственность в ее реализации [Текст] / Е.Г. Стрельцова // Концепция развития судебной системы

и системы добровольного и принудительного исполнения решений Конституционного Суда РФ, судов общей юрисдикции, арбитражных, третейских судов и Европейского суда по правам человека: сборник научных статей. – Краснодар; СПб.: Изд-во Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2007. – С. 233–244.

279. *Стрельцова, Е.Г.* Организация медиации как элемент государственной политики в сфере защиты прав и интересов [Текст] / Е.Г. Стрельцова // Вестник гражданского процесса. – 2012. – № 6. – С. 47–56.

280. *Султанов, А.Р.* Процесс для мира [Текст] / А.Р. Султанов // Вестник гражданского процесса. – 2012. – № 6. – С. 76–83.

281. *Трофимов, В.В.* Конфликтное право и право сотрудничества [Текст] / В.В. Трофимов // Журнал российского права. – 2011. – № 9. – С. 40–48.

282. *Трушников, С.С.* Примириительные процедуры и нотариат [Текст] / С.С. Трушников // Третейский суд. – 2005. – № 5. – С. 154–158.

283. *Фархтдинов, Я.Ф.* Альтернативные формы разрешения споров в сфере гражданского и арбитражного судопроизводства [Текст] / А.Я. Фархтдинов // Заметки о современном гражданском и арбитражном процессуальном праве / под ред. М.К. Треушникова. – М.: ОАО «Издательский дом «Городец», 2004. – С. 226–229.

284. *Фильченко, Д.Г.* Проблемы доступности правосудия при подготовке дел в арбитражном процессе [Текст] / Д.Г. Фильченко // Актуальные проблемы гражданского права, гражданского и арбитражного процесса: в 2 ч. Ч. 2: Гражданский и арбитражный процесс / под ред. Е.И. Носыревой, Т.Н. Сафроновой. – Воронеж: Изд-во Воронежского гос. ун-та, 2002. – С. 201–215.

285. *Фокина, М.А.* Судебный контроль и процессуальное сотрудничество в доказывании по гражданским делам [Текст] / М.А. Фокина // Теоретические и практические проблемы гражданского, арбитражного процесса и исполнительного производства: сборник научных статей. – Краснодар; СПб.: Изд-во Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2005. – С. 201–215.

286. *Фомичева, Р.В., Черникова, О.С.* Принципы медиативной (посреднической) деятельности [Текст] / Р.В. Фомичева, О.С. Черникова // Право и его реализация в XXI веке: сборник научных трудов: в 2 ч. / под общ. ред. С.Н. Туманова. – Саратов: Изд-во ФБГОУ ВПО «Саратовская государственная юридическая академия», 2011. – Ч. 1. – С. 339–341.

287. *Франчезе, Мария Франческа.* Коммерческая медиация в Италии после вмешательства конституционного суда: конец обязательности и новые перспективы [Текст] / Франчезе Мария Франческа // Третейский суд. – 2013. – № 5. – С. 184–200.

288. *Хачароев, Х.Д.* К вопросу о понятии и сущности правосудия [Текст] / Х.Д. Хачароев // Российская юстиция. – 2012. – № 4. – С. 57–59.

289. *Чекмарева, А.В.* Новеллы Гражданского процессуального кодекса РФ о подготовке гражданских дел к судебному разбирательству [Текст] / А.В. Чекмарева // Право и его реализация в XXI веке: сборник научных трудов: в 2 ч. / под общ. ред. С.Н. Туманова. – Саратов: Изд-во ФБГОУ ВПО «Саратовская государственная юридическая академия», 2011. – Ч. 1. – С. 343–344.

290. *Чекмарева, А.В.* Цель и задачи подготовки гражданских дел к судебному разбирательству [Текст] / А.В. Чекмарева // Арбитражный и гражданский процесс. – 2012. – № 9. – С. 13–15.

291. *Чекмарева А.В.* Задачи подготовки гражданских дел к судебному разбирательству в свете информационного обеспечения участников процесса [Текст] / А.В. Чекмарева // Арбитражный и гражданский процесс. – 2013. – № 1. – С. 29.

292. *Черкасов, В.В.* Судебные гарантии конституционного права на информацию [Текст] / В.В. Черкасов // Концепция развития судебной системы и системы добровольного и принудительного исполнения решений Конституционного Суда РФ, судов общей юрисдикции, арбитражных, третейских судов и Европейского суда по правам человека: сборник научных статей. – Краснодар; СПб.: Изд-во Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2007. – С. 316–321.

293. *Черникова, О.С.* Мировое соглашение как способ разрешения спора в арбитражном производстве [Текст] / О.С. Черникова // Гражданин и право. – 2008. – № 11.

294. *Черных, И.И.* Значение подготовки дела к судебному разбирательству [Текст] / И.И. Черных // Новеллы гражданского процессуального права: материалы научно-практической конференции, посвященной 80-летию М.С. Шакарян. – М.: ТК Велби, Изд-во Проспект, 2004. – С. 63–67.

295. *Чупахина, Г.С.* Проблемы влияния процедуры медиации на рассмотрение дела в суде [Текст] / Г.С. Чупахина // Вестник гражданского процесса. – 2012. – № 6. – С. 186–191.

296. *Шакарян, М.С.* Соотношение судебной формы с иными формами защиты субъективных прав [Текст] / М.С. Шакарян // Актуальные проблемы защиты прав граждан и организаций. – М., 1985.

297. *Шакарян, М.С.* Проблемы доступности и эффективности правосудия в судах общей юрисдикции [Текст] / М.С. Шакарян // Проблемы доступности и эффективности правосудия в арбитражном и гражданском судопроизводстве: материалы Всероссийской научно-практической конференции. – М.: Изд-во ООО «Юрид. фирма «Лиджист», 2001.

298. *Шамликашвили, Ц.А.* Интернет-интервью «Об утверждении программы подготовки медиаторов». URL: www.garant.ru (дата обращения: 15.04.2014).

299. *Шварц, М.З.* К вопросу о предмете судебной деятельности в гражданском судопроизводстве в современных условиях (размышления по поводу одного решения Европейского суда по правам человека) [Текст] / М.З. Шварц // Концепция развития судебной системы и системы добровольного и принудительного исполнения решений Конституционного Суда РФ, судов общей юрисдикции, арбитражных, третейских судов и Европейского суда по правам человека: сборник научных статей. – Краснодар; СПб.; Изд-во Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2007. – С. 245–264.

300. *Шевелев, Б.* Медиация. URL: <http://bankir.ru> (дата обращения: 15.04.2014).

301. *Шерстюк, В.М.* Федеральная целевая программа «Развитие судебной системы России» на 2007–2011 годы о совершенствовании арбитражного процессуального и гражданского процессуального законодательства [Текст] / В.М. Шерстюк // Концепция развития судебной системы и системы добровольного и принудительного исполнения решений Конституционного Суда РФ, судов общей юрисдикции, арбитражных, третейских судов и Европейского суда по правам человека: сборник научных статей. Краснодар; СПб.: Изд-во Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2007. – С. 12–26.

302. *Ширвис, Ю.В.* Вопросы оптимизации деятельности системы арбитражных судов [Текст] / Ю.В. Ширвис // Концепция развития судебной системы и системы добровольного и принудительного исполнения решений Конституционного Суда РФ, судов общей юрисдикции, арбитражных, третейских судов и Европейского суда по правам человека: сборник научных статей. – Краснодар; СПб.: Изд-во Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2007. – С. 405–412.

303. *Широкопояс, Ю.А.* Сущность определений суда об окончании производства по делу без принятия судебного решения [Текст] / Ю.А. Широкопояс // Концепция развития судебной системы и системы добровольного и принудительного исполнения решений Конституционного Суда РФ, судов общей юрисдикции, арбитражных, третейских судов и Европейского суда по правам человека: сборник научных статей. Краснодар; СПб.: Изд-во Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2007. – С. 372–378.

304. *Шутенко, О.В.* Проблемы психологии гражданского процесса [Текст] / О.В. Шутенко // Арбитражный и гражданский процесс. – 2012. – № 5. – С. 28–31.

305. *Яковлев, В.Ф.* Вступительная статья [Текст] / В.Ф. Яковлев // Проблемы доступности и эффективности правосудия в арбитражном и гражданском судопроизводстве // Материалы Всероссийской научно-практической конференции. – М.: Изд-во ООО «Юрид. фирма «Лиджист», 2001.

306. *Яловая, Е.С.* Механизм правового регулирования сферы исполнения: состояние и основные направления совершенствования [Текст] / Е.С. Яловая // Концепция развития судебной системы и системы добровольного и принудительного исполнения решений Конституционного Суда РФ, судов общей юрисдикции, арбитражных, третейских судов и Европейского суда по правам человека: сборник научных статей. – Краснодар – СПб.: Изд-во Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2007. – С. 523–530.

307. *Ярков, В.В.* Цели судопроизводства и доступ к правосудию [Текст] / В.В. Ярков // Проблемы доступности и эффективности правосудия в арбитражном и гражданском судопроизводстве: материалы Всероссийской научно-практической конференции. – М.: Изд-во ООО «Юрид. фирма «Лиджист», 2001. – С. 70–89.

308. *Ярков, В.В.* Нотариат и медиация: постановка вопроса [Текст] / В.В. Ярков // Третейский суд. – 2005. – № 5. – С. 179–186.

309. *Ярков, В.В.* Мнения экспертов по основным вопросам развития альтернативного разрешения споров [Текст] / В.В. Ярков // Третейский суд. – 2009. № 3. – С. 15–22.

310. *Ярков, В.В., Устьянцев, С.Е.* Актуальные проблемы исполнительного производства [Текст] / В.В. Ярков, С.Е. Устьянцев // Теоретические и практические проблемы гражданского, арбитражного процесса и исполнительного производства: сборник научных статей. – Краснодар; СПб.: Изд-во Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2005. – С. 291–313.

6. Авторефераты диссертаций

311. *Абознова, О.В.* Суд в механизме реализации права на судебную защиту в гражданском и арбитражном процессе: автореф. дис. ... канд. юрид. наук [Текст] / О.В. Абознова. – Екатеринбург, 2006. – 26 с.

312. *Богомолов, А.А.* Процессуальные гарантии правильности и своевременности рассмотрения и разрешения гражданских дел: автореф. дис. ... канд. юрид. наук [Текст] / А.А. Богомолов. – Саратов, 2004. – 22 с.

313. *Голошвили, Г.А.* Своевременное рассмотрение дел в суде и процессуальные средства его обеспечения: автореф. дис. ... канд. юрид. наук [Текст] / Г.А. Голошвили. – Тбилиси, 1988. – 25 с.

314. *Жилин, Г.А.* Цели гражданского судопроизводства и их реализация в суде первой инстанции: автореф. дис. в виде научного доклада ... д-ра юрид. наук [Текст] / Г.А. Жилин. – М., 2000. – 70 с.

315. *Захарьяцева, И.Ю.* Примириительные процедуры в арбитражном процессуальном законодательстве Российской Федерации (концептуальные основы и перспективы развития): автореф. дис. ... канд. юрид. наук [Текст] / И.Ю. Захарьяцева. – Саратов, 2005. – 26 с.

316. *Калашникова, С.И.* Медиация в сфере гражданской юрисдикции: автореф. дис. ... канд. юрид. наук [Текст] / С.И. Калашникова. – Екатеринбург, 2010. – 26 с.

317. *Колясникова, Ю.С.* Примириительные процедуры в арбитражном процессе: автореф. дис. ... канд. юрид. наук [Текст] / Ю.С. Колясникова. – Екатеринбург, 2009. – 30 с.

318. *Лазарев, С.В.* Мировое соглашение в гражданском судопроизводстве: автореф. дис. ... канд. юрид. наук [Текст] / С.В. Лазарев. – Екатеринбург, 2006. – 22 с.

319. *Лебедев, М.Ю.* Развитие института юрисдикции и его проявление в третейском суде: автореф. дис. ... канд. юрид. наук [Текст] / М.Ю. Лебедев. – Саратов, 2005. – 30 с.

320. *Малько, Е.А.* Гражданская процессуальная правовая политика в современной России: автореф. дис. ... канд. юрид. наук [Текст] / Е.А. Малько. – Саратов, 2012. – 22 с.

321. *Мальцев, М.Н.* Самозащита субъективных прав по российскому законодательству (теоретико-правовое исследование): автореф. дис. ... канд. юрид. наук [Текст] / М.Н. Мальцев. – Саратов, 2006.

322. *Михайлова, Е.В.* Процессуальные формы защиты субъективных гражданских прав, свобод и законных интересов в Российской Федерации (судебные и несудебные): автореф. дис. ... д-ра юрид. наук [Текст] / Е.В. Михайлова. М., 2013. – 46 с.

323. *Мишутина, Э.И.* Аксиологические аспекты в гражданском процессуальном праве: автореф. дис. ... канд. юрид. наук [Текст] / Э.И. Мишутина. – Саратов, 2012. – 22 с.

324. *Носырева, Е.И.* Альтернативное разрешение гражданско-правовых споров в США: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук [Текст] / Е.И. Носырева, – М., 2001. . – 27 с.

325. *Попов, П.А.* Функции современного гражданского судопроизводства: автореф. дис. ... канд. юрид. наук [Текст] / П.А. Попов. – Саратов, 2005. – 25 с.

326. *Пугинский, Б.И.* Основные проблемы гражданско-правовых средств: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук [Текст] / Б.И. Пугинский. – М., 1985.

327. *Романенко, М.А.* Альтернативные формы разрешения правовых конфликтов в сфере прав человека и гражданина: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук [Текст] / М.А. Романенко. – Саратов, 2008. – 17 с.

328. *Филиппов, П.М.* Проблемы теории судебной защиты: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук [Текст] / П.М. Филиппов. – Л., 1988. – 26 с.

324. *Цихоцкий, А.В.* Теоретические проблемы эффективности правосудия по гражданским делам: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук [Текст] / А.В. Цихоцкий. – Новосибирск, 1998. – 47 с.

7. Иностранные источники

325. *Beck, L.* Mediation und Vertraulichkeit. – Frankfurt am Main, 1989.

326. *Henssler, Koch.* Mediation in der Anwaltspraxis, § 4 Rn. 7 f.4.

327. *Fuller, L.L.* The Morality of Law. – New Haven, 1964.

328. *Cappelletti Mauro*. Access to Justice and the welfare state. – Publications of the European University Institute, Florence, 1981.

329. *Nadja Alexander*. Global trends in mediation. – Kluwer Law International. 2006.

330. *Riskin, L., Westbrook, J*. Dispute Resolution and Lawyers. – West Publishing Co. 1987.