

© Л. В. ЗАЙЦЕВА

Тюменский государственный университет
larisa_zaicova72@mail.ru

УДК 349.2(470+571)

УРЕГУЛИРОВАНИЕ ТРУДОВЫХ СПОРОВ С УЧАСТИЕМ ПОСРЕДНИКА

REGULATION OF LABOR DISPUTES INVOLVING INTERMEDIARIES

Принятие Федерального закона «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» (далее — Закон о медиации) повлекло за собой изменения процессуального законодательства. При этом законодателем не вполне был учтен комплексный характер медиации, что требовало бы правового регулирования ее отдельных аспектов не только процессуальным, но и материальным законодательством. Предусматривая возможность применения процедуры медиации для урегулирования индивидуальных трудовых споров, законодатель не учел наличие особенностей ее применения к отношениям, урегулированным трудовым правом. В предлагаемой статье обосновывается необходимость особого подхода к медиации как одной из форм примирения сторон конфликта. Отмечая недостаточно распространенную практику применения медиационных процедур для урегулирования индивидуальных трудовых споров, автор обобщает ситуации, когда указанные процедуры могут быть востребованными и эффективными. На основе зарубежного опыта и научных разработок отечественных и зарубежных ученых в статье формулируются отдельные предложения по совершенствованию трудового законодательства Российской Федерации.

Adoption of the Federal Law “On Alternative Dispute Resolution involving mediation (Mediation)” (later “The Mediation Law”) resulted in a change of procedural law. At the same time the legislator has not taken into account the complex nature of mediation, which requires legal regulation of its certain aspects, not only by procedural but also by substantive law. While providing the possibility of using the mediation process to resolve individual labor disputes, the legislator did not consider the presence of some features of its application to relations regulated by labor law. In the present article the necessity of special approach to mediation as a form of reconciliation between the parties of the conflict is proved. In the case of noting the widespread practice of inadequate application of mediation procedures for the resolution of individual labor disputes, the author summarizes the situations where these procedures may be useful and effective. Some proposals for the improvement of the labor legislation of the Russian Federation based on experience and scientific knowledge of domestic and foreign scholars are formulated in the article.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА. Примирение, медиация, индивидуальные трудовые споры.
KEY WORDS. Reconciliation, mediation, individual labor disputes.

Посредничество в урегулировании трудовых споров следует рассматривать как одну из форм примирения сторон конфликта. Именно рассмотрение посредничества в контексте примирения позволяет определить его реальную значимость и перспективность. В этой связи представляется фундаментальным мнение Н. А. Власенко о примирении как о главном предназначении социального регулирования на всех его уровнях [1, с. 91]. Следует с ним согласиться и в том, что «стабильность, основанная на соглашениях, — не только нравственный идеал неформальных межличностных человеческих отношений, но и системообразующий ориентир в упорядочении социальных связей, призванный оптимальным образом сбалансировать разнообразные, нередко противоречивые интересы» [1, с. 91].

Обосновывая актуальность развития примирительных процедур и посредничества, ученые отмечают их глубокие исторические корни как в зарубежной, так и в отечественной жизни [2].

Сегодня вопросам альтернативного урегулирования споров с участием посредника уделяется значительное внимание в зарубежной и отечественной научной литературе. Научные исследования проводятся социологами, психологами, педагогами и философами. В юридической отечественной науке вопросам правового регулирования посредничества в разрешении споров уделяется существенное внимание в теории государства и права, а также в рамках исследований цивилистического, гражданско-процессуального, уголовного и уголовно-процессуального характеров.

Примирение как таковое следует отличать от урегулирования спора с участием посредника (медиатора). Здесь есть определенная разница, несмотря на то что урегулирование конфликта с участием посредника (медиатора) своей задачей ставит примирение сторон на основе выработанного ими взаимоприемлемого решения. На отличие примирения и медиации указывает целый ряд ученых, обращая, прежде всего, внимание на то, что примирение может осуществляться, например, и судьей в рамках традиционного правосудия. Как отмечает Ц. А. Шамликашвили, «в медиации все подчинено достижению согласия между сторонами на условиях их равноправия и доброй воли, включая и не достижение в итоге каких-либо договоренностей относительно существа спора. Медиатор содействует сторонам в процедуре, всегда прислушиваясь к их потребностям и воле, и идет в ногу с ними, не навязывая свое мнение. Примиритель же может принять на себя роль «знающего, как лучше», или знающего, что на самом деле нужно обратившимся к нему сторонам» [3]. Аналогичное разделение проводят и зарубежные ученые [4].

Поэтому в широком смысле примирение — это процесс достижения соглашения между сторонами юридического конфликта, а результат такого согласия — примирительный акт [1, с. 93-94]. Примирение же с участием посредника — одна из возможных форм осуществления указанного процесса, когда для урегулирования привлекается третья независимая и беспристрастная сторона, призванная обеспечить взаимодействие участников конфликта.

Можно согласиться с Т. В. Чернышевой в том, что «примирение в трудовом праве, как и в других отраслях права, является необходимым средством добровольного улаживания противоречий», оно «способствует нахождению разумного и оптимального баланса интересов работников и работодателя» [5, с. 59].

Медиация как способ урегулирования конфликтов носит универсальный характер. Ее универсальность отмечали многие ученые [6].

Е. И. Носырева указывает на межотраслевой характер института медиации, что влечет за собой необходимость его комплексной регламентации [7, с. 10]. Соответственно, помимо норм гражданского процессуального права медиация может и должна регулироваться нормами и других отраслей права в зависимости от отношений, в рамках которых возникают споры. Это позволило бы учитывать влияние характера спора на процедуру его урегулирования, в том числе и с участием посредника.

Закон о медиации устанавливает возможность разрешения индивидуальных трудовых споров с участием посредника (медиатора). Сегодня нельзя сказать, что медиация активно применяется при разрешении трудовых споров у нас в стране, как, собственно, оставляет желать лучшего и распространенность медиации в целом. Но, опираясь на опыт зарубежных стран, можно сказать, что медиация по трудовым спорам является перспективной процедурой. Так, например, Б. Блоорн-Бреннер приводит французскую статистику, по которой от 70 до 80% медиаций по трудовым спорам заканчиваются соглашениями по типу «выигравший-выигравший» и сразу же приводятся к исполнению, поскольку устраивают обе стороны [4].

Сегодня в нашей стране закон не устанавливает категории дел, по которым медиация была бы обязательной. Но представляется, что стоило бы прислушаться к мнению С. К. Загайновой, предлагающей определить в законе дела, которые судья будет вправе направлять на обязательную медиацию [9]. К таким делам могли бы быть отнесены отдельные категории трудовых споров, особенно те из них, которые касаются установления или изменения условий труда, как требующие в большей степени применения правосудия по справедливости (*ad hoc — equitable*) [10]. О целесообразности рассмотрения споров о защите интересов с помощью примирительных процедур говорил И. С. Войтинский еще в 20-х гг. прошлого века [11, с. 45]. Но вопрос и по сей день остается актуальным и неурегулированным.

В отечественной литературе давно выдвигается тезис о необходимости обязательной примирительной процедуры перед обращением в суд [12]. Но все же большинство специалистов считают, что внедрять медиацию лучше, убеждая людей в ее преимуществах, нежели навязывая ее [13]. Вместе с тем существует разнообразный зарубежный опыт. Например, в Канаде для трудовых споров процедура примирения является обязательной до обращения в государственные юрисдикционные органы [14, с. 23]. Обязательная примирительная процедура установлена в Финляндии [15, с. 306].

Итак, в каких случаях медиация может быть применима к трудовым спорам? На наш взгляд, она может быть востребована и эффективна, если:

1. Стороны связаны друг с другом помимо трудовых еще и корпоративными отношениями (например, работник является одним из учредителей юридического лица).
2. Не безупречны правовые позиции каждой стороны. А потому решение суда для сторон неочевидно.
3. Медиация в судебном процессе может привести к мировому соглашению, которое, будучи утвержденным судом, не может быть обжаловано. С этих позиций каждая сторона может быть заинтересована в медиации как способе окончательно разрешить конфликт по существу и с учетом собственного интереса.
4. Конфликт не достиг апогея эскалации. Сохранение перспектив дальнейшего сотрудничества как побудительный мотив для применения медиации по трудовому спору можно рассматривать в случаях, когда спор не направляется

на рассмотрение в суд или когда предшествующие конфликту действия работодателя на момент судебного разбирательства не находят одобрения у его действующего (иногда нового) представителя.

Кроме того, эксперты в качестве критериев перспективности медиации по трудовому спору называют ситуации:

- не урегулированные законодательством (представляется, что речь идет о вышеназванных спорах об установлении или изменении условий труда, а также о конфликтах неправового характера);

- безусловного продолжения отношений в будущем (работник — беременная женщина, которую запрещено увольнять по инициативе работодателя, или стороны совместно обладают правом интеллектуальной собственности);

- существования нелегальных отношений между сторонами (зарплата «в конверте» и т. п.);

- необходимости сохранить конфиденциальность (может быть связана, в том числе, и с предыдущей ситуацией);

- наличия репутационных рисков (спору о дискриминации, в которые в качестве свидетелей могут быть втянуты клиенты);

- сложных, непредсказуемых и прецедентных дел (решение, принятое в пользу работника, например, может повлечь за собой иски других работников, находящихся в сходной ситуации) [16].

Принятие Закона о медиации в России привело к изменению Гражданского процессуального кодекса РФ, но необходимые по этому поводу поправки в Трудовой кодекс РФ не были внесены.

Для целей «продвижения» медиативных процедур представляется необходимым внести некоторые изменения в трудовое законодательство. Вообще, закрепление общих процедурных правил без соответствующего нормативного регулирования в материальных отраслях права, в том числе и трудовом, представляется странным и непоследовательным. В том числе и с учетом зарубежного опыта. Например, в США современные АРС происходят из нескольких отраслей материального права, в том числе и трудового. Там неформальное правосудие в разрешении трудовых споров используется достаточно давно [17].

Следует согласиться с предложениями С. Ю. Головиной о необходимости:

- закрепить в Трудовом кодексе РФ те трудовые споры, по которым медиация не возможна (например, споры по вопросам расследования несчастного случая на производстве);

- установить правило относительно отложения рассмотрения трудового спора в КТС на период проведения медиации, если стороны о ней договорились, а также возможность утверждения КТС медиативного соглашения сторон;

- определить, что медиативное соглашение по трудовому спору представляет собой дополнительное соглашение к трудовому договору;

- предусмотреть специальные правила о сроках рассмотрения трудового спора с участием медиатора, сократив их в сравнении со сроками, установленными ст. 13 Закона о медиации;

- указать, что время медиации не включается в сроки, установленные для обращения в органы по рассмотрению трудовых споров, а сама медиация и заключенное медиативное соглашение не препятствуют использованию иных способов защиты;

- допустить возможность включения в трудовой договор медиативной оговорки [10].

Но при этом надо учитывать зарубежный опыт. Например, в Великобритании закон не допускает по трудовым спорам «договорных» ограничений для обращения в судебные органы для защиты (Clyde & Co v. Bates van Winkelhof (2011)) [18, с. 70]. В США противоположная позиция относительно медиативных оговорок в трудовом договоре привела к значительному уменьшению трудовых дел в судах и широкому применению неформальных процедур при рассмотрении трудовых споров [19, с. 127]. Но учитывая, что работник мог и не понимать смысл и правовые последствия такого условия договора, этот подход нельзя признать приемлемым и справедливым [20]. Поэтому, на наш взгляд, медиативная оговорка, если и будет допускаться в качестве условия трудового договора, не может делать медиацию обязательной доюрисдикционной процедурой урегулирования конфликта.

Вместе с тем следовало бы закрепить в ТК РФ особые правила к формам медиативного соглашения по трудовому спору, которое может, например, оформляться в виде дополнительного соглашения к трудовому договору или путем издания работодателем приказа на основании письменного заявления работника.

Кроме того, как уже отмечалось выше, следует установить обязательную медиацию по индивидуальным спорам, связанным с установлением или изменением условий труда, а также в ст. 385 ТК РФ указать возможность проведения предварительных переговоров между работником и работодателем при участии медиатора до обращения в КТС.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Власенко Н. А., Чернышова Т. В. Примирение и право // Журнал российского права. 2012. № 7. С. 91-106.
2. Алахвердова О. В., Иванова Е. Н. История развития медиации // Вестник Санкт-Петербургского университета. 2007. Сер. 6. Вып. 2, ч. II. С. 73-77.
3. Шамликашвили Ц. А. Медиация как современный способ урегулирования споров и ее соотношение с судебным разбирательством // Правовые вопросы строительства. 2013. № 1. С. 24-28.
4. Блоорн-Бреннер Б. Медиация в трудовых спорах // Русско-французская конференция по медиации: материалы конф. / пер. с фр. М. В. Соловьевой (Москва, 30 сентября 2010 г.). URL: http://www.mediationgeneve.com/docs/0_Actes_version%20russe_.pdf (дата обращения: 31.07.2014).
5. Чернышова Т. В. Примирительные процедуры в трудовом праве // Трудовое право. 2011. № 3. С. 59-70.
6. Duss-von Werdt J. Homo mediator, Geschichte und Menschenbild der Mediation. Stuttgart: Klett-Cotta, 2005.
7. Носырева Е. И. Применение норм о медиации в гражданском судопроизводстве // Вестник гражданского процесса. 2012. № 6. С. 10-25.
8. Moore C. W. The Mediation Process — Practical Strategies for Resolving Conflicts. 3 rd ed. San Francisco: Jossey-Bass Publishers, 2003. P. 20-42.
9. Загайнова С. К. О комплексном подходе к развитию медиации в России // Закон. 2012. № 3. С. 51-56.
10. Головина С. Ю. Проблемы применения медиации при разрешении трудовых споров // Российский юридический журнал. 2013. № 6. С. 119-126.
11. Войтинский И. С. Примирительное и третейское разбирательство. Трудовые споры и регулирование труда на Западе. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Издание ВЦСПС, 1923. 256 с.
12. Колобова С. Как защитить трудовые права? // Российская юстиция. 2000. № 10. С. 35-36.
13. Брук Г. Навязывать медиацию не следует // Медиация и право. 2009. № 4. С. 42-45.

14. Цысина Г. А. Коллективный договор в системе трудовых отношений в Канаде // Труд за рубежом. 1996. № 1. С. 21-38.
15. Царегородцева Е. А. Примирительные процедуры как способ оптимизации гражданского судопроизводства // Российский ежегодник гражданского и арбитражного процесса. 2006. № 5. С. 305-310.
16. Енютина Г. Медиация поможет работнику и работодателю услышать друг друга. URL: <http://trudovoepravo.ru/2004/> (дата обращения: 10.03.2014).
17. Menkel-Meadow C. The National Labor Relations Act Legacy: Collective or Individual Dispute Resolution or Not // ABA Labor & Employment. 2011. № 26. P. 249-266.
18. Эндрюс Н. Национальный доклад Англии и Уэльса / пер. с англ. М. Панферова // Гражданский процесс в межкультурном диалоге: Евразийский контекст: Всемирная конф. Междунар. ассоциации процессуального права / под ред. д. ю. н. Д. Я. Малешина; Международная ассоциация процессуального права (Москва, 18-21 сентября 2012 г.). М.: Статут, 2012. С. 64-79.
19. Менкель-Мидоу К. Национальный доклад США / пер. с англ. П. Астафьева // Гражданский процесс в межкультурном диалоге: Евразийский контекст: Всемирная конф. Междунар. ассоциации процессуального права / под ред. д. ю. н. Д. Я. Малешина; Международная ассоциация процессуального права (Москва, 18-21 сентября 2012 г.). М.: Статут, 2012. С. 114-139.
20. Sternlight J. Fixing the Mandatory Arbitration Problem: We Need the Arbitration Fairness Act of 2009 // Dispute Resolution Magazine. 2009. № 16. P. 5.

REFERENCES

1. Vlasenko, N. A., Chernyshova, T. V. Primirenje i pravo // Zhurnal rossijskogo prava [Reconciliation and law // Journal of Russian law]. 2012. № 7. Pp. 91-106. (in Russian).
2. Alakhverdova, O. V., Ivanova, E. N. Istorija razvitija mediacii // Vestnik Sankt-Peterburgskogo universiteta [The history of mediation development // Saint Petersburg University Herald]. 2007. Ser. 6. Vol. 2. Ch. II. Pp. 73-77. (in Russian).
3. Shamlikashvili, C. A. Mediacija kak sovremennyj sposob uregulirovanija sporov i ee sootnesenie s sudebnym razbiratel'stvom // Pravovye voprosy stroitel'stva [Mediation as a modern method of dispute resolution and its correlation with litigation // Legal Issues of Construction]. 2013. № 1. Pp. 24-28. (in Russian).
4. Bloorn-Brenner, B. Mediacija v trudovyh sporah // Russko-francuzskaja konferencija po mediacii: materialy konf. / per. s fr. M. V. Solov'evoj (Moskva, 30 sentjabrja 2010 g.) [Mediation in labor disputes // Russian-French conference on mediation (Moscow, 30 September 2010) proceedings of the conference / translation from French. M. C. Solovjeva]. URL: http://www.mediationgeneve.com/docs/0__Actes__version%20russe__.the.pdf (date of access: 31.07.2014). (in Russian).
5. Chernyshova, T. V. Primiritel'nye procedury v trudovom prave // Trudovoe pravo [Conciliation procedures in labour law // Labour law]. 2011. № 3. Pp. 59-70. (in Russian).
6. Duss-von Werdt, J. Homo mediator, Geschichte und Menschenbild der Mediation. Stuttgart: Klett-Cotta, 2005.
7. Nosyreva, E. I. Primenenie norm o mediacii v grazhdanskom sudoproizvodstve // Vestnik grazhdanskogo processa [Implementation of mediation norms in civil law // Journal of Civil Procedure]. 2012. № 6. Pp. 10-25. (in Russian).
8. Moore, C. W. The Mediation Process — Practical Strategies for Resolving Conflicts. 3 rd ed. San Francisco: Jossey-Bass Publishers, 2003. Pp. 20-42.
9. Zagajnova, S. K. O kompleksnom podhode k razvitiju mediacii v Rossii // Zakon [On a comprehensive approach to the development of mediation in Russia // Law]. 2012. № 3. Pp. 51-56. (in Russian).
10. Golovina, S. Y. Problemy primenenija mediacii pri razreshenii trudovyh sporov // Rossijskij juridicheskij zhurnal [Problems of mediation in dispute settlement // Russian Law Journal]. 2013. № 6. Pp. 119-126. (in Russian).

11. Voitinsky, I. S. Primiritel'noe i tretejskoe razbiratel'stvo. Trudovye spory i regulirovanie truda na Zapade. 2-e izdanie, pererab. i dop [Conciliation and arbitration. Labor disputes and the regulation of labor in the West. 2nd edition, revised and enlarged]. M.: VCSPS Publishing, 1923. 256 p. (in Russian)
12. Kolobova, C. Kak zashhitit' trudovye prava? // Rossijskaja justicija [How to protect labor rights? // Russian Justice]. 2000. № 10. Pp. 35-36. (in Russian).
13. Brooke, G. Navjazyvati' mediaciju ne sleduet // Mediacija i pravo [Mediation should not be imposed // Mediation and Law]. 2009. № 4. Pp. 42-45. (in Russian).
14. Cysina, G. A. Kollektivnyj dogovor v sisteme trudovyh otnoshenij v Kanade // Trud za rubezhom [Collective agreement in the system of labour relations in Canada // Labour Abroad]. 1996. № 1. Pp. 21-38. (in Russian).
15. Tsaregorodtseva, E. A. Primiritel'nye procedury kak sposob optimizacii grazhdanskogo sudoproizvodstva // Rossijskij ezhegodnik grazhdanskogo i arbitrazhnogo processa [Mediation as a way of civil procedure optimization // Russian Yearbook of Civil and Arbitration Process]. 2006. № 5. Pp. 305-310. (in Russian).
16. Anytine, G. Mediacija pomozhet rabotniku i rabotodatelju uslyshat' drug druga [Mediation will help an employee and an employer to hear and understand each other]. URL: <http://trudovoepravo.ru/2004/> (date of access: 10.03.2014). (in Russian).
17. Menkel-Meadow, C. The National Labor Relations Act Legacy: Collective or Individual Dispute Resolution or Not // ABA Labor & Employment. 2011. № 26. P. 249-266.
18. Andrews, N. Nacional'nyj doklad Anglii i Ujel'sa / per. s angl. M. Panferova // Grazhdanskij process v mezhkul'turnom dialoge: Evrazijskij kontekst: Vsemirnaja konf. Mezhdunar. asociacii processual'nogo prava / pod red. d. ju. n. D. Ja. Maleshina; Mezhdunarodnaja asociacija processual'nogo prava (Moskva, 18-21 sentjabrja 2012 g.) [National report for England and Wales / translation from English M. Panferova // Civil process in intercultural dialogue: the Eurasian context: World conference of the International Association of procedural law / edited by D. J. Malesin; International Association of procedural law (Moscow, 18-21 September 2012)]. M.: Statut, 2012. Pp. 64-79. (in Russian).
19. Menkel-Meadow, C. Nacional'nyj doklad SShA / per. s angl. P. Astaf'eva // Grazhdanskij process v mezhkul'turnom dialoge: Evrazijskij kontekst: Vsemirnaja konf. Mezhdunar. asociacii processual'nogo prava (Moskva, 18-21 sentjabrja 2012 g.) / pod red. d. ju. n. D. Ja. Maleshina; Mezhdunarodnaja asociacija processual'nogo prava [National report United States / translation from English P. Astafjeva // Civil process in intercultural dialogue: the Eurasian context: World conference of the International Association of procedural law / edited by D. J. Malesina; International Association of procedural law (Moscow, 18-21 September 2012)]. M.: Statut, 2012. Pp. 114-139. (in Russian).
20. Sternlight, J. Fixing the Mandatory Arbitration Problem: We Need the Arbitration Fairness Act of 2009 // Dispute Resolution Magazine. 2009. № 16. P. 5.

Автор публикации

Зайцева Лариса Владимировна — заведующий кафедрой трудового права и предпринимательства Института государства и права Тюменского государственного университета, кандидат юридических наук, доцент

Author of the publication

Larisa V. Zaitseva — Head of the Department of Labor Law and Entrepreneurship, Institute of State and Law, Tyumen State University, Candidat of Law, Associate Professor