

III ХАЛЫҚАРАЛЫҚ ФОРУМ МАТЕРИАЛДАРЫНАН / ИЗ МАТЕРИАЛОВ III МЕЖДУНАРОДНОГО ФОРУМА / FROM THE MATERIALS OF THE III INTERNATIONAL FORUM

УДК 34.037:005.574

КАМЕНКОВ Виктор Сергеевич

Беларусь Республикасы Жоғары шаруашылық сотының экс-төрағасы, Беларусь мемлекеттік университетінің шаруашылық құқық кафедрасының ғылыми кеңесшісі, медиатор, Медиация, татуласу және аралық рәсімдердің халықаралық ғылыми-білім беру орталығының директоры, заң ғылымдарының докторы, профессор

ІС БОЙЫНША МЕДИАЦИЯ: ЖЕКЕЛЕГЕН АСПЕКТІЛЕРІ

Аннотация. Мақала сотта іс қозғалғаннан кейін дауласушы тараптар арасындағы қақтығысты реттеу мүмкіндігін және мұндай жағдайларда медиацияны жүргізу тәртібін зерттеуге арналған. Бұл, ең алдымен, азаматтық және экономикалық қақтығыстар мен дауларды білдіреді.

Түйін сөздер: медиация, реттеу, сот, талқылау, құқық, реттеу, ерекшеліктер

КАМЕНКОВ Виктор Сергеевич

Экс-председатель Высшего Хозяйственного Суда Республики Беларусь, научный консультант кафедры хозяйственного права Белорусского государственного университета, медиатор, директор Международного научно-образовательного центра медиации, примирения и третейских процедур, доктор юридических наук, профессор

МЕДИАЦИЯ ПО СУДЕБНОМУ ДЕЛУ: ОТДЕЛЬНЫЕ АСПЕКТЫ

Аннотация. Статья посвящена изучению возможности урегулирования конфликта между спорящими сторонами после возбуждения производства по делу в суде и порядка проведения медиации в таких случаях. Имеются в виду, в первую очередь, гражданские и экономические конфликты и споры.

Ключевые слова: медиация, урегулирование, суд, разбирательство, право, регулирование, особенности

KAMEN 'kov Viktor Sergeevich

Ex-Chairman of the Supreme Economic Court of the Republic of Belarus, scientific consultant of the Department of Economic Law of the Belarusian State University, mediator, Director of the International Scientific and Educational Center for Mediation, Conciliation and Arbitration Procedures, Doctor of Law, Professor

MEDIATION IN A COURT CASE: SELECTED ASPECTS

Annotation. The article is devoted to the study of the possibility of resolving the conflict

between the disputing parties after the initiation of proceedings in court and the procedure for mediation in such cases. This means, first of all, civil and economic conflicts and disputes.

Keywords: *mediation, settlement, court, proceedings, law, regulation, features*

Введение

Рассматривая медиацию в качестве неизбежной реальности, реальной перспективы и помощницы в понижении уровня конфликтности в различных сферах общественных отношений, нельзя обойтись без изучения эффективности правового регулирования медиативных возможностей в судебном процессе. Причем, в первую очередь, в государственных судах, осуществляющих правосудие от имени государства. Третейские же (арбитражные) суды по своей природе нацелены на сотрудничество спорящих сторон и предусматривают различные примирительные процедуры.

На примере отслеживания динамики развития медиации в судебных процедурах можно реально убедиться, насколько конкретное государство и общество заинтересованы в мирном сосуществовании и сотрудничестве субъектов их составляющих.

Основная часть

Еще три десятка лет назад многие из существовавших в ту пору конфликтов не могли «попасть» в суд априори, поскольку не упоминались в разряде судебных споров в законодательстве. О третейских и арбитражных (не государственных) судах было только упоминание. О медиации и подобных ей технологиях вообще не было речи.

Поэтому и альтернативы у субъектов права при решении для себя вопроса, кому обратиться за справедливостью, не было. Только к государству в лице его государственных органов, в том

числе судов. А если конфликт был с государственным органом? В подобных и иных случаях, образно выражаясь, вопрос повисал в воздухе.

А в настоящее время конфликтов и споров такое количество, что нагружены все перечисленные государственные и негосударственные инстанции, и нужно исследовать, что можно совершенствовать в законодательстве, чтобы возможность найти истину получило максимальное количество лиц. И дело не только в конкретном государстве и обществе, и лицах там проживающих или находящихся. Спектр общественных отношений между разными субъектами права за последние десятилетия настолько увеличился и усложнился, а также ускорилась его динамика, что прежние подходы здесь никак не помогут.

Возможность использования медиации для урегулирования спора, находящегося в производстве конкретного суда, как и ее предпосылки, закреплены в Конституции Республики Беларусь и в других нормативных правовых актах.

Так, в Основном законе нашего государства провозглашены нормы, гарантирующие каждого не только право на судебную защиту, но и на юридическую помощь для осуществления и защиты прав и свобод. В том числе право пользоваться в любой момент помощью адвокатов и других своих представителей в суде, иных государственных органах, органах местного управления, на предприятиях, в учреждениях, организациях, общественных объединениях и

в отношениях с должностными лицами и гражданами (ст. 62).

Медиация, хоть и опосредованно, но попадает в поле действия этой конституционной нормы, поскольку медиацию следует отнести к одной из форм юридической помощи.

Хозяйственный процессуальный кодекс Республики Беларусь (далее – ХПК) [1, ст. 4] называет задачи хозяйственного судопроизводства, а также способы судебной защиты [1, ст. 4], которые частично совпадают с принципами медиации, закрепленными в Законе о медиации [2, ст. 3]. То есть, можно утверждать, что правовая природа судебной медиации имеет глубокие, основательные корни и тесно связана с судопроизводством. Во все времена процессуальные кодексы содержали правовые нормы об усилиях суда, направленных на принятие мер к примирению спорящих сторон.

Наконец, ХПК [1, ст. 1] под медиацией понимает примирительную процедуру, проводимую в соответствии с ХПК после возбуждения производства по делу в суде, рассматривающем экономические дела. Имеются и иные правовые нормы ХПК [1] о судебной медиации, о которых речь пойдет ниже.

Гражданский процессуальный кодекс (далее – ГПК) [3, ст. 39-1 и др.] также содержит правовые нормы о судебной медиации.

Закон о медиации [2, ст. 2] прямо указывает, что медиация может быть проведена как до обращения сторон в суд, так и после возбуждения производства по делу в суде. Особенности проведения медиации после возбуждения производства по делу в суде опре-

деляются процессуальным законодательством.

Кстати, в Законе о медиации [2] или в судебном официальном разъяснении следовало бы конкретизировать, что под судом в данном случае понимается как государственный, так и третейский суд. Ведь медиация активно используется в третейском разбирательстве. Аналогичные нормы можно найти в российском Законе о медиации [4, ст. 3].

При этом указывается на определенные обязательства сторон перед судом: «...в случае, если стороны заключили соглашение о применении процедуры медиации и в течение оговоренного для ее проведения срока обязались не обращаться в суд или третейский суд для разрешения спора, который возник или может возникнуть между сторонами, суд или третейский суд признает силу этого обязательства до тех пор, пока условия этого обязательства не будут выполнены, за исключением случая, если одной из сторон необходимо, по ее мнению, защитить свои права» [4, ст. 3].

Рассмотрим закрепленные и подразумеваемые особенности медиации после возбуждения производства по делу в суде.

Правовые нормы ст. 40-1 ХПК [1] об урегулировании споров с участием медиатора располагаются в главе 5 «Компетенция суда...» первого раздела этого процессуального кодекса [1] и могут претендовать на регулирование медиации во всех судебных инстанциях экономического суда.

ХПК [1], а также разрабатываемый единый процессуальный кодекс (объединяющий ГПК и ХПК), следовало бы дополнить и общими нормами о прими-

рительных процедурах, медиативном и мировом соглашении.

Так, в последней редакции Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (далее – АПК) [5, ст. 138] установлено, что арбитражный суд принимает меры для примирения сторон, содействует им в урегулировании спора, руководствуясь при этом интересами сторон и задачами судопроизводства в арбитражных судах. Аналогичные нормы содержатся и в Гражданском процессуальном кодексе Российской Федерации (далее – ГПК РФ) [6, ст. 153-1]. Объяснять, доказывать необходимость и правильность таких правовых норм нет нужды, поскольку «...судопроизводство должно способствовать укреплению законности и правопорядка, предупреждению правонарушений, формированию уважительного отношения к закону и суду, мирному урегулированию споров» [6, ст. 2]. Это одна из задач судопроизводства.

Аналогично стоит поступить и с порядком проведения примирительных процедур. Они могут и должны проводиться не только по ходатайству сторон, которое у них имеется априори и закреплены в законах, но и по инициативе суда.

Главное здесь самим судьям проникнуться «духом» медиации, ее сутью и принципами, понять, что медиация для них, как и для сторон, – помощник, а не сторонний наблюдатель.

Понятно, что судебный процесс – это, в первую очередь, официальная процедура с требованием строгого соблюдения необходимых процессуальных форм. Поэтому инициатива суда о медиации должна фиксироваться (содержать-

ся) в определении о принятии искового заявления (заявления) к производству, о подготовке дела к судебному разбирательству или в ином определении по делу. Не менее важно, исходя из принципов медиации, закрепить в законе возможность предложения суда о медиации в устной форме и право объявить перерыв в судебном заседании либо отложив производство по делу для рассмотрения сторонами вопроса о возможности использовать примирительную процедуру.

На наш взгляд, российские АПК [5, ст. 138.2] и ГПК [6, ст. 153-3] вполне обоснованно установили виды примирительных процедур, с помощью которых стороны могут урегулировать свои разногласия и споры.

Можно не соглашаться с точностью формулировок некоторых дефиниций, определяющих виды примирения, но основные его цели и задачи здесь достигаются.

Безусловно, в процессуальных кодексах целесообразно закрепить одинаковое определение каждой из примирительных процедур с целью единообразного их понимания и использования. Одновременно нужно указать и на особенности, отличающие конкретную примирительную процедуру от схожих процедур и понятий.

Например, российский АПК [5] установил, что стороны вправе урегулировать спор в целях примирения путем проведения переговоров (ст. 138.3), используя медиацию [5, ст. 138.4], а также судебное примирение [5, ст. 138.5].

Указал АПК [5] и на различия в перечисленных процедурах.

У судебного примирителя значительно больше объем прав. Он вправе вести переговоры со сторонами, другими

лицами, участвующими в деле, изучать представленные сторонами документы, знакомиться с материалами дела с согласия арбитражного суда и осуществлять другие действия, необходимые для эффективного урегулирования спора и предусмотренные Регламентом проведения судебного примирения.

Российский законодатель расширил и возможные результаты примирительных процедур. Результатами примирения лиц, участвующих в деле, могут быть, в частности:

- 1) мировое соглашение в отношении всех или части заявленных требований;
- 2) частичный или полный отказ от иска;
- 3) частичное или полное признание иска;
- 4) полный или частичный отказ от апелляционной, кассационной жалобы, надзорной жалобы (представления) и другие [5, ст. 138.6].

Как видим, перечень возможных результатов не является исчерпывающим, что тоже можно приветствовать. Потому что, если результатом примирения удовлетворены и даже довольны конфликтующие стороны, то это и есть его главный результат.

Отрадно заметить, что, несмотря на кажущуюся, на первый взгляд прохладность в отношении к медиации и иным примирительным процедурам, отечественный законодатель регулярно не просто обновляет законодательство о медиации, а вносит коррективы, свидетельствующие о движении медиативных процедур в правильном и нужном направлении. В том числе, что касается особенностей после возбуждения судом производства по делу.

Так, в 2019 году в ст. 40-1 ХПК [1]

внесены изменения, в силу которых экономический спор, возникший из гражданских правоотношений и подведомственный экономическому суду, по письменному соглашению сторон либо с их согласия по инициативе суда может быть передан для урегулирования сторонами с участием медиатора (медиаторов). И сделать это можно в любой момент процесса, до удаления суда в совещательную комнату для вынесения судебного постановления по существу спора.

А с 2021 года стала возможной выдача исполнительного документа на принудительное исполнение не только медиативного соглашения, но и международного медиативного соглашения в случае неисполнения его добровольно [1, ст. 40-1].

При разработке и принятии нового (единого) процессуального кодекса следует, на наш взгляд, устранить имеющиеся противоречия между действующими кодексами: ГПК [2] и ХПК [1].

Так, в ГПК [2, ст. 39-1] в настоящее время определена более обширная (по сути без ограничений) категория медиативных споров.

ГПК [2, ст. ст. 65, 68], по нашему мнению, вполне обоснованно указал на такие процессуальные права сторон и третьих лиц, как право на заключение соглашения о применении медиации и медиативного соглашения. В ХПК [1] подобных правовых норм нет, что нельзя признать правильным. Ибо право выбора заключить мировое соглашение, медиативное соглашение или иные договоры – это исключительное право состоящих в процессе лиц.

В ХПК [1, ст. 72] с 2013 года установлено правило, что свидетелями

не могут быть представители сторон, участвовавшие в примирительной процедуре, медиации, примирители и медиаторы – в отношении фактов, которые стали им известны в связи с участием в примирительной процедуре, медиации, за исключением случаев, когда стороны дали на это свое письменное согласие.

В продолжение этого также определено, что если стороны, участвовавшие в примирительной процедуре, письменно не договорились об ином, стороны и иные лица, присутствовавшие при проведении примирительной процедуры, не вправе ссылаться в судебном разбирательстве на определенные предложения, признания, соглашения и мнения, высказанные в процедуре примирения [1, ст. 83].

А в ГПК [2, ст. 92] также изложены схожие нормы, но в иной интерпретации, что тормозит возможности примирения и создает впечатление о неравных правах сторон в гражданском и хозяйственном процессе.

Кстати, в российском ГПК [6, ст. 69], на наш взгляд, более точно сформулированы нормы о возможности допроса в качестве свидетеля медиатора и ему подобных лиц.

Такая формулировка подчеркивает абсолютный свидетельский иммунитет медиатора и примирителя.

Требуется единый подход в правовом регулировании и иных процессуальных понятий и институтов по отношению к медиации, медиаторам, примирителям, касающихся сроков проведения медиации, результатов медиации, права и обязанности суда приостановить и отложить производство по делу и другие.

Объективно возникла необходимость внести изменения и дополнения

также в Уголовно-процессуальный кодекс Республики Беларусь (далее – УПК) [7], который в настоящее время предусматривает в качестве процессуального субъекта только медиатора, и не допускает допроса его в качестве свидетеля (ст. 60), а в отношении примирителя ничего не сказано.

Не полностью раскрыт в УПК [7] и статус медиатора в уголовном процессе. Если медиация – переговоры обвиняемого и потерпевшего с участием медиатора в целях содействия их примирению [7, ст. 6], то следует указать на процессуальные права и обязанности медиатора, без которых нереально осуществлять деятельность медиатора в уголовном процессе.

Например, в УПК Республики Казахстан [8, ст. 85] установлено, что медиатор вправе: знакомиться с информацией, предоставляемой сторонам медиации органом, ведущим уголовный процесс; знакомиться с данными об участниках уголовного процесса, являющихся сторонами медиации; встречаться с участниками уголовного процесса, являющимися сторонами медиации, наедине и конфиденциально без ограничения количества и продолжительности встреч в соответствии с уголовно-процессуальным законом; содействовать сторонам в заключении соглашения о достижении примирения в порядке медиации.

Медиатор обязан при проведении медиации действовать только с согласия сторон медиации; до начала медиации разъяснить сторонам медиации ее цели, а также их права и обязанности; не разглашать сведения, ставшие ему известными в связи с проведением процедуры медиации.

Медиатор вправе с согласия сторон осуществлять процедуру медиации с момента регистрации заявления и сообщения об уголовном правонарушении и на последующих стадиях уголовного процесса до вступления приговора в законную силу.

О медиаторе и примирителе вообще ничего не говорится и в Процессуально-исполнительном кодексе Республики Беларусь об административных правонарушениях (далее – ПИК_оАП) [9], что противоречит его правовой природе и взаимосвязи с УПК [8].

Заключение, выводы и предложения.

Список использованных источников

1. Хозяйственный процессуальный кодекс Республики Беларусь: Кодекс Республики Беларусь от 15.12.1998 № 219-З (ред. от 06.01.2021)//Национальный правовой Интернет-портал Республики Беларусь, 14.01.2021, 2/2809.
2. О медиации: Закон Республики Беларусь от 12.07.2013 № 58-З (ред. от 06.01.2021)//Национальный правовой Интернет-портал Республики Беларусь, 14.01.2021, 2/2809.
3. Гражданский процессуальный кодекс Республики Беларусь: Кодекс Республики Беларусь от 11.01.1999 № 238-З (ред. от 14.05.2021)//Национальный правовой Интернет-портал Республики Беларусь, 15.05.2021, 2/2824.
4. Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации): Федеральный закон от 27.07.2010 № 193-ФЗ (ред. от 26.07.2019)//Официальный интернет-портал правовой информации <http://www.pravo.gov.ru>, 26.07.2019.
5. Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации от 24.07.2002 № 95-ФЗ (ред. от 30.12.2021)// Официальный интернет-портал правовой информации <http://pravo.gov.ru>, 30.12.2021.
6. Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14.11.2002 № 138-ФЗ (ред. от 16.04.2022)//Официальный интернет-портал правовой информации <http://pravo.gov.ru>, 16.04.2022.
7. Об организации и проведении процедур закупок товаров (работ, услуг) и расчетах между заказчиком и подрядчиком при строительстве объектов: Постановление Совета Министров Республики Беларусь от 31.01.2014 № 88 (ред. от 28.06.2019)//Национальный правовой Интернет-портал Республики Беларусь, 09.07.2019, 5/46715.
8. Уголовно-процессуальный кодекс Республики Беларусь: Кодекс Республики Беларусь от 16.07.1999 № 295-З (ред. от 26.05.2021)//Национальный правовой

Медиация в Республике Беларусь развивается динамично, комплексно и целенаправленно.

В тоже время требуется определенная координация между государственными правотворческими органами и организациями по обучению и применению медиации при разработке и принятии проектов законов о медиации.

Нужна также внутренняя корреляция между нормами Закона о медиации и вновь принимаемыми законами, с целью соблюдения базовых принципов и основ медиативных технологий в различных сферах общественных отношений.

Интернет-портал Республики Беларусь, 08.06.2021, 2/2832.

9. https://kodeksy-kz.com/ka/ugolovno-protssesualnyj_kodeks/85.htm

10. Процессуально-исполнительный кодекс Республики Беларусь об административных правонарушениях: Кодекс Республики Беларусь от 06.01.2021 № 92-3//Национальный правовой Интернет-портал Республики Беларусь, 22.01.2021, 2/2813.