

1.9. ТЕНДЕНЦИИ РАЗВИТИЯ ПРИМЕНЕНИЯ МЕДИАЦИИ В СТРАНАХ АЗИАТСКО-ТИХООКЕАНСКОГО РЕГИОНА

Ивановская Н.В., канд. юрид. наук. Должность: доцент. Место работы: Российский университет дружбы народов. Подразделение: кафедра гражданского и трудового права. E-mail: ivanovskaya_nv@pfur.ru

Аннотация: Статья посвящена исследованию тенденций применения и развития такого альтернативного способа разрешения споров как медиация на примере нескольких стран Азиатско-Тихоокеанского региона: Индии, Японии, КНР и Монголии. Исследуются общие правовые тенденции применения медиации в этих странах, а также выявляются особенности толкования понятия «медиация» и отношение к возможности урегулирования споров с помощью посредников в вышеуказанных странах. Статья представляет интерес как для ученых, так и для практикующих юристов.

Ключевые слова: альтернативные способы разрешения споров, медиация, посредничество, примирение.

TRENDS OF THE APPLICATION AND DEVELOPMENT OF MEDIATION IN THE ASIA-PACIFIC REGION

Ivanovskaya N.V., PhD at law. Position: Associate Professor. Place of employment: Peoples' Friendship University of Russia. Department: Civil and Labor Law chair. E-mail: ivanovskaya_nv@pfur.ru

Annotation: The article considers some trends of the application and development of such an alternative method of dispute resolution like mediation in countries of the Asia-Pacific region like India, Japan, China and Mongolia. The general legal trends in the application of mediation in these countries, and identifies features of the interpretation of the concept of "mediation" and attitude to the possibility of dispute settlement through mediation in the above countries are being analyzed. The article may be interesting for both scientists and practitioners.

Keywords: alternative dispute resolution, mediation, conciliation, negotiation, reconciliation.

Обращение к изучению медиации в странах Азиатско-Тихоокеанского региона обусловлено несколькими причинами, среди которых основной, пожалуй, является бурно развивающиеся торговые и инвестиционные отношения с этими странами, что обуславливает практический интерес с позиции возможного урегулирования споров в сфере предпринимательства. С другой стороны – альтернативные способы урегулирования споров в общем, и медиации, в частности, в США и странах-членах ЕС, достаточно подробно освещены как в зарубежной литературе, так и отечественными учеными.

В рамках данного исследования представляется невозможным рассказать о медиации во всех странах Азиатско-Тихоокеанского региона даже весьма кратко, поэтому автор остановился на изучении истории возникновения и особенностях применения медиации в нескольких странах: Индии, КНР, Японии и Монголии.

Хотелось бы поддержать высказанную позицию о том, что «основы медиации, то есть поощрение урегулирования споров с помощью третьей стороны, существуют на Востоке на протяжении веков, и корни этого процесса восходят к учениям Ислама, Индуизма, Буд-

дизма, Христианства и Учения Конфуция. Источники мусульманского права, такие как Коран и Сунна, поощряют использование альтернативных способов разрешения споров» [1, с.209].

Так, в Индии медиация появилась за сотни лет до того, как эта страна стала колонией Великобритании и заключалась в возможности урегулирования спора с помощью старейшины племени и при этом стороны прилагали все усилия для мирного разрешения конфликта. Если же последнее не удавалось, то тогда конфликт выносился на обсуждение всех членов племени, заслушивались все участники спора. И если это не приводило к мирному разрешению, то тогда старейшина принимал решение, основанное на традициях племени обязательное для всех сторон. Безусловно, это «аналог» современной медиации, когда стороны конфликта сами ищут пути выхода из него, посредник (медиатор) лишь способствует поиску компромисса, контролирует процесс, но не вмешивается в него и не может принять решения, обязательное для участников спора.

Прежде всего, хотелось бы отметить, что под медиацией мы понимаем урегулирование спора с помощью нейтрального лица, медиатора (посредника), оказывающего содействие в урегулировании спора, но не имеющего права предлагать сторонами свои «варианты» разрешения спора или выносить обязательное для сторон конфликта решение.

Для Японии как раз и характерен такой подход – четкое разграничение понятий «посредничество» и «примирение». Так, при проведении процедуры примирения посредник может консультировать стороны и предлагать им свои пути выхода из конфликта. При посредничестве (медиации) – посредник является нейтральным лицом, оказывающим сторонам содействие в урегулировании спора. Такой же подход к пониманию медиации сложился и в Монголии, которая с 2004 года в целях внедрения и расширения применения медиации тесно сотрудничает с Японией. Такой подход получил законодательное закрепление, например, в Законе о гражданском примирении Японии, в котором урегулирована процедура медиации и обозначена ее цель – взаимная уступка сторон для достижения согласия. В Монголии относительно недавно был принят Закон «О примирительном посредничестве» от 22 мая 2012 г., который заложил правовую основу развития примирительной процедуры с участием посредника [2, с.3].

Основываясь на анализе раздела 89 ГПК и Закона об арбитраже и примирении Индии, можно сделать вывод о том, что и в Индии разделит понятие посредничества и примирения.

Иная ситуация сложилась в КНР. Термин медиация применяется к нескольким видам альтернативных способов урегулирования споров: примирение в суде (судебная медиация); народное посредничество (медиация); медиация, проводимая в рамках арбитражного разбирательства; медиация, проводимая профессиональными организациями (коммерческая медиация).

Примирение в суде предполагает участие судьи (коллегий судей), заинтересованных лиц, представителя организации в урегулировании спора между сторонами.

Народное посредничество регулируется Законом «О народном посредничестве» и в соответствии со в соответствии со ст. 2 этого закона – задача народных примирителей заключается в убеждении сторон спора заключить мирное соглашение [3].

При этом к урегулированию спора согласия сторон могут быть привлечены родственники, соседи, коллеги, специалисты.

Арбитражные суды Китая применяют процедуры медиации, как до рассмотрения спора по существу, так и в ходе судебного разбирательства. Участие арбитра в качестве медиатора вызывает некоторые обоснованные сомнения в части, если медиации не имела положительного исхода, а арбитр продолжает разбирательство дела, по существу.

И только медиация, проводимая профессиональными организациями, соответствует тому понятию медиации о котором мы говорили ранее.

Обратив внимание на различия в понимании медиации как альтернативного способа урегулирования спора, остановимся на общих тенденциях, характерных для вышеназванных стран в области внедрения и популяризации медиации.

Прежде всего, во всех странах были созданы организации, специализирующиеся на подготовке медиаторов и оказании медиативных услуг.

Так, в Индии был создан Институт арбитража и медиации (Institute of arbitration trial and mediation of Indian) – бывшим председателем Верховного суда Индии (IAM) который является одним из первых учреждений в Индии, занимающихся арбитражем и посредничеством. Институт арбитража и посредничества осуществляет предоставление услуг по разрешению конфликтов, возникающих среди населения, а также проводит обучение посредников для разрешения таких конфликтов

[6]. Весьма интересным представляется и то, что 2002 году в ГПК Индии было включено положение о том, что что ссылки на посредничество, примирение и арбитраж являются обязательными для судебных вопросов. Согласно законодательству, если судья находит, что имеются основания для примирения, он может направить гражданское дело на рассмотрение народного суда (Lok Adalat) или на арбитраж, примирение либо медиацию (Ibid. P. 255-256) [7, с.106].

И для практической реализации данных положений закона в 2005 году был создан Центр медиации и посредничества при Высшем суде Нью-Дели и по предложению этого Центра была начата процедура внедрения применения медиации в судах.

В КНР так же имеется ряд специальных учреждений, оказывающих услуги по проведению медиации на профессиональной и возмездной основе. Наиболее крупный и значимый это Центр медиации Китайского совета по продвижению международной торговли (КСПМТ – CCPIT) Китайской международной торговой палаты (КМТП- CCOIC), который имеет подразделения на территории всего Китая. При Центре медиации создана коллегия медиаторов, куда входят китайские и иностранные граждане, имеющие большой практический опыт работы в сфере права или бизнеса. Ранее мы уже говорили о том, что понятие «медиации» в КНР не совпадает с определением данной процедуры как урегулирование спора с помощью нейтрального лица. Поэтому, собственно процедура медиации в Центре медиации осуществляется по внутренним документам данной организации – Правилам медиации и Кодексу проведения медиаторов.

В Японии услуги по проведению медиации предоставляют различные учреждения: суды, общественные объединения, административные учреждения. Самая крупная организация, предлагающая услуги посредников по урегулированию споров - Японская коммерче-

ская арбитражная ассоциация (JCAA), а вот самой популярной и востребованной является проведение медиации в судах [4].

Последнее объясняется тем, что при разрешении некоторых споров (например, вытекающих из семейных, жилищных, земельных отношений), проведение медиации является обязательным. Кроме этого, отмечалось, что «особенностью гражданского процесса Японии является распространённость различных видов мировых соглашений, поэтому деятельность суда направлена не на разрешение дела по существу, а на примирение сторон» [8, с.178].

Так же, в Японии есть специальный закон – Закон о гражданском примирении, регламентирующий проведение процедуры медиации, а также устанавливающий требования к профессиональным качествам медиаторов.

Отличительной чертой внедрения и популяризации медиации в Монголии является привлечение к сотрудничеству Министерства юстиции Монголии и Правительства Японии и использование опыта данной страны. Результатом такого сотрудничества стал Проект по улучшению системы примирительного посредничества в Монголии, в рамках которого были созданы Центры посредничества. Так же в рамках этого проекта был создан Центр примирительного посредничества «LGL» при Союзе адвокатов Монголии, который действует на основании собственного Регламента [5].

Центр примирительного посредничества «LGL» является первой монгольской организацией, занимающейся внедрением и распространением альтернативных методов разрешения споров, в том числе посредничества. Кроме того, при районных судах города Уланбаатора и межсмонных судах аймака Дархан-Ул были созданы коллегии посредников, которые работают непосредственно при судах.

В Монголии есть специальный закон о медиации - Закон «О примирительном посредничестве» от 22 мая 2012 г., который закрепил правовую основу развития примирительной процедуры с участием посредника (медиатора). Данный закон закрепил принципы медиации как конфиденциальной и добровольной процедуры, направленной на урегулирование спора с помощью нейтрального лица – посредника. Так же данный закон определил основы требований к подбору и обучению медиаторов [2].

Таким образом, внедрение и популяризация медиации осуществлялась по нескольким направлениям; разработка законодательной базы (решения вопросы о добровольности или обязательности проведения процедуры медиации), создание Центров по предоставлению услуг медиации и подготовке медиаторов и, как обязательное условие – государственная поддержка всех вышеназванных направлений. Безусловно, само отношение к медиации как способу разрешения спора без обращения в судебные органы во многом зависит от истории, традиций и культуры страны, ее экономического развития. Так, в Японии сложилась вековая традиция отношения к спорам как к «неправильному поведению». Цель разрешения спора – сохранить «свою лицо» или гармонию в отношениях и процедуры медиации и примирения в наибольшей степени отвечают этой позиции что и объясняет популярность применения данного способа альтернативного разрешения споров.

В КНР медиация как способ разрешения коммерческих споров между юридическими лицами является мало востребованной, а что касается разрешения спо-

ров между гражданами, то они разрешаются путем посредничества, не являющегося медиацией.

В заключении хотелось бы отметить, что «усилия» стран Азиатско-Тихоокеанского региона по развитию применения медиации не являются разрозненными и большую роль в координации деятельности этих стран по популяризации медиации принадлежит Региональному центру ЮНСИТРАЛ для Азии и района Тихого океана [9, с.341-342].

Список литературы:

1. Ермакова Е.П. Гражданский процесс и гражданское законодательство в странах Азиатско-Тихоокеанского региона: монография /В.В. Безбах и др.- Москва: РУДН, 2015, с.345.
2. Закон Монголии “О примирительном посредничестве” от 22 мая 2012 г., Торийн мэдээлэл (Государственный информационный бюллетень) УБ., 2012. №25.
3. Закон КНР «О народном посредничестве» Legislation China (Lexadin) // <http://www.lexadin.nl/wlg/legis/nofr/oeur/lxwechi.htm>.
4. Официальный сайт Японская коммерческая арбитражная ассоциация (JCAA) THE JAPAN COMMERCIAL ARBITRATION ASSOCIATION// www.asianmediationassociation.org/node/38
5. Официальный сайт Центра примирительного посредничества “LGL” при Союзе адвокатов Монголии// <http://ama.org.mn/index.php?pid=92>.
6. Официальный сайт Института арбитража и посредничества Индии\Indian Institute of Arbitration and Mediation (IIAM) // <https://imimmediation.org/qar-profile-iiam>
7. Руденко В.Н. Участие граждан в отправлении правосудия в современном мире. Екатеринбург: УРОАН, 2011, с. 106.
8. Русакова Е.П. Гражданский процесс и гражданское законодательство в странах Азиатско-Тихоокеанского региона: монография /В.В. Безбах и др.- Москва: РУДН, 2015, с.345.
9. Ситкарева Е.В. Гражданский процесс и гражданское законодательство в странах Азиатско-Тихоокеанского региона: монография /В.В. Безбах и др.- Москва: РУДН, 2015, с.345.

Рецензия

на статью Ивановской Н. В. «Тенденции развития применения медиации в странах Азиатско-Тихоокеанского региона»

Представленная на рецензирование статья к.ю.н., доцента кафедры гражданского и трудового права РУДН Ивановской Н.В. посвящена исследованию основных тенденций развития в странах Азиатско-Тихоокеанского региона такого альтернативного способа разрешения споров как медиация. Актуальность предмета исследования обусловлена целым комплексом оснований, среди которых немалое место занимают тенденции растущих экономических связей России и стран АТР.

В ходе исследования автором было выявлено, что понятие медиации, как способа урегулирования спора с помощью посредника (нейтрального лица) не является одинаковым по законодательству исследуемых стран (Индии, Японии, Монголии, КНР). Данное положение имеет важное теоретическое и практическое значение: расширяет научные знания в данной области, а также дает возможность в практической деятельности сделать осознанный выбор при определении способа «мирного» урегулирования возникших споров в предпринимательской области.

Автором было изучено значительное число источников на иностранных языках, а также публикаций российских и зарубежных исследователей по данной теме. Теоретические обобщения и выводы автора представляют научный и практический интерес, представленная статья отвечает всем требованиям, предъявляемым к работам такого рода и может быть рекомендована к публикации в научных изданиях.

Председатель Арбитража при Московской торговой промышленной палате, к.ю.н. Пак М.З.