

АЛЬТЕРНАТИВНОЕ РАЗРЕШЕНИЕ СПОРОВ КАК ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВАЯ КАТЕГОРИЯ

Преподаватель кафедры теории и истории государства и права юридического факультета, Кубанского государственного университета

Введение

Широкое распространение и активное развитие альтернативного разрешения споров во многих европейских государствах приводит к необходимости теоретического осмысления и оформления данного явления как теоретико-правовой категории. Категории же играют фундаментальную роль в процессе производства знания, поскольку они действуют не только как средство доступа эмпирического мира в мир науки и наоборот, но и как объекты знания в себе¹. Выработанные теорией права категории должны служить юридической науке в целом, то есть и отраслевым и специальным юридическим науками, которые используют, разработанный теорией права понятийно-категориальный аппарат.

Правовые отношения, как продукт общественного развития эволюционируют вместе с общественным прогрессом. Новые правовые явления требуют и нового правового осмысления. Только понимание закономерностей общественного развития в целом, его глубинных процессов открывает путь к научному познанию природы правовых явлений, внутренних причин их происхождения, развития, сущности и исторических судеб.

В целях познания правовой природы альтернативного разрешения споров рассмотрим альтернативное разрешение споров как теоретико-правовую категорию и элемент целостной системы в рамках концептуальной системы защиты нарушенных прав и интересов.

¹ Маркова-Мурашова С.А. Национальная правовая система России и типология правопонимания. Дис...доктор. юрид. наук. СПб., 2006. С. 23.

1. Методологическое значение категорий в праве.

Понятие раскрывает содержание предмета или явления на основе объединения его существенных признаков. Категории же представляют собой наиболее фундаментальные, разработанные определенной областью юридического знания или теорией права в целом, и имеющие особую научную ценность понятия. Понятия и категории вырабатываются в результате научного обобщения и абстрагирования. Категориальное обобщение – это не что иное, как диалектическая обработка материала, в ходе которой выявляются внутренне необходимые и существенные свойства правовых явлений и процессов, общее раскрывается в частном, индивидуальном, особенном². Однако, понятия и категории теории права формируются не только посредством прямого обобщения нормативного материала и юридической практики. Категории в праве имеют методологическое значение. Выработанные теорией права категории должны служить юридической науке в целом, то есть и отраслевым, и специальным юридическим науками, которые используют, разработанный теорией права понятийно-категориальный аппарат. Поэтому, как для формирования, так и для последующего изучения категорий в праве недостаточно обобщать лишь формально-определенное выражение права: нормативный материал и юридическую практику. Правовая теория познает правовые взгляды и нормы права через анализ закономерностей общественного развития вообще и государственно-правовых процессов в особенности³.

Только понимание закономерностей общественного развития в целом, его глубинных процессов открывает путь к научному познанию природы правовых явлений, внутренних причин их происхождения, развития, сущности и исторических судеб. На этой основе теоретическая деятельность, поднимаясь над эмпирическим материалом правовой действительности, выделяет из множества отдельных правовых явлений, актов, отношений устойчивое,

² Васильев А.М. Правовые категории: Методологические аспекты разработки системы категорий теории права. М.: Юридическая литература, 1976. С.80-94.

³ Васильев А.М. Указ. Соч. С. 82-87.

необходимое, общее и соединяет его с помощью своего понятийного аппарата в определенную систему правовых знаний⁴.

Использование диалектического подхода к правовым категориям иллюстрирует, отражение в них своеобразной формы и специфической сущности правовых явлений и процессов. То есть, изучение закономерностей общественного развития позволяет в конечном итоге устанавливать объективное и конкретное содержание явлений и процессов правовой сферы.

Эффективность правового регулирования находится, таким образом, в прямой зависимости от познанных и объективированных в правовых категориях закономерностей правовых явлений.

По справедливому утверждению Д. А. Керимова, «все правовые явления – как бы они ни отличались друг от друга – суть именно правовые, а не какие-либо иные... Все правовые явления обладают определенной общностью, что выражается, например, в таких общих понятиях, как право, система права или законность»⁵. Следовательно, правовые категории, так или иначе обобщенно дают ответ на вопросы, что такое право и чьим интересам оно служит. При этом, однако, необходимо учитывать, влияющую на содержание теории права, подвижность и динамичность развития общественных отношений в общее и правовых явлений и процессов в частности. Правовые отношения, как продукт общественного развития эволюционируют вместе с общественным прогрессом. Новые правовые явления требуют и нового правового осмысления. Теория и практика находятся в состоянии постоянного информационного обмена. При этом невозможно с уверенностью установить доминирующее, даже определяющее значение науки или практики. В зависимости и взаимообусловленности науки и практики и заключается неиссякаемость научного прогресса и развития общественных отношений. В одном случае наблюдается внедрение в юридическую практику, разработанных и изученных правовой наукой теоретических моделей и конструкций, в другом же,

⁴ Там же.

⁵ Керимов Д. А. Отдельное, особенное и общее в праве. // «Правоведение». 1968. № 6. С. 10.

сложившиеся и функционирующие в обществе правила поведения, требуют их научного изучения, для определения их правовой природы и сущности, что, в конечном счете, будет обеспечивать эффективность правового регулирования. Поэтому развитие правовой мысли помогает ориентироваться при решении практических проблем юридической практики.

Актуальность и обоснованность понятийно-категориального аппарата имеет практическое значение, поскольку результатом развития теории могут быть предложения, по совершенствованию законодательства и практики. В связи с этим, изменение содержания и формирование новых правовых категорий, необходимо тогда, когда они: а) отражают новые общие процессы, отношения и закономерности, возникающие в государственно-правовой действительности; б) обоснованы, доказаны и проверены опытом; в) по своим качественным особенностям и уровню обобщения могут быть включены в понятийный строй правовой теории⁶.

Вместе с тем, научная ценность категорий в праве объясняется не только их практическим значением. Гносеологическое значение правовых категорий проявляется в синтезе правовых знаний. С помощью объединения знаний, полученных различными юридическими науками о конкретном правовом явлении, предмете, процессе, добывается новая, единая, правовая форма общественной жизни. Разработанные таким образом «обще-научно» значимые категории теории права востребованы и другими правовыми науками.

Рассматривая вопрос о значении познавательной возможности категорий в праве необходимо остановиться на, впервые затронутых в работе А. Нишица «Правотворчество»⁷ и впоследствии развитых А.М. Васильевым, различиях правовых категорий и категорий права⁸. Согласно А.М. Васильеву, правовые категории - научные понятия, которые выступают как инструмент научного

⁶ Халфина Р.О. Критерий истинности в правовой науке // Советское государство и право. М.: Наука, 1974, № 9. С. 20-28.

⁷ Нишиц А. Правотворчество: теория и законодательная техника. М., 1974. С. 78-124.

⁸ Васильев А.М. Правовые категории: Методологические аспекты разработки системы категорий теории права. М.: Юридическая литература, 1976. С.80-94.

мышления и служат для отображения объективной сути правовых явлений, а категории права – компоненты правовой нормативной структуры, инструмент правового регулирования. В такой трактовке, отражается особенность формирования категорий в праве, определения или сущностные признаки которых получают свое закрепление в законе. Объективируясь в праве, соответствующие понятия выходят за пределы чисто научных представлений, получая более широкую общественно-юридическую значимость⁹. Такая объективизация выступает как момент перехода правовых категорий в категории права и является основанием для проведения различий между ними.

В случае закрепления правовых категорий в нормативно-правовом акте, они становятся общеобязательными правилами поведения, регулируемыми общественные отношения, с точки зрения государственного образца и в этом как раз таки и проявляется влияние общих абстрактных требований на юридическую практику. Следовательно, правовые категории, устанавливающие идеальные теоретические модели и конструкции, закрепляющие объективное знание о правовых явлениях и процессах должны быть основой построения категорий права.

Однако, учитывая неоднозначность развития науки и практики возможно существование несовпадений указанных категорий, как правовых категорий, не являющихся категориями права, так и наоборот. Например, такие правовые категории, как правозащитная система и правовая система являются правовыми категориями, не имеющими формального определения, то есть категориями права не являются. В свою очередь медиация получила формальное закрепление в законе об урегулировании спора с помощью посредника (медиации)¹⁰, что закрепляет за ней статус категории права, но при этом говорить о медиации, как правовой категории, представляется пока преждевременным.

⁹ Васильев А.М. Правовые категории: Методологические аспекты разработки системы категорий теории права. М.: Юридическая литература, 1976. С.92- 94.

¹⁰ Федеральный закон «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации) от 7 июля 2010г.//СЗ РФ.2010.№ 31. Ст.4162.

Таким образом, изучение правовых категорий позволяет сформировать объективное представление о правовой реальности, а их воплощение в категориях права позволяет воспроизвести, заложенные в правовых категориях идеалы права.

2. Альтернативное разрешение споров: правовая категория или категория права?

В контексте разграничения правовых категорий и категорий права определим альтернативное разрешение споров как теоретико-правовую категорию.

Альтернативное разрешение споров¹¹ – новое, динамично развивающееся направление юридической науки и практики, объединяющее такие правовые понятия как третейское разбирательство (международный коммерческий арбитраж), посредничество (или медиация) и переговоры.

Отсутствие единой формулировки и законодательного закрепления термина «альтернативное разрешение споров», требует научного изучения существующих концепций АРС как в отечественной, так и в зарубежной правовой доктрине, и определения общего, раскрывающего все аспекты и признаки данного явления понятия. Так как эффективность правозащитного механизма во многом обусловлена правильным пониманием основных правовых понятий и институтов и зависит от корректного применения юридических конструкций и категорий в области защиты прав человека.

Современная доктрина не дает четкого представления о месте способов АРС в системе права, что может привести к искаженному представлению об их правовой природе и, в конечном счете, негативно сказаться на практике применения и процессе развития способов АРС. Важной задачей является выявление четкого представления о положении способов АРС в системе отечественного права.

Исходя из общетеоретического понимания системы как множества закономерно связанных друг с другом элементов, представляющего собой

¹¹ Альтернативное разрешение споров – далее АРС.

определенное целостное образование, единство, а также учитывая внутреннюю логику, закономерности и особенности определяемого феномена, система защиты прав и свобод человека и гражданина представляет собой целостную обусловленную упорядоченную совокупность взаимодействующих звеньев правового механизма, деятельность которого направлена на защиту нарушенных прав и свобод лиц¹².

Защищать и восстанавливать нарушенные права, возможно, используя различные механизмы защиты прав: основанные на конституционной обязанности государства - государственные способы защиты прав, включающие судебную защиту и государственные институты несудебной защиты или основанные на конституционном праве личности на самостоятельную защиту своих прав - альтернативные способы защиты.

Альтернативные (негосударственные) способы защиты позволяют индивиду самостоятельно определять как способы реализации, так и защиты своих прав. Участие индивида в процессе урегулирования конфликта, не только в качестве стороны, но и в качестве ответственного субъекта и за организацию, и за проведение и даже за принятое решение или соглашение в ходе такой процедуры отличает способы альтернативного разрешения споров от государственной защиты прав.

Альтернативное разрешение споров ориентировано на удовлетворение интересов обеих сторон конфликта, на сохранение и поддержание мира в отношениях сторон и достижение консенсуса. Консенсус основывается на стабильном согласии сторон, заинтересованных в разрешении конфликта и требует положительного решения на основе согласования позиций, то есть компромисса, сотрудничества¹³. Такие способы одинаково подходят, не только

¹² Оганесян К.Г. Концептуальное обоснование системы защиты прав и свобод человека и гражданина в России// Изв. Рос. гос.пед. ун-та. Обществ.и гуманит.науки.СПб.,2009.№ 114.С.266-276.; Словарь иностранных слов. 13-е изд., М., 1986. С.195.

¹³ В.Н. Кудрявцев. Основы конфликтологии.Москва,1997.С. 162.

для до конфликтных и вне конфликтных состояний, но и для выхода из конфликта¹⁴.

Основываясь на принципах справедливости, не формальности, конфиденциальности и своевременности разрешения разногласий, альтернативное разрешение споров позволяет выявить истинные интересы сторон. В случае возникновения конфликтной ситуации, каждый вправе самостоятельно решать, отстаивать свои позиции или раскрыть истинные интересы. Естественным правом каждого человека является возможность самостоятельного выбора способа разрешения спора или урегулирования конфликта для защиты своих интересов. Конституции большинства государств гарантируют это право и ограничивают его лишь единственным требованием - способ разрешения споров не должен быть запрещен законом. Поэтому каждый может использовать для защиты своих прав один или несколько возможных вариантов: во-первых, осуществить самозащиту своих прав; во-вторых, обратиться к государственным (юрисдикционным) способам разрешения споров и урегулирования конфликтов; в-третьих, остановиться на способах разрешения конфликта с позиции интересов и самостоятельно либо с помощью способов альтернативного разрешения споров разрешить спор.

Поскольку способы АРС являются элементом системы, то понять их правовую природу возможно обратившись к анализу сущности сформировавшихся в науке подходов к альтернативному разрешению споров.

Несмотря на активное использование термина АРС и применение его отдельных способов, в существующей российской юридической науке и практике пока не дается определения АРС. В качестве самостоятельного термина, принято говорить об отдельных правовых институтах, входящих в это собирательное понятие (третейское разбирательство, посредничество (медиация), переговоры и т.д.), что указывает на необходимость определения понятия альтернативное разрешение споров.

¹⁴ Там же.

Альтернативное разрешение споров (АРС)- буквальный перевод термина «alternative dispute resolution» (ADR) с английского языка, однако, в последнее время, в связи с широким применением способов АРС в юридической практике многих зарубежных государств, можно встретить и другие термины. Так, предлагаются такие варианты обозначения альтернативных способов как: «additional dispute resolution» («дополнительная система разрешения споров»), «amicable dispute resolution» («дружественное урегулирование конфликтов»), «accelerated dispute resolution» («ускоренное урегулирование споров»), «innovative dispute resolution» («инновационное разрешение споров»), «effective dispute resolution» («эффективное разрешение споров»), appropriate dispute resolution («правильное» или «адекватное» разрешение споров)¹⁵.

Употребление термина «*альтернативное разрешение споров*» как нельзя лучше отражает внешнюю сторону исследуемой сферы - он означает возможность выбора той или иной формы разрешения споров, то есть такие способы защиты прав не противопоставляются правосудию, а отграничиваются от него, существуют с ним параллельно.

Однако такое определение способов АРС в системе защиты прав является не единственным. Отдельными специалистами способы АРС рассматриваются в качестве элемента единой системы, включающей наравне с судебными способами защиты, иные юрисдикционные и неюрисдикционные приемы и способы разрешения и урегулирования споров¹⁶.

Все научные представления о сущности категории АРС в правовой доктрине можно условно свести к трем основным группам.

К первой группе относятся суждения о том, что АРС- это альтернатива государственному правосудию (судебной системе государства)¹⁷. Данный

¹⁵ Калашникова С.И. Медиация в сфере гражданской юрисдикции. Дис...канд.юрид.наук.Екатеринбург, 2010. С. 17-18.

¹⁶ Комментарий к Федеральному закону «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)»/ Под ред.С.К. Зайганова, В.В.Яркова. М.,2011. С.9.

¹⁷ Севастьянов Г.В. Хрестоматия альтернативного разрешения споров: Учебно-методические материалы и практические рекомендации. СПб., 2009. С.95.

вариант трактовки понимает способы АРС, как разновидность осуществления правосудия. Не учитывая, при этом, что правосудие - это прерогатива государства и осуществляется исключительно государственными судами.

Ко второй группе относятся способы урегулирования конфликтов, основанные только на достижении компромисса (переговоры, посредничество (медиация), примирение)¹⁸. Такая трактовка является наиболее узкой и не охватывает юрисдикционные способы АРС, использующие процессуальный метод, а именно третейское разбирательство и международный коммерческий арбитраж. Такой подход разграничивает понятия альтернативное разрешение споров и примирительные процедуры. При этом, под примирительными процедурами понимаются такие формы, которые направлены на взаимоприемлемое урегулирование и разрешение возникшего спора на основе добровольного волеизъявления сторон. Только стороны санкционируют окончание разрешения спора, путем взаимных уступок. Решения третейского суда принимает арбитр, третейский судья, а не сами стороны, поэтому такой способ нельзя отнести к примирительным процедурам. Такое деление, противоречит, однако природе альтернативного разрешения споров, которое охватывает все эти правовые институты. В основе третейского разбирательства, несмотря на вынесение обязательного для сторон решения третейским судьей, также лежит добровольное волеизъявление сторон. Таким образом, понятие АРС является более широким и включает в себя как примирительные процедуры, так и основанные на добровольном волеизъявлении сторон относительно самого способа и организации процедуры, процедуры, в ходе которых спор разрешается не на основании компромисса, а вынесением обязательного решения третьей нейтральной стороной.

Третья группа относит к АРС любые частные способы разрешения споров. Способы АРС не являются фиксированными и четко определенными в законодательстве процедурами. Возможны как определенные, так и

¹⁸ Hunter M. Paulsson J. et al. The Freshfields Guide to Arbitration and ADR. Kluwer Law and Taxation Publishers.1993. P.1,6,7,63.

комбинированные способы (переговоры-посредничество, посредничество-арбитраж) или моделированные специальные (собственного) способы разрешения споров и урегулирования конфликтов, исходя из конкретных обстоятельств и интересов сторон¹⁹. Тем самым подчеркивается возможность «конструирования» любых вариантов разрешения споров или урегулирования правовых конфликтов, не запрещенных законом²⁰.

Рассматривая перечисленные подходы, можно отметить одностороннюю характеристику содержания АРС. Если же трактовать понятие АРС в самом широком смысле, то тогда под АРС понимается право выбора любого не запрещенного законом негосударственного (частного) способа разрешения спора и урегулирования конфликта, исходя из конкретной ситуации.

Таким образом, обобщая рассмотренные выше подходы, можно сформулировать следующее определение: «альтернативное разрешение споров» - это система негосударственных способов защиты прав, основанных на добровольном и самостоятельном выборе наиболее эффективного для конкретного спорного правоотношения и не запрещенного законом способа разрешения спора (урегулирования конфликта), при котором стороны самостоятельно и/или с помощью третьей нейтральной стороны определяют, как свои процессуальные права и обязанности, так и порядок разрешения спора, а исполнение принятого решения основывается на свободном выборе и желании сторон урегулировать, возникшие разногласия. Такое определение АРС раскрывает его содержание на основе объединения его сущностных признаков. Научная ценность, практический и гносеологический потенциал разработанного, таким образом понятия АРС проявляется в определении, на основе сущностных свойств и принципов альтернативного разрешения споров, его места в правозащитной системе. Что в свою очередь позволяет каждому самостоятельно сделать выбор способа разрешения спора или урегулирования конфликта для защиты своих интересов.

¹⁹ Севастьянов Г.В. Хрестоматия альтернативного разрешения споров: Учебно-методические материалы и практические рекомендации. СПб., 2009. С.98.

²⁰ Там же.

Выводы

Таким образом, альтернативное разрешение споров, отражая новые процессы и явления, возникающие в государственно-правовой действительности, обладает уникальной правовой природой и, являясь элементом правозащитной системы, представляет собой правовую форму теории права, то есть правовую категорию. Предложенное в настоящем исследовании определение АРС, как система негосударственных способов защиты прав, основанных на добровольном и самостоятельном выборе наиболее эффективного для конкретного спорного правоотношения и не запрещенного законом способа разрешения спора (урегулирования конфликта), при котором стороны самостоятельно и/или с помощью третьей нейтральной стороны определяют, как свои процессуальные права и обязанности, так и порядок разрешения спора, а исполнение принятого решения основывается на свободном выборе и желании сторон урегулировать, возникшие разногласия может быть востребовано и другими правовыми науками. Дальнейшее изучение АРС и практики его применения должно быть направлено на воплощение такой идеальной теоретической модели на практике, то есть на создание соответствующей правовой модели, а именно формально-определенной формы или категории права.

Литература:

1. Васильев А.М. Правовые категории: Методологические аспекты разработки системы категорий теории права. М.: Юридическая литература, 1976.
2. Зайганов С.К., Ярков В.В. Комментарий к Федеральному закону «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)»/ Под ред.С.К. Зайганова, В.В.Яркова. М.,2011. С.9.
3. Калашникова С.И. Медиация в сфере гражданской юрисдикции. Дис...канд.юрид.наук. Екатеринбург, 2010.

4. Керимов Д. А. Отдельное, особенное и общее в праве.//«Правоведение». 1968. № 6.
5. Кудрявцев В.Н. Основы конфликтологии. Москва, 1997.
6. Маркова-Мурашова С.А. Национальная правовая система России и типология правопонимания. Дис....доктор. юрид. наук. СПб., 2006.
7. Нишиц А. Правотворчество: теория и законодательная техника. М., 1974.С.
8. Оганесян К.Г. Концептуальное обоснование системы защиты прав и свобод человека и гражданина в России// Изв. Рос. гос.пед. ун-та. Обществ.и гуманит.науки.СПб.,2009.№ 114.С.266-276.; Словарь иностранных слов. 13-е изд., М., 1986. С.195.
9. Севастьянов Г.В. Хрестоматия альтернативного разрешения споров: Учебно-методические материалы и практические рекомендации. СПб., 2009.
10. Халфина Р.О. Критерий истинности в правовой науке // Советское государство и право. - М.: Наука, 1974, № 9. С. 20-28.
11. Hunter M. Paulsson J. et al. The Freshfields Guide to Arbitration and ADR. Kluwer Law and Taxation Publishers.1993. P.1,6,7,63.
12. Федеральный закон «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации) от 7 июля 2010г.//СЗ РФ.2010.№ 31. Ст.4162.

СОДЕРЖАНИЕ

Введение

1. Методологическое значение категорий в праве
2. Альтернативное разрешение споров: правовая категория или категория права?

Выводы