УЧАСТИЕ АДВОКАТА В ПРОЦЕССЕ МЕДИАЦИИ

PARTICIPATION OF A LAWYER IN THE MEDIATION PROCESS

Такалаев Магомед Лемаевич, Магистра 2 курса кафедры гражданского процесса РГЭУ (РИНХ) г. Ростов-на-Дону.

Григорянц Сергей Анушаванович, К.Ю.Н. Доцента кафедры гражданского процесса РГЭУ (РИНХ) г. Ростов-на-Дону

Takalaev M.L e-mail: 5883405@mail.ru

Grigorynz C.A. e-mail: Grigorynz@mail.ru

Аннотация: В данной статье рассматривается вопросы необходимости процесса медиации, ее роли в правовой системе Российской Федерации, правильной интеграции и влиянии медиации на правовую систему. Также определяются требование предъявляемые к медиатору, и разъясняется права адвоката и судьи как субъекта процесса медиации.

Annotation: This article discusses the need for mediation, its role in the legal system of the Russian Federation, proper integration and the impact of mediation on the legal system. The requirements imposed on the mediator are also defined, and the rights of the lawyer and the judge as the subject of the mediation process are explained.

Ключевые слова: медиация, адвокат, правовая система, судья, профессия, интеграция, профессиональный медиатор.

Keywords: mediation, lawyer, legal system, judge, profession, integration, professional mediator.

Медиация или, другими словами, посредничество – это процедура примирения сторон, суть которой заключается в обсуждении возникшей спорной ситуации с

обязательным участием третьего независимого лица медиатора (посредника) с целью достижения консенсуса в досудебном порядке и заключения взаимовыгодного соглашения в скорейшие сроки.

Медиация достаточно старый инструмент решения конфликтных ситуаций, и возникла она ни одну сотню лет назад, но привычная двадцать первому веку модель, начала образовываться, лишь в середине двадцатого века.

Отличительной особенностью процесса медиации от привычных в праве инструментов решения коллизий является то, что медиация не требует выработки определенной позиции по конкретному делу, наоборот эта процедура принятия различных точек зрения, которая позволяет в досудебном порядке решить спорный вопрос. Учитывая колоссальную загруженность судов в Российской Федерации, внедрение медиации в правовую систему является необходимым шагом, для улучшения и развития правовой системы.

Наравне с обязательным досудебном, претензионным порядком, медиации при правильной интеграции в правовую систему, должна была облегчить работу судов и значительно сократить количество рассматриваемых дел, в следствии уменьшения загруженности.

При интеграции медиативного разрешения споров в правовую систему, государство столкнулось с рядом проблем. Медиация была чужда, не понятна и не интересна гражданам, причиной этому была ее новизна. Ввиду этого был риск развития правового нигилизма, и полного игнорирования данной процедуры. Решением стало популяризация альтернативных способов разрешения споров, через СМИ, внедрение их в корпоративную сферу. Также судебная система дополнилось упоминанием и предложением разрешить спор с участием профессионального медиатора в ходе судебного процесса. Основной и главной целью было максимально подробно и доступно рассказать о наличии такой возможности разрешения споров.

Законодательно медиация была официально принята Государственной Думой в 2010 году, так правовая система Российской Федерации была дополнена

Федеральным законом "Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)".

Данная норма является продуманным, отточенным методом и структурированным процессом. В то же время она остается междисциплинарной областью, где объединяются юриспруденция, психология, социология, конфликтология и другие науки, соответственно возникает ряд вопросов:

1. Кто имеет право выступать в роли медиатора;
2. Может ли действующий судья участвовать в процедуре медиации;
3. Имеет ли адвокат право участвовать в процедуре медиации;
4. Медиация – профессия или лишь направление в определенной деятельности.

Медиаторами как сказано в Федеральном законе "Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)», могут выступать лица, которые достигли восемнадцатилетнего возраста на момент проведения процедуры, и которые обладают полной дееспособностью, а также не имеют судимости. В соответствии с законодательством деятельность медиатора может осуществляться как на профессиональной, так и на непрофессиональной основе. [1, ст.15].

Данную категорию посредников законодатель относит к непрофессионалам, что существенно ограничивает их возможности в случае необходимости передачи спора в суд. Тем не менее, судьи при достижении консенсуса у сторон, закладывают медиативное соглашение как основу и выносят судебное решение, что придает медиативному соглашению заключенному при участии непрофессионального медиатора, юридическую силу равную медиативному соглашению с участием лицензированного медиатора.

Медиатор, не имеющий практические или теоретические знания психологии, юриспруденции, или даже бизнес этикета, носит порой формальный характер, а работа медиатора приравнивается к роли свидетеля, для заключения медиативного соглашения, уже заранее решенных или предстоящих для решения вопросов. Непрофессиональные медиаторы являются некой формой правовой профанации,

пока данное соглашение не будет закреплено судебным определением, тем не менее все больше юридических лиц предпочитают привлекать третью сторону, и решать спорные вопросы именно с использованием такого инструмента как медиация.

Профессионал в процедуре медиации — это лицо, достигшее двадцатипятилетнего возраста, также имеющий диплом о высшем образовании, и сертификат, подтверждающий прохождение курса обучения медиаторов в соответствии с утверждённой программой подготовки медиаторов. Закон дает правовую основу для приглашения сторонами спора профессионального медиатора для оказания им содействия в урегулировании возникших разногласий. Разработчики Закона о медиации предполагают, что деятельность профессиональных медиаторов будет являться основной движущей силы медиации (по сравнению с деятельностью медиаторов, которые не имеет официальный статус) и именно от профессионализма медиаторов, их наличия и подготовленности во многом зависит судьба развития и укоренения медиации в Российской Федерации.

Судебная система Российской Федерации взяла за основу, систему медиации и практически в каждом деле, дает возможность пройти процедура медиации, а если стороны не возражают, то медиативное соглашение берется за основу в судебном решении, что осложняет его последующее оспаривание в следствии чего уменьшает количество судебных разбирательств.

Вместе с тем возникает вполне резонный вопрос, представители каких специальностей и сфер деятельности должны составить категорию профессиональных российских медиаторов.

Статья 16 Закона о медиации гласит, что судьи также имеют права участвовать в медиации в качестве профессионального арбитра, но при условии, если это не противоречит п. 5 статьи 15 Закона о медиации, т.е. обязательным условием является нахождением судьи в отставке. Перечень судей, являющихся в отставке и выражающих желание осуществлять деятельность медиаторов на

профессиональной основе, ведутся советами судей субъектов Российской Федерации.

На протяжении долгого времени спорным оставался вопрос о допустимости деятельности адвоката в медиативном урегулировании споров на профессиональной и непрофессиональной основе.

Отсутствие противоречий в профессиях, медиатора и адвоката сыграла не маловажную роль в вопросе участия адвокатом в процессе медиации. Участвующий в роле медиатора адвокат выступает не как сторона защиты, наделанная определёнными полномочиями, а как совершенно иной субъект права – медиатор, именно в этом и прослеживаются явные различия в ролях медиатора и адвоката, как в самом понимании, так и в подходе разрешении сложившейся конфликтной ситуации сторон. Также необходимо отметить, что медиативная деятельность ровна, как и адвокатская не является предпринимательской.

Значительную роль в решении данного вопроса сыграла ст. 9 Кодекса профессиональной этики адвоката, в которой говорится, что адвокат вправе осуществлять деятельность по урегулированию споров, в том числе и в качестве медиатора, т.к. это не противоречит Федеральному Закону об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации, и кодексу профессиональной этики адвоката.

В ходе развития как процесса медиации, так и правовой системы в целом, роль медиаторов также возросла. Если медиация ранее являлась лишь инструментом в узкой сфере, позволяющей видоизменить привычную модель решения спорных вопросов, то сейчас это самостоятельная система, интегрированная в правовую. Это позволяет утверждать, что из направления в правовой системе, медиация выросла в целую профессии с самостоятельными требованиями, и нормами, регулирующими данную сферу.

В следствии правильной интеграции, процедура медиации расширила и разнообразила правовую систему Российской Федерации, облегчила работу судов.

На наш взгляд медиация продолжит набирать популярность и станет незаменимым инструментом не только в судебной система, но и в целом во всех

сферах взаимодействия людей. А правовая система государства, дополненная новым инструментам правового регулирования, расширит и улучшит свои возможности, что положительно скажется на качестве и скорости разрешении споров.

Литература:

1. Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12 декабря 1993г. с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 01.07.2020) // Российская газета. 2020. 4 июля.
2. Федеральный закон "Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)" от 27.07.2010 N 193-ФЗ
3. Федеральный закон "Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации" от 31.05.2002 N 63-ФЗ
4. "Кодекс профессиональной этики адвоката" (принят I Всероссийским съездом адвокатов 31.01.2003) (ред. от 20.04.2017)
5. "Кодекс судейской этики" (утв. VIII Всероссийским съездом судей 19.12.2012) (ред. от 08.12.2016)

Literature:

1. The Constitution of the Russian Federation (adopted by popular vote on December 12, 1993 with amendments approved during the All-Russian vote on 01.07.2020) / / Rossiyskaya Gazeta. 2020. July 4.
2. Federal Law" On Alternative Dispute Settlement Procedure with the participation of a mediator (Mediation Procedure) " of 27.07.2010 N 193-FZ
3. Federal Law" On Advocacy and the Bar in the Russian Federation " of 31.05.2002 N 63-FZ
4. "Code of Professional Ethics of the lawyer" (adopted by the I All-Russian Congress of Lawyers on 31.01.2003) (ed. from 20.04.2017)
5. "Code of Judicial Ethics" (approved by the VIII All-Russian Congress of Judges on 19.12.2012) (ed. from 08.12.2016)