

диация как специальная технология разрешения споров включает в себя в качестве обязательной составляющей стадию инициирования (отбора дел на медиацию), кроме фигуры медиатора предполагает также наличие фигуры инициатора медиации. Связано это с тем что конфликт сторон представляет собой не застывшее во времени явление, а развивающийся процесс, имеющий несколько стадий. Медиация как специально разработанная технология урегулирования конфликта применима лишь на определенных стадиях его развития, которые предполагают обострение взаимоотношений сторон, исключающее их самостоятельные совместные усилия по поводу разрешения конфликта (переход конфликта из стадии делового в стадию личного).

Уяснение содержания понятия «медиации» как профессионального посредничества, а также осознание необходимости использования в отечественной практике передовых технологий, разработанных в сфере конфликтологии, имеют значение при решении вопроса о разработке в отношении посреднических процедур специального правового регулирования. Авторы, которые ставят знак равенства между медиацией и посредничеством, как правило, отрицают необходимость разработки закона, регулирующего применение этого альтернативного способа разрешения спора. Вместе с тем принятие такого закона оказывается необходимым, если подходить к медиации как самостоятельному виду деятельности, осуществляемому на профессиональной основе определенной группой лиц.

Современная концепция развития посредничества базируется на принципе компетентности, в соответствии с которым государством должен быть гарантирован соответствующий уровень лиц, оказывающих услуги по урегулированию споров в порядке посредничества (ст. 4 Директивы 2008/52/ ЕС Европейского Парламента и Совета от 21 мая 2008 г. относительно некоторых аспектов медиации в гражданских и коммерческих делах). В этой связи в Республике Беларусь необходима разработка закона, регулирующего так называемые инфраструктурные моменты посредничества (медиации): квалификационные требования к посредникам, механизм их соблюдения, систему мер по обеспечению подготовки профессиональных медиаторов, положение об обязательном страховании профессиональной ответственности медиатора.

*О.Н. Здрок, канд. юрид. наук, доцент
НЦЗПИ (Минск)*

ДВА ПОДХОДА К ЦЕЛЯМ СУДОПРОИЗВОДСТВА — ДВЕ КОНЦЕПЦИИ РАЗВИТИЯ ПРИМИРИТЕЛЬНЫХ ПРОЦЕДУР

Поддерживая тезис о необходимости развития альтернативных способов разрешения споров, в то же время отдельными авторами высказываются критические замечания в адрес активного развития судебного примирения. Данная позиция ученых основана на классическом подхо-

де к суду как к органу, призванному разрешать дело по существу. По их мнению, активное развитие с целью снижения нагрузки на суды, судебных примирительных процедур создает лишь видимость оптимизации работы судов, поскольку объем гражданских дел, поступающих в суд на рассмотрение, сохраняется, но при этом происходит трансформация судебной деятельности — вместо разрешения дела суд занимается несвоей ему функцией примирения сторон.

По этой причине сторонники классического подхода к назначению суда как органа правосудия стоят на позиции, что примирение конфликтующих сторон должно быть вынесено за рамки суда. Примирительные процедуры, прежде всего посреднические, должны развиваться как внесудебные (досудебные).

Если взять за основу исходный тезис о том, что суд является исключительно органом правосудия, представляется правильной следующая теоретическая концепция организации примирительных процедур как альтернативных способов разрешения споров:

- использование сторонами примирительных процедур базируется на принципе добровольного обращения к ним сторон;
- процессуальное законодательство не предусматривает специально организуемую в рамках суда примирительную процедуру, акцент делается на развитии внесудебного примирения;
- после возбуждения дела в суде примирительные процедуры используются исключительно по желанию сторон. При этом суд либо оставляет заявление истца без рассмотрения, либо приостанавливает производство по делу (следует отметить, что духу данной концепции более соответствует первый вариант, поскольку на время использования примирительных процедур связь с судом должна прерываться);
- организация примирительных процедур базируется на принципе их минимального правового регулирования. Нет необходимости определять в законодательстве требования к внесудебному посреднику, так как им может быть любое лицо, к которому обращаются стороны, поскольку результаты его деятельности значения для суда не имеют, то суд не удостоверяет достигнутый результат, не оказывает содействия в его исполнении. Соглашение сторон, достигнутое в результате примирения, рассматривается как обычный гражданско-правовой договор, в случае неисполнения которого заинтересованная сторона вынуждена обращаться с иском в суд о понуждении контрагента к исполнению взятых на себя обязательств.

С целью повышения эффективности правосудия посредством активизации примирительных процедур в рамках данной теоретической концепции представляется возможным использование следующих мер:

- введение правила об обязательности использования сторонами примирительных процедур до обращения в суд с установлением в качестве последствия его несоблюдения отказа в возбуждении дела. Вместе с тем существенным недостатком данной меры, направленной на стимулирование сторон к урегулированию спора во внесудебном порядке, являет-

ся то, что в условиях четкого разграничения и противопоставления друг другу судебной системы и альтернативных способов разрешения споров она воспринимается как ограничение доступности судебной защиты;

- использование в случае волеизъявления сторон на обращение к посреднику в ходе судебного процесса института приостановления производства по делу, а не оставления заявления без рассмотрения (для сохранения связи сторон с судом и возможности оперативно возобновить судебное разбирательство в случае неудачной попытки примирения);

- закрепление в процессуальном законодательстве возможности принудительного исполнения соглашения сторон, выработанного в рамках внесудебной примирительной процедуры. Придание исполнительской силы внесудебному соглашению сторон в свою очередь влечет необходимость установления в законе определенных требований к фигуре внесудебного посредника, который уполномочен удостоверить такое соглашение. Если в процессуальном законодательстве используется конструкция приостановления производства по делу на время обращения сторон к внесудебному посреднику, то функция удостоверения соглашения сторон с целью придания ему силы исполнительного документа может быть передана суду — после окончания внесудебной примирительной процедуры и возобновления производства по делу суд удостоверяет соглашение сторон по правилам мирового соглашения.

Таким образом, концепция повышения эффективности правосудия посредством использования примирительных процедур, основанная на классическом подходе к суду как исключительно к органу, осуществляющему правосудие, предполагает активное развитие внесудебного посредничества, которое не имеет в качестве своей альтернативы посредничества в рамках суда.

При изменении теоретических взглядов на функции суда и целевые установки гражданского судопроизводства формируется совершенно иная концепция использования примирительных процедур с целью оптимизации судебной деятельности.

Если исходить из того, что примирение сторон — это одна из первоочередных функций суда, то оказывается вполне правомерным активное развитие судебных примирительных процедур. Закономерным результатом активизации судебных примирительных процедур является то, что они оказываются ведущей альтернативной формой по отношению к внесудебным примирительным процедурам. В условиях конкуренции со стороны судебных примирительных процедур развитие внесудебного посредничества, если не ввести его как обязательное для сторон, перспектив не имеет.

Основными преимуществами судебных примирительных процедур выступают: авторитет суда, относительная непродолжительность, возможность оперативного возобновления рассмотрения дела по существу, обеспечение исполнимости соглашения сторон, отсутствие платы. При активном развитии судебных примирительных процедур внесудебное примирение лишь дополняет государственную систему примирения, создавая альтернативный судебному примирению вариант, который ха-

рактируется возможностью использования более длительных сроков примирения и выбора фигуры посредника. При этом внесудебное примирение, организуемое на платной основе, явно проигрывает судебным примирительным процедурам.

Вопрос о платности (бесплатности) примирительных процедур следует оговорить отдельно. Бесплатность судебной примирительной процедуры (этот признак стал почти общепризнанным) в действительности является мнимой, если учесть, что при обращении в суд истец уплачивает государственную пошлину. Следовательно, судебная деятельность по примирению сторон, также как и деятельность внесудебного примирителя, оплачивается сторонами. Вопрос заключается лишь в соотношении ставки государственной пошлины за подачу заявления в суд и тарифа на оплату услуг внесудебного посредника (последний, как свидетельствует зарубежный опыт, является весьма значительным).

Бесплатность судебного примирения приобретает значение для сторон уже после возбуждения дела в суде. В случае изъявления желания использовать альтернативные способы разрешения спора при открытии процедуры судебного посредничества стороны не несут никаких дополнительных расходов, кроме ранее оплаченной государственной пошлины, в то время как обращение к внесудебному посреднику связано для сторон с новыми расходами.

Понимание суда как органа, призванного разрешить дело по существу только в случае неудавшейся попытки примирения, в результате чего примирение сторон рассматривается как первоочередная функция суда, приводит к тому, что различие между судебными и несудебными примирительными процедурами утрачивает былое значение. Первостепенной становится классификация примирения на досудебное и примирение после возбуждения дела в суде. При этом досудебная примирительная процедура не является чем-то обособленным от суда. Она оказывается настолько тесно связанной с деятельностью суда, что выступает своего рода стадией гражданского процесса, предшествующей возбуждению дела в суде, имеющей целью подготовку сторон к судебному процессу. Показательным в этом отношении является включение вопросов досудебного примирения в гражданские процессуальные кодексы: досудебное примирение вводится как самостоятельный (упрощенный) вид судопроизводства, осуществляемый судом до возбуждения искового производства (Польша, Италия, Китай).

По этой же причине досудебное примирение активно стимулируется путем введения прямого (отказ в возбуждении дела, если сторонами не был соблюден досудебный порядок урегулирования спора) или косвенного правила о его обязательности. Косвенное правило обязательности примирительных процедур заключается в том, что суд учитывает действия сторон, предпринимавшиеся ими с целью непосредственного примирения, при разрешении дела (система английского досудебного протокола).

Следует отметить, что в отличие от ранее рассмотренной концепции, основанной на подходе к суду исключительно как к органу правосудия, при данной системе взглядов введение правила об обязательности досу-

дебного примирения не рассматривается как ограничение права на судебную защиту. Досудебное примирение воспринимается как существующее в рамках судебной защиты, тесно связанное с ним, направленное на выполнение судебных функций, что особенно наглядно проявляется в случае введения косвенного правила обязательности досудебных примирительных процедур. Досудебное примирение, результаты которого имеют определенные процессуальные последствия для сторон, уже не носит исключительно внесудебный характер, а является смешанной процедурой, предполагая пусть и опосредованное, но участие суда.

При таком подходе правомерным, на наш взгляд, является постановка вопроса о пересмотре понятия и предмета правового регулирования гражданского процессуального права, что на сегодняшний день нашло свое выражение в предлагаемой в юридической литературе концепции частного процессуального права. По мнению ее авторов, альтернативные способы разрешения споров приобретают в современном мире настолько важное значение, что могут стать предметом правового регулирования самостоятельной отрасли, именуемой в противовес гражданскому процессуальному праву, имеющему публично-правовой характер в силу деятельности суда, частным процессуальным правом.

На наш взгляд, на основе установления тесной связи между судебными и несудебными примирительными процедурами, в том числе в результате признания за последними процессуального значения, представляется возможным в перспективе говорить о расширении предмета правового регулирования гражданского процессуального права и включении в него вопросов использования сторонами альтернативных способов разрешения споров.

*И.Д. Зуйкевич, магистрант
БГУ (Минск)*

К ВОПРОСУ О КЛАССИФИКАЦИИ АЛЬТЕРНАТИВНЫХ СПОСОБОВ РАЗРЕШЕНИЯ СПОРОВ

Гражданское судопроизводство, несмотря на свою значимость для общества в целом, является дорогостоящим, формальным, длительным и сложным процессом для участников спора. Необходимость поиска более простых, экономичных, быстрых и эффективных методов разрешения правовых конфликтов привела к созданию «неформального правосудия». Для его обозначения сначала в американской теории, а затем на практике и в законодательстве был принят общий термин «альтернативное разрешение споров» (АРС).

Постепенное распространение АРС в различных странах мира привело к появлению его многообразных форм, в связи с чем актуальным является вопрос классификации АРС с целью выявления их системных связей и отличительных особенностей.

БДЭУ Беларускі дзяржаўны эканамічны ўніверсітэт. Бібліятэка.
БГЭУ Белорусский государственный экономический университет. 25
Библиотека.

BSEU Belarus State Economic University. Library.

<http://www.bseu.by>

elib@bseu.by