

ПРАВИТЕЛЬСТВО РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
ФЕДЕРАЛЬНОЕ ГОСУДАРСТВЕННОЕ БЮДЖЕТНОЕ ОБРАЗОВАТЕЛЬНОЕ
УЧРЕЖДЕНИЕ ВЫСШЕГО ПРОФЕССИОНАЛЬНОГО ОБРАЗОВАНИЯ
«САНКТ-ПЕТЕРБУРГСКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ УНИВЕРСИТЕТ» (СПбГУ)
Институт философии

Зав. кафедрой
конфликтологии
_____ А.И. Стребков

Председатель ГЭК,

Выпускная квалификационная работа на тему:
Регулирование деятельности медиатора в Германии
Специализация 034000 – Конфликтология

Рецензент:
к. филос. н., доц.
Держивицкий Е.В.

Выполнил:
Студент
Богданова Дарья Максимовна

Научный руководитель:
к.б.н., доц. Карпенко Александр
Дмитриевич

Санкт-Петербург
2016

СОДЕРЖАНИЕ

Введение.....	3
Глава 1. Особенности становления медиации в Германии.....	7
1.1. Исторический обзор развития медиации в Германии.....	7
1.2. Понятийный аппарат медиации, применяемый в Германии.....	11
1.3. Регулирование деятельности медиаторов с помощью института медиации.....	14
1.4. Европейские и международные акты по медиации, касающиеся Германии.....	19
Глава 2. Деятельность медиатора в Германии.....	24
2.1. Анализ закона о медиации в Германии.....	24
2.2. Регламентирование деятельности медиатора в Германии.....	38
Заключение.....	46
Список используемой литературы	51

Введение

Конфликт является неотъемлемой частью жизни человека. Конфликты происходят во всех сферах человеческой деятельности. Шанс возникновения конфликта остается всегда, вне зависимости от национальной принадлежности человека, вероисповедания и исповедуемых им моральных норм и особенностей общественной жизни.

Идея бесконфликтного мира показала свою несостоятельность. История доказывает, что бесконфликтное общество обречено на деградацию. Именно в конкуренции, соперничестве и борьбе, что подразумевает возможное конфликтное взаимодействие, и заложено эволюционное движение.

Находясь в конфликте, стороны работают над путями выхода из сложившейся ситуации, как правило, в свою пользу. В этом взаимодействии зачастую принимаются решения,двигающие не только отношения, но и производство на совершенно новый уровень.

Постоянно возникающие конфликты побуждают людей на поиск наиболее оптимальных решений для работы с конфликтом.

Многочисленные кровопролитные конфликты показывают, что отстаивание своих интересов без диалога с противоположной стороной могут привести к трагическим последствиям, включая фактическое уничтожение наций и государств. Односторонняя агрессивная политика, подразумевающая битву за интересы может привести к значительным затратам, потерям человеческих и материальных ресурсов.

Активное развитие переговорного процесса началось после окончания Второй Мировой войны. Медиация, или технология работы с конфликтом с участием третьего независимого лица (медиатора), начала свое развитие около 70 лет назад в Соединенных Штатах Америки. Практика медиации демонстрировала положительные результаты внутри страны и впоследствии начала развиваться и за пределами США.

Германия стала одной из первых стран в Европе, начавшей внедрение медиации в систему конфликто-разрешения. На сегодняшний день медиация уверенно практикуется во многих странах мира. Существуют центры медиации, образовательные центры и институты, специализирующиеся на отдельных видах конфликтов.

Продвижение медиации часто обуславливается и заинтересованностью судов в снижении уровня нагрузки на систему судопроизводства. Судебное производство поддерживает технологии медиации. Это выражается в стремлении все большего числа судей направить стороны на медиацию до рассмотрения иска в суде.

Получение квалификации медиатора различается в зависимости от страны, где медиация применяется. Специалистов разных стран объединяет успешное прохождение обучения медиации.

На практике различные российские законы и регламенты делают работу медиатора отличной от зарубежных коллег.

Большой интерес представляет Германия, где активно поддерживается развитие медиации в разных сферах. В каждом субъекте Германии существуют центры медиации, занимающиеся разрешением конфликтов в семье. В школах практикуется школьная медиация, специалисты по которой занимаются обучением учеников навыкам грамотной коммуникации и технологией разрешения конфликтов с наибольшей выгодой. Север Германии славится центром коммерческой медиации, который занимается разрешением споров в бизнесе и предпринимательской сфере, а также обучением будущих специалистов.

В России институт медиации появился позднее, нежели в Германии. Становление медиации могло бы происходить более интенсивно, поэтому анализ практики из схожей романо-германской правовой семьи будет актуальным материалом для анализа потенциальных возможностей продвижения медиации в нашей стране.

Цель исследования:

Целью данного исследования является результат анализа нормативно-правового обеспечения профессиональной деятельности медиатора в Германии.

В качестве задач необходимо:

- 1) Исследовать правовые источники;
- 2) Проанализировать определения, термины;
- 3) Изучить нормативно-правовые акты в системе Германии, касающиеся деятельности медиатора;
- 4) Выявить особенности в деятельности медиатора в Германии.

Объект и предмет исследования:

Объектом исследования является социальный институт медиации.

Предметом исследования: регулирование деятельности медиатора в Германии.

Актуальность работы заключается в выявлении особенностей деятельности медиатора в Германии с целью анализа их преимуществ и недостатков для дальнейшей возможной работы с регламентом работы медиатора в России.

Работа имеет следующую структуру:

- Введение, где определяется актуальность работы, цели и задачи,
- Первой главы, где анализируется совместимость понятийного аппарата, применяющегося в Германии и РФ. Делается исторический обзор становления медиации в Германии. Правовое обеспечение медиации и ассимиляция института медиации, дается перечень нормативно-правовых актов, регламентирующих медиацию на территории Германии и в Евросоюзе ,
- Второй главы, где исследуются особенности закона о медиации в Германии, анализируется регламентирование деятельности медиатора в Германии,
- Заключение, где анализируется проделанная работа с целями и задачами работы; обобщаются результаты, полученные в процессе работы.

- Список используемой литературы.

Автор использовал для работы первичные материалы о медиации, полученные от специалистов Института медиации Гайдельберга в период ее стажировки в Гайдельбергском Университете, Германия.

Глава I. Особенности становления медиации в Германии.

1.1. Исторический обзор развития медиации в Германии.

Посредничество при разрешении споров и конфликтов существовало со времен первобытного общества. Постепенно, с развитием общественных отношений сложились судебное разбирательство, технологии Альтернативного разрешения споров (англ. аббревиатура - ADR), которые используются при работе с разного рода правовыми спорами и конфликтами. Как следствие эволюции работы с конфликтами появилась технология и процедура медиации.

Медиация как технология альтернативного разрешения споров является одной из новейших способов при работе с конфликтом.

Медиация в том виде, в котором она используется на сегодняшний день, оформилась около полувека назад в Соединенных Штатах Америки. Становление института медиации происходило напрямую с процессом разрешением споров в стране. Одной из основ сложившейся процедуры медиации явилась Гарвардская концепция переговоров, разработанная Уильямом Юри и Робертом Фишером. Концепция зафиксировала такие принципы, как концентрация на интересах, а не на позициях и работе с разными вариантами решения конфликта, с выбором наиболее оптимального решения.

Появившаяся технология стала пользоваться успехом при разрешении споров на Западе. «Медиация в мировом масштабе имеет ярко выраженный характер культурной экспансии, при которой модель урегулирования бизнес-

конфликтов, разработанных США, принимается и используется в других странах»¹.

«Медиация в её современном смысле - это процедура, в которой медиатор, не обладая правом принятия решения в споре, при помощи коммуникативных техник содействует сторонам в эффективном проведении переговоров и помогает им выработать решение, удовлетворяющее их интересам»².

Опыт США по применению медиации начинал оказывать свое влияние на конфликторазрешение в других странах.

Германия стала одной из первых Европейских стран, начавших адаптацию института медиации. Интеграция данной практики происходила в 80-х гг. двадцатого столетия. Уже к концу XX века зафиксированы медиации, завершившиеся заключением соглашения между сторонами. Факт того, что медиация является «привезенной» технологией сегодня не отрицается.

На сегодняшний день медиация в Германии не получила широкого распространения, что не помешало формированию сообщества практикующих медиаторов-профессионалов.

Сама тема медиации широко обсуждается в разных кругах и на самых высоких уровнях, соотносясь с развитием медиации в объединенной Европе. С момента начала появления медиации и до сегодняшнего дня стоит не одно десятилетие практики, самоорганизации и обучения специалистов. Прошло много лет перед тем, как немецкие «пионеры» медиации привлекли к себе внимание практикующих юристов и широких слоёв общества.

Академическое внимание медиация получила после 1995 года. Возросло количество учреждений, предоставляющих тренинги и программы обучения медиации.

Данный этап развития медиации в Германии свидетельствует о том, что медиация репозиционируется от академической дисциплины к практике.

¹ *Аболонин В.О.* Коммерческая медиация в России: особый вектор развития//Закон. 2012.№3 С.58.

² Там же, С.57.

Согласно проведенному интервью с основателем Института Медиации Гайдельберг, Лисой Риске (Lis Ripke) «внедрение медиации в институт конфликторазрешения проходило путем организации круглых столов с участием специалистов разного профиля». Судьи, юристы, социальные работники, психологи знакомилась с процедурой. По прошествии этих мероприятий судьи все больше стали рекомендовать сторонам медиацию. Было сделано уточнение, что «медиация пошла с судей».

Медиация получила широкое распространение при работе с несколькими категориями случаев. Самой популярной отраслью является семейная медиация. Огромное количество конфликтов поступает из Комнат по правам ребенка и кризисных центров.

Далее идет административная медиация, подразумевающая в себе конфликт между государственными структурами и обществом. Например, на городском уровне все конфликты, связанные со строительством, проходят через медиацию.

Коммерческая медиация имеет на порядок меньше случаев, но именно конфликты в коммерческой сфере подтолкнули к развитию медиации в стране в целом.

Медиация в школах практикуется уже давно, что позволяет детям ознакомиться с процедурой альтернативного разрешения конфликтов еще в раннем возрасте.

Необычной для России является медиация в церквях. Церковь, как важный социальный институт, при наличии противоречий у её прихожан отправляет их на процедуру медиации. Важно отметить, что все расходы в таком случае берет на себя церковь.

Медиация - это труд, который должен быть оплачен. Многие медиаторы пришли к следующей форме работы со сторонами: 30 минут медиатор работает бесплатно, за это время, как правило, происходит ознакомление сторон с принципами, правилами и смыслом медиации.

Далее стороны решают, будут ли они продолжать работу или нет. Средняя стоимость медиативных услуг составляет 200 евро в час в среднем, цена по стране может варьироваться от 150 до 400. Стороны могут договориться, будут ли они платить равной степени или же разделить расходы в разных пропорциях.

Медиация получила свое признание в образовательной сфере. Практически на всех юридических факультетах в стране ведется курс медиации, начиная с уровня бакалавриата. В стране существует университет, первым создавший магистерский курс по направлению коммерческой медиации.³ В большинстве городов имеются институты медиации, в которых работают медиаторы и проводится обучение и аккредитация будущих специалистов.

Юридическое закрепление медиации в Германии получила 12 января 2011 года, когда был опубликован подготовленный правительством проект закона «О поддержке медиации и других процедур внесудебного урегулирования конфликтов». После этого была предоставлена возможность всем заинтересованным лицам выразить свои замечания, затем документ отправился на обсуждение и доработку в комиссиях Бундестага. Закон вступил в силу 26 июля 2012 года.

Европейский путь развития медиации во многом схож с американским. «Процесс становления медиации начинается с частных инициатив, а задача государства состоит в том, чтобы не препятствовать данному процессу, а на определенном этапе содействовать ему организацией правового поля и урегулированием уже сложившихся общественных отношений. При этом сама медиация к этому времени представляет собой реальную альтернативу государственному правосудию».⁴

³ Europa-Universität Viadrina Frankfurt (ODER), Master-Studiengang Mediation und Konfliktmanagement (M.A./LL.M.)// https://study.europa-uni.de/de/jura/angebot/master/master_mediation/index.html 21.02.2016 17:07.

⁴ *Аболонин В.О.* Коммерческая медиация в России: особый вектор развития// Закон.2012.№3 С. 59.

1.2. Понятийный аппарат медиации, применяемый в Германии.

Немецкий понятийный аппарат медиации несколько шире Российского в силу наличия специфичных отраслей медиации, таких как административная медиация или онлайн медиация. К некоторым определениям приписаны исторические справки, как данный вид медиации институализировался в Германии.

В данной главе будут приведены ключевые термины, используемые в немецком законодательстве. Перевод на русский язык выполнен Аболониным В.О., кандидатом юридических наук, магистром права (LL.M)⁵.

Медиация - конфиденциальный и структурированный процесс, в котором стороны при содействии одного или нескольких медиаторов добровольно и под собственную ответственность стремятся к взаимовыгодному урегулированию их конфликта.

Медиатор - независимое и нейтральное лицо, не обладающее полномочиями по разрешению спора, которое ведет стороны через процедуру медиации.

Сертифицированный медиатор - лицо, прошедшее обучение медиатора, которое отвечает требованиям распоряжения, предусмотренного в §6 Закона Германии от 26 июля 2012 г. «О поддержке медиации и других форм внесудебного урегулирования конфликтов».

Виды медиации, используемые в Германии, представлены согласно классификации профессоров Вольтера Готтвальда (Dr. Walter Gottwald), Томаса Тренжека (Dr. Thomas Trenzcek) и Надьи Александер (Dr. Nadja Alexander)⁶.

⁵Аболонин В.О. Судебная медиация: теория, практика, перспективы. 2014. IV.

⁶Alexander, N., Gottwald, W., Trenzcek, T., Mediation in Germany: The Long and Winding Road, p.179-212.// Перевод на русский язык сделан автором самостоятельно.

Общественная медиация – вид, подразумевающий, что медиация будет проходить на общественном уровне: в сообществах справедливости, правовых центрах, в школах и других организациях, которые предлагают медиацию в широкую общественность.

Семейная медиация - вид медиации, занимающийся вопросами расставания и развода, воспитания детей, вопросов собственности и семейных споров о желаниях.

Медиация в системе наследственного права, медиация в системе административного права, медиация в системе общественного права, медиация по вопросам интеллектуальной собственности – данные виды медиации непосредственно затрагивают различные области права. Процесс медиации может производиться как в досудебном порядке, так и в процессе судопроизводства.

Коммерческая медиация- вид медиации, подразумевающий собой работу с конфликтом в сфере коммерции и предпринимательства.

Медиация по вопросам интеллектуальной собственности- медиация, в которой ведется работа с конфликтом по получению или оспариванию прав на патент со стороны или изобретателя и инвестора. Данный вид медиации активно развивается не только в Германии, но и в России, привлекая к себе общественное внимание.

Медиация на рабочем месте - вид медиации, в основе которого лежит внутрикорпоративный конфликт. Возможными источниками конфликтов здесь случат: отношения между начальником и подчиненным, между отделами или департаментами, межличностные отношения между сотрудниками. Зачастую тренинги, семинары и конференции по коммерческой медиации и медиации на рабочем месте проводятся совместно в силу того, что сферы внутри корпорации и за её пределами носят важное значение для плодотворного функционирования компании.

Медиация в сфере экологии – или «экологическое разрешение споров» относится к медиации в публичной сфере, включая планирование,

строительство и экологические аспекты. Данный вид медиации отличается от других, поскольку: процесс многосторонен, в него вовлечены правительство, заинтересованные группы и лица; медиация проходит как серия публичных и частных встреч с многими заинтересованными группами; вопросы, рассматриваемые в процессе, имеют прямое влияние на общество в целом. Впервые появилась на немецкой политической арене в 1993 году.

Онлайн медиация- вид медиации, занимающийся разрешением споров в киберпространстве, то есть, между сторонами, чей конфликт исходит из Интернет-активности. Примером могут послужить разногласия, касающиеся имени доменов, интернет-банкинга или электронной коммерции. Сообщество по Компьютерному Законодательству (Gesellschaft für Computerrecht) учредило Кибер Суд (CyberCourt), который в 1999 году появился на рынке. Данная организация предоставляет услуги по медиации и арбитражу с 2000 года. На данном этапе проводятся исследования по рискам и возможностям онлайн разрешения конфликтов.

Школьная медиация - вид медиации, применяемый в школах, когда школьники сами работают как посредники для разрешения конфликтов между сверстниками. Данный вид медиации был разработан ввиду возросшей жестокости в школах, проблем с дисциплиной, наркотиками и алкоголем. Считается, что для ученика-медиатора легче понять проблему, и он может «разговаривать на языке» противоборствующих сторон.

Восстановительная медиация (между потерпевшим и обвиняемым) - медиация в отрасли уголовного права, когда потерпевшая и обвиняемая сторона пытаются решить конфликт в досудебном порядке. Первая форма медиации, начавшая развиваться и нашедшая понимание как в теории, так и на практике. Первые плотные программы были запущены в 1985 году по конфликтам несовершеннолетних. На сегодняшний день существует порядка 400 программ, включающие как несовершеннолетних, так и взрослых преступников.

Также специалисты Готтвальд, Александер и Тренджек выделяют в дополнение такие разновидности медиации, как медиация при банкротстве, страховая медиация, медиация при разрешении конфликтов по здоровью, медиация в строительстве.

На сегодняшний день пока данные виды медиации не смогли внести существенный вклад в Немецкое судопроизводство. Стоит отметить, что 1 января 2000 года Федеральное правительство Германии внесло §15a Вводный Закон к Гражданскому Процессуальному кодексу, который разрешает внедрение обязательных технологий разрешения конфликта.⁷ Данный параграф так и называется: «Попытка разрешения споров в примирительном органе». Такие конфликты, как финансовые споры до 750 евро, разногласия между соседями или клевета разрешались бы в данных институтах.

1.3. Регулирование деятельности медиаторов с помощью института медиации.

Для развития практики медиации основополагающим является четкое функционирование социального института медиации.

Под институтом медиации мы понимаем целенаправленно созданную форму организации труда, возникшую в ответ на потребность общества в разрешении конфликтов и системы просвещения, направленную на организацию работы и функционирование деятельности медиаторов, регулирующийся законодательством и нормами профессиональной этики.

Зачастую говорят, что медиация является социальным институтом в обществе. Вот, какие определения социального института можно найти в специализированных изданиях по социологии:

⁷ Бергманн В. Гражданское процессуальное уложение Германии .-М., 2006.С. 385.

1) «Под социальным институтом понимается основной компонент структуры общества, интегрирующий и координирующий множество индивидуальных действий людей, упорядочивающий общественные отношения в отдельных сферах общественной жизни».⁸

2) «Социальный институт - это организованная система связей и социальных норм, которая объединяет значимые общественные и процедуры, удовлетворяя основным потребностям общества»⁹.

Его элементами являются: медиаторы, инициаторы медиации, сеть медиаторских и некоммерческих отраслевых объединений, общественные организации¹⁰. Становление данного института очень трудоемкий и длительный процесс.

Инициатива внедрения медиации в немецкое общество появилась в 1977 в области юридической социологии¹¹. Выступления президента Конституционного Суда ФРГ в 1979 году в рамках конгресса судей, которое было направлено на поддержание идеи использования альтернативных способов разрешения конфликтов, положило начало роста интереса к медиации в стране.

После длительного процесса создания единого законодательного акта о медиации, о развитии которого будет описано во второй главе данной дипломной работы, сложился функционирующий институт медиации в стране. Для существования института медиации необходимы следующие признаки¹²:

- имеющаяся социальная потребность. Раскрывая виды потребностей, можно выделить объективный и субъективный моменты. Под объективной потребностью понимается медиация в системе АРС как дополнительная

⁸Социология: Учебник/ под ред. В.Н.Лавриненко.- М. Проспект, 2010. С.233

⁹Общая социология: учебник/ под ред. Фролова С.С.- М., 2010. С.159

¹⁰См. Карпенко А.Д., Меренкову Е.А. «Современное состояние развития медиации в России» Конфликтология XXI века. Пути и средства укрепления мира: материалы Второго Санкт-Петербургского конгресса конфликтологов. Санкт-Петербург, 3-4 октября 2014 г.-СПб. 2014. С. 283

¹¹См. Бирюков П.Н., Пронин А.В. Об институте медиации в Германии от 19 мая 2015 г. // <http://lexandbusiness.ru/view-article.php?id=5832> 21.03.2016 17:50.

¹²Классификация взята из работы Развитие медиации в России: теория, практика, образование: сб. ст. / под ред. Е.И. Носыревой, Д.Г. Фильченко.-М. 2012. С.1

система правосудия, способная снизить нагрузку на суды, тем самым стимулируя эффективное функционирование системы. Субъективная потребность напрямую относится к людям, заинтересованным в урегулировании их разногласий, потенциальным сторонам. Она заключается в создании базы способов разрешения конфликтов, чтобы люди могли выбрать наиболее оптимальный для них вариант. Порой помимо эффективности разрешения спора, людей интересует скорость работы. При разговоре о судебном разбирательстве быстрая работа практически исключена.

- наличие особой социальной среды. «Прежде всего речь идет о системе ценностей, этических норм, образцов деятельности. Эта система гарантирует сходное поведение людей, согласовывает и направляет их определенные устремления, устанавливает способы удовлетворения их потребностей, т.е. должна сформироваться определенная субкультура»¹³.

- наличие необходимых ресурсов, в которые должны стабильно производиться дополнения. Подразумеваются трудовые, финансовые, материальные или же организационные ресурсы.

Современный институт медиации в Германии характеризуется сложившимся штатом практикующих медиаторов, образовательных центров и информированием потенциальных клиентов о существовании данной процедуры. Сложность заключается в том, что клиент не всегда решает воспользоваться услугами медиации в силу неуверенности эффективности медиации или дезинформированности.

Медиаторы из института медиации Гайдельберг говорят о нехватке работающей рекламы о медиации. Информирование населения путем семинаров, лекций, Интернет-публикаций производится, но не всегда эти методы приносят ожидаемый результат. Интерес государства в продвижении медиации присутствует, что подтверждает изданный закон и

¹³Там же.С.1

многочисленные общеевропейские документы, но массового притока клиентов пока не последовало.

Медиация стала практиковаться, в том числе и в судах, до вступления в силу Закона о медиации. Действующие судьи занимались продвижением и практикой медиации, что показало свою эффективность, при том, что данная процедура была абсолютно бесплатной. Когда было обсуждение законопроекта, данный тип медиации уже был адаптирован в большей части немецких регионов и предлагался в общих и специализированных судах.

Частные медиаторы посчитали вышеупомянутое фактором торможения внесудебной медиации. До сих пор внесудебная медиация меньше всего пользуется спросом в обществе. «Сообщество частных медиаторов неоднократно настаивало на запрете существовавшей практики и критиковало судебское сообщество. Одним из основных аргументов было утверждение, что проводимая судьями процедура, занимавшая максимум два часа и состоявшая из одного заседания, не является медиацией, так как принимаемые в такие короткие сроки соглашения далеко не всегда отвечают интересам обеих сторон».¹⁴ Частные медиаторы и адвокаты выступили в связи с этим с предложением запрета на проведение судьями проведения медиации и включением его в закон.

После вступления закона в силу порядок применения медиации изменился. Суд не имеет силу принуждения сторон к обязательному использованию медиации в ходе судопроизводства. Он может высказать свое предложения, но стороны могут его отвергнуть. Если же стороны согласились и заключили соглашение в ходе медиации, «суд прекращает рассмотрение дела».¹⁵

Еще одним изменением стало появление института «судьи-медиатора». В данном случае медиация проходит во время проведения юридической

¹⁴ *Аболонин В.О.* Судебная медиация: теория, практика, перспективы.- М., 2014 С. 223.

¹⁵ *Бирюков П.Н., Пронин А.В.*, Об институте медиации в Германии // <http://lexandbusiness.ru/view-article.php?id=5832> 12.03.2016 17:50.

консультации, и проводит её судья. Он рассматривает конкретное дело, отходя от своих прямых судебных обязанностей: он не выносит решение, ни к чему не обязывает сторон, используя метод работы медиации. Цель такого подхода заключается в разрешении конфликта без вынесения решения судом.

Существуют следующие механизмы придания юридической силы медиативного соглашения:

- 1) Нотаризация (проводит такую процедуру «нотариус гражданского права»);
- 2) Судом ФРГ, согласно §794 ГПК ФРГ¹⁶;
- 3) Мирным соглашением (оно должно быть подписано у юриста, согласно §796а ГПК)¹⁷.

Описание опыта института судебной медиации в Германии представляет отдельный интерес для России, в силу того, что российская правовая система также проявляет интерес к становлению данного института. В конце 2011 года Высшим Арбитражным Судом РФ был разработан пакет поправок в АПК РФ, где присутствует судебная медиация. Проект на данном этапе не стал законом, но возвращение к его обсуждению гипотетически возможно. Министерство юстиции также проявило инициативу о внедрении медиации в исполнительном производстве¹⁸.

По вопросам обучения медиации Германия выбрала тот же курс, которому ранее последовали Австралия и США. На данном этапе существуют больше двух тысяч законов, регламентирующих медиацию в США. Такое количество законов послужило причиной разработки Единообразного закона о медиации в США¹⁹.

¹⁶См. Конев Д.В. Признание и приведение в исполнение иностранных судебных актов по гражданским и торговым делам в Германии и России: сравнительно-правовой анализ.-М., 2010. С.252.

¹⁷См. Гражданский процессуальный кодекс ФРГ
http://albookerk.ru/g/vitrum/grazhdanskij_processual'nyj_kodeks_frg__11.html 15.05.2016 11:22.

¹⁸См. Береснева Т. Минюст предлагает активно использовать медиацию в исполнительном судопроизводстве. от 17.02.2011 // <http://pravo.ru/story/view/48670/48651/> 11.05.2016 19:17.

¹⁹См. Uniform Mediation Act <http://www.mediate.com/articles/umafinalstyled.cfm> // 12.05.2016 11:15.

В Германии медиаторы не являются специалистами, которые подлежат национальной регуляции, в силу этого, они очень различаются. На данный момент отмечается развитие аккредитации медиаторов и стандартов для специалистов в различных отраслях. Данные стандарты разрабатываются организациями, занимающимися медиацией.

Последние двадцать лет исследователи занимались теоретическими и концептуальными трактовками и обоснованиями медиации, юридическими аспектами.

1.4. Европейские и международные акты по медиации, касающиеся Германии.

Германия, как страна-участница Европейского Союза, применяет на своей территории акты, принятые на уровне Европейского законодательства. В данной главе идет перечисление документов Европейского Союза, касающихся регулирования медиации. К каждому документу дается краткое его содержание. Перевод на русский язык сделан автором данной дипломной работы, за исключением имеющегося перевода Европейского Кодекса Поведения Медиаторов.

*Директива 2008/52/ЕС*²⁰ «О некоторых аспектах медиации по гражданским и коммерческим делам» от 21 мая 2008 года (Directive 2008/52/EC of the European Parliament and of the Council of May 2008 on certain aspects of mediation in civil and commercial matters) -первые попытки нормативного закрепления медиации в Германии и Голландии, предпосылки к реформированию национального законодательства. Данная директива относится к поправкам медиации в отношении конфликтов в гражданском и коммерческом аспекте. Директива относится межграничной медиации, то

²⁰Directive 2008/52/EC of the European Parliament and the Council of 21 May 2008 on certain aspects of mediation in level and commercial matters// <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2008:136:0003:0008:En:PDF> - 16.03.2016 15:05.

есть конфликтами, когда конфликт происходит между представителями разных стран Европейского Союза. Данная директива содержит определения терминов «медиация» и «медиатор», регулирует обязательства стран-членов ЕС, добровольные нормы поведения будут развиваться и соблюдаться медиаторами и организациями, где они работают. Страны-участницы должны поощрять начальное и дальнейшее обучение медиаторов, также они должны обеспечить профессиональный уровень медиаторов.

Директива призывает суды направлять стороны к медиации. В случае обязательного использования медиации согласно национальному закону, к которому Директива не относится, право на доступ к справедливости не должно быть нарушено.

Данная Директива была преобразована в национальный закон Германии.

Европейский Кодекс Поведения Медиаторов (European Code of Conduct for Mediators) ²¹. Данный кодекс был разработан под инициативой практикующих медиаторов при поддержке Европейской Комиссии. Согласие на Европейском уровне было достигнуто на конференции в Брюсселе: для поддержки решений для нескольких стран-участниц, для обеспечения максимальной свободы для медиаторов и медиации, было решено не создавать обязательных правил для медиаторов в Европе. Кодекс от второго июля 2004 года является не обязательным для медиаторов, однако, медиаторы и организации могут на добровольной основе применять правила данной нормы, отчитываться о действиях, предпринятых для обеспечения соблюдения кодекса (обучение, оценка, мониторинг) и быть зарегистрированными Европейской Комиссией. Кодекс может применяться в отношении всех видов медиации по коммерческим и гражданским делам.

«Для целей этого кодекса медиация определяется как любой процесс, при котором две и более стороны соглашаются на привлечение третьей

²¹European Code of Conduct for mediators // http://ec.europa.eu/civiljustice/adr/adr_ec_code_conduct_en.pdf-16.03.2016 15:57.

стороны (далее «медиатора») для оказания им помощи при разрешении их спора путем достижения согласия без судебного решения независимо от того, как этот процесс может называться или характеризоваться в общепринятом смысле в каждой из стран-членов.

Ссылки на кодекс не затрагивают действие национального законодательства или правил, регулирующих отдельные сферы деятельности.

Организации, предоставляющие услуги медиации, могут разрабатывать более подробные кодексы, применяемые к конкретному контексту или к видам предполагаемых ими услуг медиации, а также к конкретным сферам, таким, как например медиация в семейных делах или в сфере потребления».²²

Кодекс регулирует профессиональную компетенцию медиатора, дает характеристику принципам медиации, а именно независимость, беспристрастность, конфиденциальность, прописывает порядок процедуры и вознаграждения медиатора.

Рекомендации Комитета Министров Совета Европы (Recommendations of Council of Europe (Committee of Ministers). Совет Европы издал четыре рекомендации, касающиеся четырех видов медиации: семейной, гражданской, медиации в уголовных вопросах и административной (между административными органами и частными лицами).

Семейная медиация²³: Рекомендация была принята 21 января 1998 года. Она подчеркивает важность примирения по вопросам семьи и заявляет, что посредничество-это хороший метод при достижении примирения. Далее следует перечисление принципов: добровольность, предоставление гарантированной квалифицированного уровня работы, беспристрастность и нейтральность медиатора, неприличность процедуры, медиатор не должен

²²Европейский кодекс поведения для медиаторов // <http://mosmediator.narod.ru/index/0-2309> 16.03.2016 17:01.

²³Recommendation No.R (98) 1 of the Committee of Ministers to member states on family mediation// <https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=09000016804ecb6e#search=recommendation%20family%20mediation> - 15/05/2016 19:04.

быть судьей, возможность прервать любую процедуру в суде для проведения медиации.

Медиация в системе уголовного права²⁴: рекомендация была принята 15 сентября 1999 года. В ней прописаны те же принципы, что и в системе семейной медиации, также выдвигаются следующие заявления: компенсация между преступником и жертвой является прежде всего интересом жертвы; то, как результаты медиации рассматриваются в уголовном судопроизводстве, предоставлено закону стране-участнице ЕС.

Медиация как инструмент примирения сторон упоминается Рекомендации относительно ювенальной юстиции от 24 сентября 2003 года²⁵.

Рекомендации по медиации в отношении административных и гражданских дел. Данные документы относятся к основным базовым принципам медиации и выступают за применение медиации в судах общей юрисдикции в странах-участницах ЕС.

Европейский проект «Европейская сеть медиаторов для разрешения конфликтов между странами» (июнь 2011-ноябрь 2012), Профессиональная ассоциация медиаторов в Болгарии РАМВ, Интегративная медиация и GEMME (Европейский союз судей для медиации).

Организация экономического сотрудничества и развития (Organization for Economic Co-operation and Development, OECD).

Основной задачей этой организации является урегулирование конфликта между государствами.

С 1979 года организация установила альтернативный порядок урегулирования споров, включающий в себя элементы медиации, относительно транснациональных корпораций. Согласно Рекомендациям

²⁴Recommendation No.R (99) 19 of the Committee of Ministers to member States concerning mediation in penal matters // <https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=420059> - 17.03.2016 18:53.

²⁵Recommendation Rec (2003)20 of the Committee of Ministers to member states concerning new ways of dealing with juvenile delinquency and the role of juvenile justice//<https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=70063> 17.03.2016 19:00.

ОЭСР²⁶ для многонациональных корпораций, национальные установлены, где правительства и частные лица могут подать жалобу на транснациональную корпорацию, нарушающих данную Рекомендацию.

Задача национальный контактных центров заключается в попытке заключения соглашения между заявителем и транснациональной корпорацией. В случае незаключения соглашения национальный контактов Центр должен издать заявление о случае.

ГЛАВА II. Деятельность медиатора в Германии.

2.1. Анализ закона о медиации в Германии.

Германия является давним стратегическим партнером Российской Федерации. Несмотря на непростую политическую ситуацию между странами в последнее время, государства сотрудничают в очень многих областях. Ранее упоминалось, что российская система права входит в Романо-германскую правовую семью, поэтому анализ реализации и функционирования закона о медиации будет полезным материалом для

²⁶ OECD Guidelines for Multinational Enterprises 2011 edition//<http://www.oecd.org/daf/inv/mne/48004323.pdf>
19.03.2016 11:23.

российский специалистов, занимающихся лоббированием закона о медиации в России.

Закон Германии «О поддержке медиации и других процедур внесудебного урегулирования конфликтов» от 21 июля от 2012 года является примером реализации основных положений Европейской директивы о медиации от 21 мая 2008 года в законодательстве отдельного государства. Закон был принят в 2012 году, когда как российский медиативный аналог был принят в 2010 г. Оба закона были приняты относительно недавно, поэтому их реализация интересно для обоих стран-партнеров.

Первый законопроект был готов в августе 2010 года, имеет длительную и сложную историю составления и принятия; публичные обсуждения, дополнения и финальное принятие заняли почти два года.«Основная дискуссия развернулась между палатами немецкого парламента-Бундестагом, с представленным в нем адвокатском лобби, и Бундесратом, находящимся под сильным влиянием судебной системы. Камнем преткновения стало утверждение законом существовавшей практики проведения медиации немецкими судьями, а также особых требований к обучению и повышению квалификации медиаторов»²⁷.

Что касается изменения статуса медиации, проводимой судьями, то с 1 августа 2013 года он преобразовался в «примирительную процедуру», в силу того, что в §9 закона вводился запрет на название этой процедуры медиацией. В заключении был достигнут компромисс между сторонами благодаря внесению существенных изменений в закон.

Принятый закон состоит из девяти параграфов:

§1 - Понятие медиации;

§2 - Процедура медиации и задачи медиатора;

§3 - Обязанность по предоставлению информации и ограничения в деятельности медиатора;

²⁷ *Аболонин В.О. Судебная медиация: теория, практика, перспективы. - М, 2014,С. 223.*

§4 - Конфиденциальность;

§5 - Обучение и повышение квалификации медиатора, понятие сертифицированного медиатора;

§6 - Полномочие по изданию распоряжений об обучающих программах медиаторов Министерством юстиции;

§7 - Научно-исследовательские проекты и финансовая поддержка медиации;

§8 - Оценка результатов действия закона;

§9 - Переходные положения²⁸.

Когда закон вступил в силу, в действующие немецкие правовые акты были внесены изменения. Гражданский процессуальный кодекс Германии стал «разрешать» судьям предлагать урегулирование спора посредством проведения медиации²⁹.

Для полного анализа закона следует рассмотреть основные его положения.

В первом параграфе приводятся определения медиатора и медиации:

«(1) Медиация - конфиденциальный и структурированный процесс, в котором стороны при содействии одного или нескольких медиаторов добровольно и под собственную ответственность стремятся к взаимовыгодному урегулированию их конфликта.

(2) Медиатор - независимое и нейтральное лицо, не обладающее полномочием по разрешению спора, которое ведет стороны через процедуру медиации»³⁰.

В вышеупомянутом понятии медиация трактуется как процесс. Таким образом, можно сделать вывод, что медиация подразумевает собой определенным порядок действий, способствующий урегулированию спора. Медиатор в праве отходить от стандартизированного хода медиации, но при

²⁸ *Аболонин В.О.* Судебная медиация: теория, практика, перспективы.- М., 2014.С.369-373.

²⁹ §278a ГПК Германии// Zivilprozessordnung (ZPO) Ausfertigungsdatum:12.09.1950// <https://www.gesetze-im-internet.de/bundesrecht/zpo/gesamt.pdf> 15.04.2016 15:21.

³⁰ *Аболонин В.О.* Судебная медиация: теория, практика, перспективы.- М., 2014.С.369.

этом он должен соблюдать базовые принципы. Данное определение сделано для того, чтобы медиация не теряла своей эффективности в том случае, если медиатор примет решение отойти от классической модели медиации.

В определении есть отличительные признаки, характеризующие медиацию как различную технологию урегулирования спора от юрисдикционных и внеюрисдикционных аналогов.

Законодательно закреплено, что медиация может проводиться как одним медиатором, так и сразу несколькими. Возможность проведения медиации сразу несколькими специалистами заявлена и в российском законе ФЗ №193.

«В соответствии с принципом добровольности выбранный сторонами медиатор должен дать свое согласие на урегулирование возникшего правового спора»³¹.

Существенным недостатком следующего определения «медиатора» является отсутствие факта о получении медиатором соответствующего образования. Несмотря на то, что в законе есть §5, который посвящен обучению и повышению квалификации медиатора, упущения данного факта может дискредитировать имидж профессии.

Большим достоинством данных определений является четкое регламентирование принципов медиации, которыми являются добровольность, нейтральность, равноправие сторон и конфиденциальность. При использовании таких формулировок у сторон идет более внятное восприятие предстоящей процедуры. Медиатору становится легче проговаривать отдельно принципы медиации.

«§2. Процедура. Задачи медиатора

(1) Стороны избирают медиатора.

³¹Комментарий к Федеральному закону «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» / отв. ред. С. К. Загайнова, В. В. Ярков. – М., 2012. С.33.

- (2) Медиатор должен удостовериться, что стороны принимают принципы и порядок процедуры медиации и участвуют в медиации добровольно.
- (3) Медиатор имеет равные обязанности по отношению к каждой из сторон. Он поддерживает коммуникацию между сторонами и гарантирует, что стороны равным образом и добросовестно участвуют в медиации. Он может, при общем согласии, проводить со сторонами отдельные беседы.
- (4) Третьи лица могут быть вовлечены в процедуру медиации только с согласия сторон.
- (5) Стороны могут в любой момент завершить медиацию. Медиатор может завершить медиацию, в особенности если он полагает, что не следует ожидать ответственной коммуникации или примирения сторон.
- (6) В случае примирения медиатор должен позаботиться о том, чтобы стороны пришли к соглашению с пониманием фактических обстоятельств дела и содержания соглашения. Сторонам, принимающим участие в медиации без профессиональной консультационной поддержки, он должен указать на возможность, в случае необходимости, передать соглашение на проверку внешнему консультанту. С согласия сторон, достигнутая договоренность может быть письменно зафиксирована в виде итогового соглашения»³².

В первом пункте выделяется одна из ключевых деталей в отличии медиации от других способов альтернативного разрешения споров. Таким способом подчеркивается добровольность сторон в их работе с конфликтом и нейтральность медиатора, также идет разграничение между судьей и третьим независимым лицом при переговорах. Медиатор не выносит сторонам за них и для них решение.

Российский закон также предписывает самостоятельный выбор медиатора сторонами. И в Германии, и в России на практике дело обстоит

³² *Аболонин В.О. Судебная медиация: теория, практика, перспективы.* - М., 2014. С.369-370.

немного иначе: при обращении сторон в юридические организации или институты, медиатор рекомендуется в силу предмета конфликта (имущественные отношения, семейные конфликты, разногласия в бизнесе). Выборка производится на основе профессиональных качеств медиатора (образование, опыт работы) и личных предпочтений.

Пункт четвертый демонстрирует важность личной работы сторон без перекладывания ответственность принятия решений третьим лицам.

Момент заключения и подписания соглашения является характерообразующим действием для дальнейших отношений сторон. Если какой-то пункт в подписанном соглашении будет непонятен или неосуществим для стороны, то вся проделанная работа не имеет смысла. Для того, чтобы содействовать сторонам эффективно в процессе принятия медиативного соглашения, медиатору необходим целый ряд компетенций, такими как: владение техниками эффективной коммуникации, управление конфликтом, организации и ведение переговорного процесса и так далее.

«§3. Обязанность по предоставлению информации. Ограничение деятельности

- (1) Медиатор должен сообщить сторонам все обстоятельства, которые могут помешать его независимости и нейтральности. При наличии таких обстоятельств он может действовать в качестве медиатора, только если стороны однозначно дадут на это свое согласие.
- (2) Не может действовать в качестве медиатора тот, кто до медиации действовал по тому же делу в интересах одной из сторон. Медиатор также во время или после медиации не может действовать по тому же делу в интересах одной из сторон.
- (3) Лицо не может действовать в качестве медиатора, если другое лицо, связанное с ним совместным осуществлением профессиональной деятельности или общим офисом, до медиации

действовало по тому же делу в интересах одной из сторон. Такое другое лицо также не может действовать в интересах одной из сторон по тому же делу во время или после проведения медиации.

(4) Ограничения абзаца 3 не действуют, если стороны после получения ими всей информации заявили о своем согласии и если это не противоречит интересам правосудия.

(5) По требованию сторон, медиатор обязан информировать их о своем профессиональном опыте, а также об образовании и опыте в сфере медиации»³³.

Медиатор, которого выбрали стороны для проведения медиации, не может состоять с одной из сторон родственных, служебных и других отношениях. Во время обучения медиатора проговаривается такой момент, что если медиатор почувствует романтические чувства к одной из сторон, то он должен выйти из процесса.

«§4. Обязанности сохранения тайны.

Медиатор и лица, связанные с проведением процедуры медиации, обязаны соблюдать конфиденциальность, если законом не предусмотрено иное. Эта обязанность распространяется на все сведения, которые стали известны им при осуществлении деятельности. Без учета других положений законодательства об обязанности сохранения конфиденциальности, она не действует, когда:

1. раскрытие содержания достигнутого в медиации соглашения необходимо для его применения или исполнения;
2. раскрытие необходимо ради сохранения публичного порядка (*ordre public*), особенно для предотвращения угрозы благополучию ребенка или причинения тяжкого вреда физическому или психическому здоровью лица,

³³ *Аболонин В.О. Судебная медиация: теория, практика, перспективы. -М., 2014.С.370.*

или речь идет о фактах, которые являются общеизвестными, или если они по своему значению не требуют сохранения конфиденциальности.

Медиатор должен проинформировать стороны о пределах действия его обязанности по сохранению конфиденциальности»³⁴.

«В самом общем виде принцип конфиденциальности означает правило, согласно которому сам факт проведения процедуры медиации, а также сведения и документы (в том числе устная информация), используемая при проведении медиации, не подлежат раскрытию, если иное не установлено соглашением сторон»³⁵.

Медиатору нужно обладать максимальными возможностями для понимания всех спорных моментов между сторонами, причин, по которым они возникли, а также перспектив преодоления спорных моментов. Во время работы медиатора со сторонами над разрешением конфликта могут проявиться разногласия, которые не входили в повестку дня данных переговоров. Для того, чтобы переговоры имели успех, стороны должны быть готовы обсуждать подобно рода вопросы, даже если стороны воспринимают их как частные или конфиденциальные. При существовании риска разглашения некой информации третьему лицу или целой группе людей, или противоположная сторона использует полученную информацию против другой стороны в случае неудачных переговоров, то стороны будут сдержанны в высказываниях в ходе проведения медиации, что может негативно отразиться на исходе процесса. Существование конфиденциальности гарантирует сторонам юридическую защиту от раскрытия информации, которая потенциально может принести вред сторонам. При необходимости стороны могут заключить дополнительное соглашение о конфиденциальности, в котором будут прописаны санкции (могут быть указаны денежные санкции). Таким образом,

³⁴Аболонин В.О. Судебная медиация: теория, практика, перспективы.- М., 2014. С.370-371.

³⁵Комментарий к Федеральному закону «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» / отв. ред. С. К. Загайнова, В. В. Ярков. – М., 2012. С.61.

конфиденциальность распространяется на медиатора, сторон и лиц, участвующих в процессе, какими могут быть адвокат, консультант или юрист.

«§5. Обучение и повышение квалификации медиатора. Сертифицированный медиатор.

(1) Медиатор гарантирует под свою личную ответственность посредством прохождения соответствующего обучения и регулярного повышения квалификации, что он обладает теоретическими знаниями и практическим опытом для того, чтобы компетентно провести стороны через процедуру медиации. Соответствующее обучение должно в особенности содержать:

1. знания об основах медиации, равно как о ее процедуре и рамочных условиях,
2. техники переговоров и коммуникации,
3. знание конфликта,
4. знания о праве медиации, равно как и о роли права в медиации, а также
5. практические упражнения, ролевые игры и супервизию.

(2) Сертифицированным медиатором может называться лицо, прошедшее обучение медиатора, которое отвечает требованиям распоряжения, предусмотренного в §6.

(3) Сертифицированный медиатор должен повышать свою квалификацию согласно требованиям распоряжения, предусмотренного в §6»³⁶.

В статье не указан принцип профессионализма медиатора. Сравнивая с российским законом, содержание данного понятия «можно выделить из норм ч.1 ст.15 и ч.3 ст.16 Федерального закона от 27.07.2010 №193-ФЗ «Об

³⁶Аболонин В.О. Судебная медиация: теория, практика, перспективы. -М., 2014.С.371.

альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации), согласно которым деятельность медиатора может осуществляться как на профессиональной, так и на непрофессиональной основе, при этом процедура медиации по спорам, переданным на рассмотрение суда или третейского суда до начала проведения процедуры медиации, может проводиться только профессиональными медиаторами»³⁷. Выделение данного принципа очень значимо, поскольку медиация является относительно новой процедурой, и благодаря квалификации практикующих специалистов создается мнение в обществе о медиации в целом.

Можно сделать вывод, что звание сертифицированного медиатора накладывает обязательства в постоянном совершенствовании своих профессиональных навыков. К сожалению, отсутствует более подробное описание перечисленных пунктов.

§6. Полномочие по изданию распоряжения

Федеральное министерство юстиции уполномочено принимать без одобрения Бундесрата, посредством издания распоряжения, иные нормативные акты об обучении сертифицированных медиаторов и о повышении квалификации сертифицированных медиаторов, а также о требованиях к учреждениям, занимающимся обучением и повышением квалификации. В распоряжении, согласно предложению 1, может быть отдельно предусмотрено следующее:

1. уточняющие положения относительно содержания обучения, при этом обучение сертифицированного медиатора должно содержать пункты, указанные в §5 абзаце 1, предложении 2, и о необходимом практическом опыте;
2. уточняющие положения относительно повышения квалификации;

³⁷Комментарий к Федеральному закону «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» / отв. ред. С. К. Загайнова, В. В. Ярков. – М., 2012. С. 68.

3. минимальное количество часов в курсах обучения и повышения квалификации;
4. периоды времени, в которые необходимо проходить повышение квалификации;
5. требования к преподавателям учреждений обучения и повышения квалификации;
6. положения о том, что учреждение обучения и повышения квалификации должно сертифицировать участие в мероприятии по обучению и повышению квалификации и как оно должно это делать;
7. правила об окончании обучения;
8. переходные положения для лиц, которые до вступления в силу закона действуют в качестве медиаторов»³⁸.

Данный параграф направлен на выявление пунктов, касающихся повышения квалификации медиатора. Детальное указание пунктов по повышению квалификации направлено не только на сертифицированных медиаторов, но и на учебные заведения, предоставляющие эту программу повышения квалификации, на преподавателей этого курса, сроки прохождения программы.

Столь четкое прописывание необходимых качеств для повышения квалификации сертифицированных медиаторов и учреждений, осуществляющих деятельность, препятствует возможностям появления некачественного продукта для медиаторов, так и специалистам, не соответствующим профессии медиатора. Существенным недостатком данного параграфа является то, что при столь детальном прописывании необходимых положений, нет строгих требований к содержанию программы, отсутствует указание длительности курса. «Ответственность за прохождение обучения и за его качество законом возложена на самих медиаторов»³⁹.

³⁸ *Аболонин В.О.* Судебная медиация: теория, практика, перспективы.- М., 2014. С.371-372.

³⁹ *Аболонин В.О.* Судебная медиация: теория, практика, перспективы.- М., 2014.С.228.

Государство заинтересовано в том, чтобы медиация адаптировалась в обществе, поэтому действия непрофессионалов должны быть исключены.

§7. Научно-исследовательские проекты. Финансовая поддержка медиации.

(1) Федерация и федеральные земли могут договориться о проектах научных исследований для того, чтобы выяснить последствия финансовой поддержки медиации в федеральных землях.

(2) Поддержка может быть предоставлена в рамках исследовательского проекта на основании заявления лица, ищущего защиты права, если оно по личным или экономическим причинам полностью не может, либо может в части или только в рассрочку нести расходы на медиацию и предполагаемые предъявление иска или защита от него не представляются недобросовестными. Решение по такому заявлению принимает компетентный суд, если в этом суде проводится исследовательский проект. Решение суда не может быть обжаловано. Более подробно этот вопрос регулируется заключенными на основании абзаца 1 соглашениями между Федерацией и федеральными землями.

(3) Федеральное правительство предоставляет немецкому Бундестагу доклад по завершении научно-исследовательских проектов о собранном опыте и полученных результатах»⁴⁰.

Германия является федеративной республикой, в состав которой входят 16 административно-территориальных единиц. Каждая земля имеет право принимать дополнительные меры по осуществлению федеральных законов. В связи с этим имеет место быть данный пункт закона, прописывающих взаимодействие земель при осуществлении проекта.

Внимание к медиации со стороны государства в виде проектов и исследований, на наш взгляд, может поспособствовать ее развитию. Такой

⁴⁰Аболонин В.О. Судебная медиация: теория, практика, перспективы.- М., 2014. С.372-373.

анализ позволяет выявить уязвимые стороны и найти наилучший способ адаптации медиации в обществе.

§8. Оценка результатов

(1) Федеральное правительство предоставляет доклад немецкому Бундестагу до 26 июля 2017 года, в том числе с учетом законодательной компетенции федеральных земель в сфере судебных расходов, о влиянии данного закона на развитие медиации в Германии и о ситуации с обучением и повышением квалификации медиаторов. В докладе должно быть особенно отражено и оценено, следует ли принять другие законодательные акты в сфере обучения и повышения квалификации медиаторов, связанные с необходимостью гарантировать качество медиации и защиту потребителей.

(2) Если из доклада будет следовать необходимость принятия законодательных актов, федеральное правительство должно будет сделать соответствующее предложение»⁴¹.

Каждая земля в Германии имеет свою законодательную базу, где она имеет право принять дополнительные акты по выполнению федерального закона. Согласно изученным материалам, некоторые земли высказали свое мнение о внедрении медиации на их территории, причем среди позитивных отзывов имели место быть и негативные мнения. Из этого параграфа следует,

Данный параграф направлен на оценку действия и анализ принимаемых законов на самом высоком уровне. Поскольку медиация является новым институтом, который находится на этапе внедрения и становления в обществе, такой подход является наиболее конструктивным и правильным.

«§9. Переходные положения.

⁴¹Там же.С.373.

(1) Медиация по гражданским делам, проводимая во время судебного процесса судьей, не рассматривающим спор по существу, предложенная в суде до 26 июля 2012 года, может проводиться под прежним названием (судебная медиация) до 1 августа 2013 года.

(2) Абзац 1 также относится к медиации в административных, социальных, финансовых и трудовых судах»⁴².

В первом пункте данного параграфа четко указан срок, по которому судья может выступать в качестве медиатора. На сегодняшний день отведенное на это время истекло. Поскольку качество проводимой медиации судьями часто подвергалось критике, теперь возможность создания ложного имиджа медиации со стороны судей исключено.

Анализируя закон в целом, можно прийти к следующим заключениям: В положениях закона прописаны четкие и ясные определения, создающие представление о сути медиации.

Государство принимает положения для создания профессионального сообщества, путем регулирования аспектов образования и повышения квалификации. Желая урегулировать свой спор посредством медиации, но не имеющим на это средств, государство окажет поддержку, что еще раз демонстрирует заинтересованность государства в продвижении медиации.

Исключаются возможность предоставления гражданам того, что не является медиацией.

В масштабах Евросоюза данный закон полностью осуществляет положения Директивы.

Следует отметить, что не выделяются различия между внутренней и международной медиацией. Соответственно, следующие особенности относятся и к внутреннему и международному посредничеству.⁴³

⁴²Аболонин В.О. Судебная медиация: теория, практика, перспективы.- М., 2014. С.373.

⁴³См. Commercial mediation – a comparative review 2013, Linklaters, p.18 // перевод выполнен автором данной работы.

Таким образом, на территории Германии успешно реализуется закон «О поддержке медиации и других процедур внесудебного урегулирования конфликтов». В законе прописаны основные определения, используемые специалистами при работе. Четкие трактовки помогают заинтересованным сторонам грамотно понять, как с ними будут взаимодействовать и какой компетентности специалист будет привлечен. Несмотря на имеющиеся недостатки, в виде отсутствия более подробных трактовок в образовании медиатора, закон прописывает дальнейшее более подробные положения, такие как оценка реализуемого закона и его финансирование, переходные положения для успешной реализации закона в будущем. Параграфы закона направлены на глубокий анализ того, как он реализуется, каковы достоинства и слабые стороны. Становится ясно, что данный закон был принят на долгую перспективу.

Переходя к Российскому закону, можно сделать следующее заключение: медиацию в России можно охарактеризовать через правовой институт, а не социальный, поскольку: «Право регулирует отношения, которые еще не сложились в обществе как фактические»⁴⁴, а под правовым институтом понимается «относительно обособленная взаимосвязанная между собой группа правовых норм, регулирующих определенные разновидности общественных отношений»⁴⁵. Здесь и возникает вопрос: как медиация в лице правового института может повлиять на развитие социального института медиации?

Да, несомненно, ратификация закона является отправным пунктом развития отношений в обществе в самых разных сферах, но и в государственной иерархии должно происходить продвижение на различных уровнях. Например, на VII Всероссийском Съезде Судей обсуждалось

⁴⁴ Развитие медиации в России: теория, практика, образование: сб. ст. / под ред. Е.И. Носыревой, Д.Г. Фильченко.-М. 2012. С. 6.

⁴⁵ Марченко М.Н., Теория государства и права: Учебник. М.: Проспект, 2011. С.562.

внедрение процедуры медиации для сторон не только с целью примирения, но и в перспективе снижения уровня нагрузки на судебную систему⁴⁶.

2.2. Регламентирование деятельности медиатора в Германии.

Для создания четкой картины условий деятельности медиатора в Германии, в которой будут прописаны все детали, влияющие на регламентирование этого вида деятельности на территории этого государства, следует провести анализ документов, распространяющих свое влияние на территорию Евросоюза в целом, которые упомянуты в первой главе данной дипломной работы.

Для начала проведем анализ Директивы Европейского Союза, как основополагающего документа для медиации в Европе.

Перед основной частью Директивы указаны обстоятельства, среди которых следует обратить особое внимание на 25 пункт, который гласит: «(25) Государства-члены ЕС должны содействовать предоставлению широкой общественности информации о том, как можно вступить в контакт с медиаторами и организациями, предоставляющими услуги медиации. Им также необходимо содействовать тому, чтобы практикующие юристы информировали своих клиентов о возможности использования медиации»⁴⁷. Данный пункт содействует продвижению медиации в европейском обществе для всех слоев населения. Доступность информации о медиации способствует более легкой интеграции медиации, поскольку люди не будут оставаться в неведении о существовании и сути

⁴⁶См. Постановление VII Всероссийского съезда судей от 04 декабря 2008 г. [//http://www.ssrp.ru/page/857/detail/](http://www.ssrp.ru/page/857/detail/) 15.05.2016 20:39.

⁴⁷Директива 2008/52/ЕС Европейского Парламента и Совета от 21 мая 2008 г относительно некоторых аспектов медиации в гражданских и коммерческих делах// http://www.mediacia.com/files/Documents/Directive_2008_rus.pdf 11.04.2016 17:15.

процедуры медиации. Важно отметить, что юристы воспринимаются в этом пункте не как оппоненты медиаторов, а, наоборот, в какой-то степени союзниками, поскольку говорится о возможности информирования клиентов с их стороны. В рамках российской реальности это особенно важно, поскольку зачастую юристы работают не на результат, а на длительность процесса, тем самым продолжая свое финансирование от клиента, когда как медиатор всегда работает на результат.

В статье третьей дается следующее определение медиатору: «(b)«Медиатор» означает любое третье лицо, привлечённое к осуществлению медиации эффективным, объективным и компетентным образом, независимо от наименования или профессии данного третьего лица в соответствующем государстве-члене ЕС и вне зависимости от того, каким образом это третье лицо было привлечено или затребовано для проведения медиации»⁴⁸.

Статья 4 данного документа говорит о содействии государств-участниц Европейского Содружества проведению первоначального и последующего обучения медиаторами, что более детально проговаривается в немецком законе отдельно. Примечательно, что в этой же статье говорится о содействии со стороны государства разработки на добровольных началах кодексов поведения для медиаторов и других способов контроля над медиацией⁴⁹. Таким образом, регулирование деятельности медиатора происходит не только со стороны государства, но и организацией, чьим сотрудником является данный медиатор, следовательно, степени ответственности по оказанию высококачественных медиативных услуг увеличивается. В России это положение прописано в статье 18 пункт 4.2, где

⁴⁸Директива 2008/52/ЕС Европейского Парламента и Совета от 21 мая 2008 г относительно некоторых аспектов медиации в гражданских и коммерческих делах//

http://www.mediacia.com/files/Documents/Directive_2008_rus.pdf 11.04.2016 17:19.

⁴⁹Директива 2008/52/ЕС Европейского Парламента и Совета от 21 мая 2008 г относительно некоторых аспектов медиации в гражданских и коммерческих делах//

http://www.mediacia.com/files/Documents/Directive_2008_rus.pdf 11.04.2016 17:20.

говорится о принятом кодексе профессиональной этики у саморегулируемых организаций медиаторов⁵⁰.

Европейский Кодекс Поведения для Медиаторов направлен на то, чтобы регулировать осуществляемую профессиональную медиативную деятельность. Важно отметить, что последующие принципы медиаторы обязуются исполнять под свою личную ответственность, следовательно, никакой силы принуждения данный документ не имеет. Кодекс разработан по всем видам медиации по коммерческим и гражданским делам. Данный кодекс может соблюдаться организациями, занимающимися медиацией.

После пунктов, раскрывающих понятие медиации и медиатора, описывающих компетентность и постоянное совершенствование навыков о медиатора, следует пункт 1.2 «Назначение медиатора» в главе 1. Компетентность и назначение медиатора, в котором говорится:

«...Медиатор прежде чем принять предложение выступить в качестве медиатора, должен убедиться в том, что он имеет достаточный опыт работы и компетентность для проведения медиации, и, по требованию сторон, предоставить им информацию о своей предыдущей деятельности и об имеющемся опыте работы»⁵¹. Данный пункт направлен на предварительный анализ конфликта медиатором перед началом работы. Таким образом, подготовка медиатора осуществляется не только перед началом медиации, но и перед подписанием соглашения о медиации. В российском законодательстве такой пункт отсутствует. Следовательно, подобный пункт накладывает обязательство на медиатора внимательно вдаваться в детали конфликта до момента согласия на работу с ним. В силу принципа конфиденциальности, вся полученная информация не получит разглашения.

⁵⁰Федеральный закон от 27.07.2010 № 193-ФЗ (ред. от 23.07.2013) «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» (с изм. и доп., вступающими в силу с 01.09.2013)//http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_103038/bdcf8536b999dde83acdf9da5811f277f02759a1/ 21.04.2016 15:44.

⁵¹Европейский Кодекс поведения для медиаторов// <http://bgarf.ru/science/baltic-center-of-mediation-and-conflictology/normativno-pravovye-dokumenty/evro-kodeks.pdf> 22.04.2016 10:15.

Второй раздел документа под названием «Независимость и беспристрастность» начинается так: «2.1. Независимость и нейтралитет

Медиатор не вправе действовать или, если он начал действовать, продолжать действовать, без выяснения предварительно всех обстоятельств, которые могут или могли бы повлиять на его независимость или вызвать конфликт интересов. Обязанность выяснения таких обстоятельств является постоянным требованием на протяжении всего процесса медиации. К таким обстоятельствам относятся:

- любые личные или деловые отношения с одной из сторон,
- любая, будь то прямая или косвенная, финансовая либо иная заинтересованность в результатах медиации,
- предыдущая деятельность медиатора или кого-либо из его компании, предприятия в любом ином качестве, кроме медиатора, в пользу одной из сторон.

В таких случаях медиатор может согласиться на проведение медиации или продолжить проведение медиации только, если он уверен в своей способности осуществлять медиацию с соблюдением полной независимости и нейтралитета, обеспечивающих полную объективность, и при определенно выраженном согласии сторон»⁵². В немецком законе сокращены пункты, по которым медиатор не может приступить к работе с конфликтом. Важно отметить, что возможность проведения медиации специалистом, у которого есть причина потерять нейтральность, сохраняется, если медиатор уверен в своем профессионализме и с согласия сторон. Из всех анализируемых документов шанс сохранения работы с конфликтом при потере беспристрастности встречается впервые.

Во втором пункте данного раздела говорится о нейтральности медиатора: «2.2. Беспристрастность

⁵²Европейский Кодекс поведения для медиаторов // <http://bgarf.ru/science/baltic-center-of-mediation-and-conflictology/normativno-pravovye-dokumenty/evro-kodeks.pdf> 22.04.2016 10:19.

Медиатор всегда должен действовать абсолютно объективно по отношению к каждой из сторон и стремиться быть воспринятым как действующий и стремящийся предоставлять услуги каждой из сторон относительно того, что касается медиации одинаковым образом, с уважением к процессу медиации»⁵³. Нейтральность воспринимается как долженствование медиатора, как и нейтральность к обеим сторонам процесса. Впервые выдвигается пункт о уважении к процессу. Из этого следует, что несмотря на вариативность документов, трактовок о медиации и процессу в целом, медиатор должен следовать базовому регламенту процедуры, которую он обязан выполнить.

В третьем пункте, который носит название «Соглашение о проведении медиации, процесс, урегулирование спора и вознаграждение», поэтапно раскрываются перечисленные в заглавии понятия.

Говоря о процедуре, упоминаются следующие положения, встречающиеся и в иных документах: медиатор должен удостовериться, что стороны понимают суть процесса, роль медиатора и сторон в ходе него. Интересен следующий пункт: «В частности, медиатор должен перед принятием на себя обязательств по проведению медиации убедиться в том, что стороны поняли условия и положения соглашения о проведении медиации, включая, в частности, все положения, касающиеся обязательств медиатора и сторон в отношении конфиденциальности, и выразили свое согласие с этими условиями и положениями». На первый план в данном пункте выходит конфиденциальность медиатора, а потом уже сторон. Как правило, в документации о медиации в начале говорится о конфиденциальности сторон, поскольку неразглашение информации со стороны медиатора является неотъемлемой основой процесса в целом.

В продолжении этого пункта следует: «Медиатор должен проводить процедуру надлежащим образом, принимая во внимание обстоятельства дела,

⁵³Европейский Кодекс поведения для медиаторов// <http://bgarf.ru/science/baltic-center-of-mediation-and-conflictology/normativno-pravovye-dokumenty/evro-kodeks.pdf> 22.04.2016 10:21.

в том числе возможный дисбаланс сил и нормы права, возможные пожелания сторон и необходимость быстрого урегулирования спора. Стороны полностью свободны в отношении выражения согласия с медиатором - со ссылкой направила или иным образом с теми методами, которые должны использоваться при проведении медиации»⁵⁴. Можно сделать вывод, что медиатор адаптируется к условиям, сложившимся на процессе, самим сторонам, при этом не теряя своей нейтральности.

Из Рекомендаций можно выделить следующие пункты⁵⁵:

Медиаторы должны быть набраны от всех разделов общества и должны обладать хорошим пониманием местных культур и сообществ.

Медиаторы должны быть в состоянии демонстрировать здравое суждение и навыки межличностных отношений, необходимые для медиации.

Медиаторы должны получить начальную подготовку перед началом медиативной работы, а также обучения без отрыва от производства. Их обучение должно предусматривать высокий уровень компетентности, принимая во внимание навыки разрешения конфликта, определенные требования работы с жертвами и правонарушителями и элементарными знаниями системы уголовного правосудия.

Отличительной чертой данного перечня факторов, регламентирующих деятельность медиатора в Германии, является упоминание об этнических, профессиональных и культурных принадлежностях специалиста. Также он должен быть хорошо осведомлен об особенностях отличных от него культур и народностей. Тем самым

⁵⁴Европейский Кодекс поведения для медиаторов// <http://bgarf.ru/science/baltic-center-of-mediation-and-conflictology/normativno-pravovye-dokumenty/evro-kodeks.pdf> 22.04.2016 10:30.

⁵⁵ Recommendation No.R (98) 1 of the Committee of Ministers to member states on family mediation// <https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=09000016804ecb6e#search=recommendation%20family%20mediation> 15.05.2016 19:04// перевод пунктов выполнен автором данной работы .

может быть ликвидирован дискомфорт при взаимодействии сторон и медиатора.

И в этих документах подчеркивается важность получений медиатором специального образования.

Таким образом, деятельность медиатора в Германии регулируют следующие документы: Закон Германии "О поддержке медиации и других процедур внесудебного урегулирования конфликтов" от 26 июля 2012 г., Директива 2008/52/ЕС «О некоторых аспектах медиации по гражданским и коммерческим делам» от 21 мая 2008 года, Европейский Кодекс Поведения Медиаторов, Рекомендации Комитета Министров Совета Европы и документы Организации экономического сотрудничества и развития.

Существенным достоинством возможности Германии в использовании европейских документов является то, что в них перечислены основные пункты, принципы и правила, по которым медиация должна быть реализована на территории страны. Тем самым, законодателям не приходится осуществлять этот проект с составления базисных документов, потому что они уже есть в наличии.

С другой стороны, недочеты, допущенные в европейских актах, могут сохраниться и на государственном уровне, примером чего может послужить отсутствие четких требований к образованию медиатора. Другим недостатком использования европейской системы документооборота может являться требование к соблюдению положений Директивы. Если государство-член ЕС что-то сочтет неправильным, то у него могут возникнуть сложности при дальнейшей коммуникации со странами содружества, относительно этого положения. Существенным недостатком вышеупомянутого перечня документов является то, что несмотря на множественные положения, очень много ответственности по имиджу медиации, ее продвижению в обществе, правилам проведения ложится на плечи самих медиаторов, о добросовестности некоторых из которых можно усомниться.

При доработках законодательства собирается обратная связь от практиков медиации. В свое время медиаторы пролоббировали запрет медиации судьями. Таким образом немецкое государство проявляет интерес к становлению института медиации в стране.

Заключение

Медиация является важным элементом в системе альтернативного разрешения споров. И Германия, и Россия принимают шаги по созданию данного социального института и последующему эффективному его функционированию, но у каждой из этих стран существует свой путь

развития данной процедуры, хотя они близки по своему движению и направлению.

Проведение анализа нормативной правовой базы, служащей основой для осуществления профессиональной деятельности медиатора в Германии, которое являлось целью данного исследования, позволило прийти к следующим выводам: деятельность медиатора в Германии зависит от большого числа факторов. Она многоступенчата, поскольку регулируется посредством местного законодательства, кодекса организации, в которой медиатор состоит, Европейского Кодекса Поведения для Медиаторов, если им было принято решение соблюдать данные положения, федеральным законом и документами, регламентирующими медиативную деятельность на всей территории Европейского Союза.

Малоизвестная во второй половине двадцатого века процедура медиации была применена на территории Германии, в последствии она получила государственную поддержку в виде принятия соответствующего закона. Усилия Европейского Парламента и Совета Европы оказали большой вклад по утверждению и внедрению в странах, входящих в содружество, данной процедуры, поскольку немецкий закон стал воплощением положений Директивы о медиации от 21 мая 2008 г., которая отражает европейские правовые тенденции, на территории отдельной страны.

Германское законодательство о медиации предоставляет соответствующие определения основных терминов, такие как «медиация» и «медиатор»; четко прописывает, что является базовыми принципами медиации, какими правами и обязанностями обладают стороны и медиатор; определяет уровень распространения конфиденциальности; декларирует вопросы финансирования; большое внимание уделяется вопросам образования и повышения квалификации медиатора; законодатель заранее прописывает положения, по которым могут быть внесены изменения в закон и что может видоизменяться в дальнейшем. Закон охватывает множество

положений, но при этом сохраняются пробелы, примером которых может послужить отсутствие стандартизированной модели обучения медиаторов.

В Германии становление медиации начиналось с практики, экспериментальных площадок, и после анализа накопленного материала происходило правовое регулирование со стороны государства. В Российской Федерации медиация долго не получала развития без правовой поддержки, и только после принятия закона в 2010 г., на данную практику стало обращать внимание не только со стороны государства, но и общества.

Для развития медиации очень важен ресурс наличия организаций и их подразделений, в рамках которых медиаторы могут состоять в профессиональных сообществах и осуществлять свою деятельность. К сожалению, данный этап находится в стадии становления, хотя существуют ассоциации специалистов медиативной отрасли, но их не так много.

Эффективной точкой развития медиации можно выделить наличие в РФ государственной Программы подготовки профессиональных медиаторов, утвержденной Приказом Министерства науки и образования Российской Федерации (Минобрнауки) от 14 февраля 2011г. № 187, которая говорит о программах подготовки медиаторов и обязательным к ним требованиям, и о наличии центров по обучению⁵⁶.

В качестве замечаний относительно сравнения немецкого и российского законодательства в отношении медиации, можно выделить следующее: и в Германии, и в России не закреплено право на обращение к медиатору в виде обязательной медиации. В Арбитражном процессуальном кодексе РФ (АПК) от 24.07.2002 № 95-ФЗ, в ст. 138 говорится о разъяснении судьей сторонам право обращения к посреднику в целях урегулирования спора: "1. Арбитражный суд принимает меры для примирения сторон,

⁵⁶Приказ Министерств образования и науки Российской Федерации (Минобрнауки России) от 14 февраля 2011 г. г.Москва "Об утверждении программы подготовки медиаторов" от 23 марта 2011 г. <http://rg.ru/2011/03/23/mediacia-dok.html> 15.05.2016 15:23.

содействует им в урегулировании спора"⁵⁷. «В связи с принятием Закона о медиации в Гражданском процессуальном кодексе (ГПК) РФ⁵⁸ включено лишь уточнение, касающееся того, что в ходе подготовки суд принимает меры по заключению сторонами мирового соглашения, в том числе по результатам проведения процедуры медиации»⁵⁹. Важно отметить, что для продвижения медиации и возможности её развития право на обращение к медиатору должно быть закреплено в других законах, например: таких как Семейный кодекс РФ, Трудовой кодекс РФ (индивидуальные трудовые споры), а в Европе можно сослаться на рекомендации, описанные нами в первой главе.

Переходя к медиации в судах как в России, так и в Германии можно прийти к следующим заключениям: несмотря на то, что медиация является процедурой, основанной на добровольности, явка к медиатору может носить обязательный характер.

Важно отметить следующее: обсуждения о медиации идут на самом высоком уровне, и парламентарии обеих стран осознают важность примирительных процедур.

В Германии это было сделано Президентом Конституционного суда ФРГ еще в 1979, в России в 2011 г. с посланием о внедрении примирительных процедур выступил Президент Дмитрий Анатольевич Медведев⁶⁰.

Таким образом, в результате анализа развития медиации в Германии и России можно прийти к следующим выводам:

⁵⁷См. "Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации" от 24.07.2002 № 95-ФЗ (ред. от 01.05.2016)// http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_37800/140b6b2114cc66e402489dfc89c5c30a51e43189/ 17.05.2016 21:19.

⁵⁸См. "Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации" от 14.11.2002 № 138-ФЗ (ред. от 30.12.2015) (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.01.2016)// http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_39570/1fe8b277e4700bf1228ea66ca314b4b45db8b164/ 17.05.2016 21:30.

⁵⁹Развитие медиации в России: теория, практика, образование: сб. ст. / под ред. Е.И. Носыревой, Д.Г. Фильченко.-М. 2012. С. 9.

⁶⁰Выступление Дмитрия Медведева о необходимости внедрения примирительных процедур от 27 июля 2011 г.// https://www.1tv.ru/news/2011/07/26/118533-dmitriy_medvedev_prizyvaet_vnedryat_v_rf_primiritelnye_protседury_чтобы_разгрузит_суды 17.05.2016 14:50.

- технология медиации в Германии и элементы построения социального института медиации были заимствованы из Соединённых Штатов Америки
- в России, также как и во многих странах мира, в основе технологии взята модель классической медиации из США.
- перечень терминов медиации и их содержание, используемых в Германии является международным и, в основном, схож с Российским. Из-за политических и культурных различий между Россией и Германией разнообразие применяемых видов медиации (технологий) в Германии, превосходит российское. Примером "отсутствующих" видов медиации в России, является "общественная медиация" и "онлайн медиация".
- институт медиации, также как и в России, находится в стадии становления. В России он сформирован и функционирует как правовой институт.
- Германия, как страна –участница европейского содружества, применяет на своей территории не только собственное законодательство, но и европейское. Это приносит свои положительные результаты в виде базисных документов, которые немецкому законодателю остаётся лишь «воплотить в жизнь» в стране. Положительной стороной для практикующих медиаторов является Европейский Кодекс Поведения для Медиаторов. При желании они могут его использовать в своей профессиональной деятельности. Применяемые в Германии Рекомендации Комитета Министров Совета Европы подчёркивают такие нюансы, как этническая, культурная и религиозная принадлежность медиатора. Уточнение таких особенностей может способствовать более качественному проведению медиации и будет способствовать массовому развитию медиации. При этом сохраняются недостатки, такие как, незакреплённость основных требований к знаниям и навыкам профессионального медиатора.

При всех вышеперечисленных особенностях, достоинствах и недостатках развития медиации в каждой из рассматриваемых стран, в России и в Германии, сохраняется главная проблема медиации: слабая информированность населения о данной процедуре.

Новизна инновации, в виде медиации, требует времени и дополнительных усилий.

СПИСОК ИСПОЛЬЗОВАННОЙ ЛИТЕРАТУРЫ

1. *Аболонин В.О.* Коммерческая медиация в России: особый вектор развития// Закон. 2012. № 3.С. 57-67.
2. *Аболонин В.О.* Судебная медиация : теория, практика, перспективы. -М., 2014.

3. Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации" от 24.07.2002 № 95-ФЗ (ред. от 01.05.2016)// http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_37800/140b6b2114cc66e402489dfc89c5c30a51e43189/ 17.05.2016 21:19
4. Бергманн В. Гражданское процессуальное уложение Германии .- М., 2006.
5. Карпенко А.Д., Меренкова Е.А. Современное состояние развития медиации в России// Конфликтология XXI века. Пути и средства укрепления мира: материалы Второго Санкт-Петербургского международного конгресса конфликтологов. Санкт-Петербург, 3-4 октября 2014 г.. -Санкт-Петербург. 2014. С.282-266.
6. Комментарий к Федеральному закону «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» / отв. ред. С. К. Загайнова, В. В. Ярков. – М., 2012.
7. Конев Д.В. Признание и приведение в исполнение иностранных судебных актов по гражданским и торговым делам в Германии и России: сравнительно-правовой анализ.-М., 2010.
8. Марченко М.Н. Теория государства и права: Учебник.-М. 2011.
9. Общая социология: учебник/ под ред. Фролова С.С.- М., 2010.
10. Развитие медиации в России: теория, практика, образование: сб. ст. / под ред. Е.И. Носыревой, Д.Г. Фильченко.-М. 2012.
11. Социология: Учебник/ под ред. Лавриненко В.Н. -М., 2010.
12. Alexander N., Gootwald W., Trenczek T., Mediation in Germany: The Long and Winding Road. Germany.
13. Commercial mediation - a comparative review 2013, Linklaters.
14. Береснева Т. Минюст предлагает активно использовать медиацию в исполнительном судопроизводстве. от 17.02.2011 // <http://pravo.ru/story/view/48670/48651/> (Дата обращения 11.05.2016 19:17).
15. Бирюков П.Н., Пронин А.В. Об институте медиации в Германии от 19 мая 2015 г. // <http://lexandbusiness.ru/view-article.php?id=5832> (Дата обращения 21.03.2016 17:50).

16. *Васильева Ю.* Неизбежное примирение от 23 апреля 2012 // <http://rg.ru/2012/04/23/mediacia-site.html> (Дата обращения 16.05.2016 13:34).
17. Гражданский процессуальный кодекс ФРГ
http://albookerk.ru/g/vitrum/grazhdanskij_processual'nyj_kodeks_frg__11.html
(Дата обращения 07.05.2016 11:22).
18. Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации" от 14.11.2002 № 138-ФЗ (ред. от 30.12.2015) (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.01.2016).
http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_39570/1fe8b277e4700bf1228ea66ca314b4b45db8b164/ (Дата обращения 17.05.2016 21:30).
19. Директива 2008/52/ЕС Европейского Парламента и Совета от 21 мая 2008 г. относительно некоторых аспектов медиации в гражданских и коммерческих делах//
http://www.mediacia.com/files/Documents/Directive_2008_rus.pdf (Дата обращения 11.04.2016 17:15).
20. Дмитрий Медведев призывает внедрять в РФ примирительные процедуры, чтобы разгрузить суды от 26 июля 2011 г.
https://www.1tv.ru/news/2011/07/26/118533-dmitriy_medvedev_prizyvaet_vnedryat_v_rf_primiritelnye_protседury_чтобы_разгрузит_суды (Дата обращения 17.05.2016 14:50).
21. Европейский Кодекс Поведения для Медиаторов // <http://mosmediator.narod.ru/index/0-2309> (Дата обращения 16.03.2016 17:01).
22. Европейский Кодекс Поведения для Медиаторов // <http://bgarf.ru/science/baltic-center-of-mediation-and-conflictology/normativno-pravovye-dokumenty/evro-kodeks.pdf> (Дата обращения 22.04.2016 10:15).
23. Постановление VII Всероссийского съезда судей от 04 декабря 2008 г.// <http://www.ssrp.ru/page/857/detail/> (Дата обращения 15.05.2016 20:39).
24. Приказ Министерств образования и науки Российской Федерации (Минобрнауки России) от 14 февраля 2011 г. г.Москва "Об утверждении

программы подготовки медиаторов" от 23 марта 2011 г. (Дата обращения 15.05.2016 15:23).

25. Федеральный закон от 27.07.2010 № 193-ФЗ (ред. от 23.07.2013) «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» (с изм. и доп., вступающими в силу с 01.09.2013) // http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_103038/bdcf8536b999dde83acdf9da5811f277f02759a1/ (Дата обращения 21.04.2016 15:44).

26. §278a ГПК Германии // Zivilprozessordnung (ZPO) Ausfertigungsdatum: 12.09.1950 // <https://www.gesetze-im-internet.de/bundesrecht/zpo/gesamt.pdf> (Дата обращения 15.04.2016 15:21).

27. Europa-Universität Viadrina Frankfurt (ODER) . Master- Studiengang Mediation und Konfliktmanagement https://study.europa-uni.de/de/jura/angebot/master/master_mediation/index.html (Дата обращения 21.02.2016 17:07).

28. European Code of Conduct for mediators // http://ec.europa.eu/civiljustice/adr/adr_ec_code_conduct_en.pdf - (Дата обращения 16.03.2016 15:57).

29. Directive 2008/52/EC of the European Parliament and the Council of 21 May 2008 on certain aspects of mediation in civil and commercial matters // <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2008:136:0003:0008:En:PDF> - (Дата обращения 16.03.2016 15:05).

30. OECD Guidelines for Multinational Enterprises 2011 edition // <http://www.oecd.org/daf/inv/mne/48004323.pdf> // (Дата обращения 19.03.2016 11:23).

31. Recommendation No. R (98) 1 of the Committee of Ministers to member states on family mediation // <https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=09000016804ecb6e#search=recommendation%20family%20mediation> (Дата обращения 15/05/2016 19:04) (перевод выполнен автором).

32. Recommendation No.R (99) 19 of the Committee of Ministers to member States concerning mediation in penal matters // <https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=420059> (Дата обращения 17.03.2016 18:53), (перевод выполнен автором).
33. Recommendation Rec (2003)20 of the Committee of Ministers to member states concerning new ways of dealing with juvenile delinquency and the role of juvenile justice // <https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=70063> Дата обращения 17.03.2016 19:00), (перевод выполнен автором).
34. Uniform Mediation Act <http://www.mediate.com/articles/umafinalstyled.cfm> // (Дата обращения 12.05.2016 11:15).