

Ю. А. Капустина

НОТАРИАТ И МЕДИАЦИЯ

В статье рассмотрены перспективы интеграции медиации в нотариальную деятельность в Республике Беларусь. Особое внимание уделено сходству задач и принципов нотариата и медиации. Автор осуществил сравнительный анализ законодательства Республики Беларусь и зарубежных государств по вопросу расширения полномочий нотариуса путем предоставления функции осуществления примирительной процедуры, сформулировал предложения по совершенствованию законодательства о нотариате Республики Беларусь на основе опыта Грузии.

РЕПОЗИТОРИЙ ГГУ ИМЕНИ Ф. СКОРИНЫ

В настоящее время актуальность приобретает институт медиации, как в зарубежных государствах, так и в Республике Беларусь как альтернативный способ разрешения конфликта.

Отметим, что как в отдельных европейских государствах, так и в странах СНГ одними из основных медиаторов стали именно нотариусы. Это обусловлено тем, что сама природа института нотариата аналогична медиации.

Так, например, Законом «О нотариате» Республики Казахстан нотариусы наделены правом осуществлять примирительные процедуры путем удостоверения соглашения об урегулировании спора [1].

В Российской Федерации разработан проект Федерального закона «О нотариате и нотариальной деятельности в Российской Федерации», который предусматривает совершение нотариусом такого нотариального действия, как удостоверение медиативного соглашения. Таким образом, в проекте прямо прописывается возможность проведения нотариусом процедуры медиации. При этом уже сейчас нотариальным сообществом прилагаются усилия по обучению нотариусов основным технологиям медиации [2].

Законом «О нотариате» Грузии грузинские нотариусы также уполномочены на проведение нотариальной медиации [3].

Специальные полномочия нотариуса по проведению официальной процедуры внесудебного урегулирования споров закреплены в ч. 4, 5 пар. 20 Закона Германии «О нотариате», а также Законом Германии «О разрешении споров связанных с вещными правами». Так, согласно распоряжениям земель Германии, принятых на основании ч.5 пар. 20 Закона Германии «О нотариате», нотариусы должны проводить процедуру посредничества при возникновении споров между наследниками либо собственниками имущества, предусмотриваемую пар. 86, ч. 1 пар. 99 Закона Германии «О делах особого производства» [4].

Республика Беларусь так же в настоящее время активно внедряет применение примирительных процедур в законодательство и правоприменительную практику.

На наш взгляд, включение медиации в нотариальную деятельность в Республике Беларусь имеет перспективный характер, так как медиация позволяет нотариусам решать задачи, связанные с реализацией концепции комплексного оказания правовой помощи.

Чтобы обозначить все преимущества интеграции медиации именно в нотариат, необходимо проанализировать и соотнести задачи и принципы данных институтов.

Ученые отмечают, что медиация – это процедура примирения конфликтующих сторон путем их вступления в добровольные переговоры в присутствии нейтрального лица – медиатора (посредника) с целью достижения взаимопонимания и составления взаимоприемлемого соглашения [5, с. 64].

В 2013 году в Республике Беларусь принят Закон «О медиации», в ст. 1 которого определено, что медиация – переговоры сторон с участием медиатора в целях урегулирования спора (споров) сторон путем выработки ими взаимоприемлемого соглашения.

В соответствии со статьей 3 Закона Республики Беларусь «О медиации» основополагающими принципами медиации являются: добровольность; добросовестность, равноправие и сотрудничество сторон; беспристрастность и независимость медиатора; конфиденциальность.

Эти принципы присущи и нотариальной деятельности. В частности беспристрастность проявляется в запрете нотариусам совершать нотариальные действия, результаты которых представляют для них имущественный или иной личный интерес. Независимость – в подчинении при осуществлении нотариальной деятельности только требованиям законодательства. Медиативный принцип конфиденциальности аналогичен принципу обеспечения нотариальной тайны. Также нотариальной деятельности присущи такие характерные черты как равенство и добровольность, а медиативный принцип добросовестности находит свое отражение в обязанности нотариуса честно и добросовестно обеспечивать защиту прав и законных интересов граждан и юридических лиц.

Несомненно, нотариус предупреждает возможные конфликты, проверяя соответствие удостоверенных им сделок действующему законодательству, разъясняя последствия совершаемых действий и удостоверяя бесспорное право, кроме того он должен убедиться в том, что удостоверенный им документ полностью соответствует пожеланиям сторон. Однако на практике нередко возникают ситуации, когда обратившиеся стороны не пришли к единому соглашению, в результате чего возникает необходимость обращения в суд. Часто это касается семейных и наследственных правовых споров. Сама же правовая природа судебного разрешения спора предусматривает ущемление интересов одной стороны и удовлетворение интересов другой, после чего стороны едва ли смогут сотрудничать в дальнейшем.

На наш взгляд, нотариальная медиация будет способствовать принятию единого соглашения на основе добровольного волеизъявления сторон, в рамках осуществляемого нотариально действия. Таким образом, нотариус – наиболее приемлемая кандидатура для осуществления медиаторской деятельности. Это также проявляется в способности объяснить стороне правовую сторону заключенного соглашения, так как обязательным требованием для осуществления нотариальной деятельности является наличие высшего юридического образования, а необходимый опыт работы позволяет приобрести коммуникативные навыки, способность прогнозировать сложившуюся правовую ситуацию и ее дальнейшее развитие.

Деятельность нотариуса в качестве медиатора, при которой его функции не ограничиваются лишь управлением переговорами, а направлены на использование его юридической квалификации для оформления соглашения, позволяют рассматривать медиацию, проводимую нотариусом, как оказание комплексной профессиональной помощи, в наиболее востребованном виде, поскольку во многих, если не во всех случаях, основное отличие медиации, проводимой нотариусом, состоит в удостоверении соглашения, которое заключают стороны по результатам переговоров. Справедливым видится мнение Т.В.Геворкян, доцента кафедры гражданского права и процесса Оренбургского государственного университета, содержащееся в решениях XXIII Конгресса Международного союза Латинского нотариата (Афины, 2001 г.). Она отмечает, что нотариус, который в силу своих профессиональных обязанностей должен приводить зачастую различные интересы сторон к одному знаменателю, более представителей других юридических профессий предназначен быть медиатором [6].

Закон Республики Беларусь «О нотариате и нотариальной деятельности» наделяет белорусских нотариусов правом выступать примирителем в примирительной процедуре, медиатором в медиации или третейским судьей при рассмотрении дел третейскими судами. Однако сама процедура осуществления нотариусом деятельности медиатора в законодательстве Республике Беларусь не обозначена.

Поэтому, взяв за основу грузинскую модель латинского нотариата, а именно статью 38-1 Закона Грузии «О нотариате», в целях конкретизации механизма осуществления нотариусом медиаторской деятельности, предлагаем внести в Закон «О нотариате и нотариальной деятельности» Республики Беларусь статью 26-1 «Нотариальная медиация»:

Нотариус может быть медиатором между сторонами спора:

- а) по семейным правовым спорам (кроме усыновления, признания недействительным усыновления, ограничения родительских прав и лишения родительских прав);
- б) по наследственным правовым спорам;
- в) по любым другим спорам, если законодательствам Республики Беларусь не определен специальный порядок осуществления медиации по таким спорам.

2. Медиация при участии нотариуса может осуществляться с согласия сторон спора.

3. Если спор в процессе нотариальной медиации закончился соглашением сторон, нотариус составляет медиативное соглашение.

Остается открытым вопрос как следует рассматривать данную процедуру: в качестве дополнительного этапа нотариального производства, отдельного нотариального действия или самостоятельного направления профессиональной деятельности нотариусов.

В Законе «О нотариате» Грузии закреплено, что нотариальная медиация осуществляется в рамках отдельного нотариального действия. Об этом свидетельствуют пункты 4 и 5 статьи 38-1: «Если спор в процессе нотариальной медиации закончился соглашением сторон, нотариус составляет акт о мировом соглашении, который удостоверяется в нотариальном порядке. В случае невыполнения стороной обязательства, установленного актом о мировом соглашении, составленным в пределах нотариальной медиации, принудительное исполнение осуществляется на основании исполнительного листа, выданного нотариусом». Представляется целесообразным нашему законодателю пойти по такому же пути внедрения медиации в нотариальную деятельность.

Говоря о самой процедуре осуществления нотариальной медиации, уместно предложить на срок проведения примирительной процедуры отложить основное нотариальное производство. Такой срок может быть в пределах 1 месяца. По истечении этого срока, нотариус возобновляет нотариальное производство.

Для осуществления нотариальной медиации нотариусу необходимо будет пройти специальное обучение. Однако данная норма не будет являться императивной, поэтому свое желание на вступление в ряды примирителей нотариусы смогут определять самостоятельно.

На наш взгляд, такой подход к интегрированию медиации в нотариальную деятельность будет способствовать обеспечению интересов, как нотариусов, так и лиц, обратившихся за совершением нотариального действия.

Очевидно, что проведение примирительных процедур будет связано с дополнительными затратами материального, организационного и технического характера. Поэтому логично предположить, что данная деятельность должна оплачиваться дополнительно.

На сегодняшний день для Республики Беларусь данная тема остается лишь теорией, но с учетом стремительного развития нашего законодательства можно предположить, что переход от теории к практике это лишь вопрос времени.

Литература

- 1 Еспаева, Д. Медиация нотариат [Электронный ресурс]. – URL: <http://www.akt.adilet.gov.kz/ru/articles-inner/mediaciya-i-notariat> – Дата доступа: 08.05.2018 г.
- 2 Саенко, Д. Г. Некоторые особенности осуществления процедуры медиации в рамках нотариальной деятельности в Российской Федерации // Евразийский Научный Журнал: Юридические науки. – 2016. №10 [Электронный ресурс]. – URL: <http://journalpro.ru/articles/nekotorye-osobennosti-osushchestvleniya-protsedury-mediatsii-v-ramkakh-notarialnoy-deyatelnosti-v-ro/> – Дата доступа: 08.05.2018 г.
- 3 О нотариате: Закон Грузии, 04.12.2009 г. № 2283 // Законодательный Вестник Грузии. – 2009. – № 46. – 170.000.000.05.001.003.794 [Электронный ресурс]. – URL: <https://matsne.gov.ge/ru/document/download/90928/12/ru/pdf>. – Дата доступа: 22.04.2018 г.
- 4 Ралько, В. В., Фомин, В. А. Нотариат в предотвращении и разрешении юридических конфликтов. Нотариальная медиация [Электронный ресурс]. – URL: <http://www.ralko.ru/node/86>. – Дата доступа: 08.05.2018 г.
- 5 Лукьяновская, О. В., Мельниченко, Р. Г. Основы юридической конфликтологии и медиации / О. В. Лукьяновская, Р. Г. Мельниченко. – Волгоград: Изд-во ФГОУ ВПО ВАГС, 2011. – 96 с.
- 6 О медиации: Закон Респ. Беларусь, 12 июля 2013 г. № 58-3 (с изм. и доп. от 05.01.2016 № 355-3) // Национальный правовой Интернет-портал Республики Беларусь [Электронный ресурс]. – URL: <http://www.pravo.by/document/?guid=3871&p0=N11300058>. – Дата доступа: 08.05.2018 г.

7 Геворкян, Т. В. Медиация как один из альтернативных способов разрешения споров и ее влияние на правовую культуру общества // Вестник ВолГУ. Серия 5: Юриспруденция. – 2014. – № 4. – С. 155–158.

8 О нотариате и нотариальной деятельности: Закон Респ. Беларусь, 18 июля 2004 г. № 305-3 (с изм. и доп. от 05.01.2016 № 355-3) // Эталон-Беларусь [Электронный ре- сурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2004.

РЕПОЗИТОРИЙ ГГУ ИМЕНИ Ф. СКОРИНЫ