

съемка) подлежат применению судебными исполнителями «в порядке, установленном актами законодательства». Причины такой новации абсолютно непонятны. Ведь освобождение судебного исполнителя от обязанности соблюдать требования законодательства, предъявляемые к использованию технических средств, может привести к нарушению прав сторон исполнительного производства и иных лиц. Анализируемая новелла приобретает еще более курьезный характер, если учесть, что в аналогичной норме ч.5 ст. 485 ГПК и абз.19 п.29 Положения об органах принудительного исполнения указанное условие применения судебным исполнителем технических средств – «в порядке, установленном актами законодательства» – продолжает сохраняться.

Список использованных источников:

1. Скобелев, В.П. Исполнительное производство по-новому: проблемы и перспективы развития / В.П. Скобелев // Право.by. – 2015. – №2. – С. 76-82.
2. Скобелев, В.П. Реформа исполнительного производства в Республике Беларусь / В.П. Скобелев // Науч. тр. / Рос. акад. юрид. наук; редкол.: А.К. Голиченков [и др.]. – Вып. 15. – М.: ООО «Изд-во «Юрист», 2015. – С. 905-909.
3. Скобелев, В. Новеллы исполнительного производства по гражданским делам / В. Скобелев // Юстиция Беларуси. – 2015. – №3. – С. 37-41.
4. О некоторых вопросах, возникающих при рассмотрении жалоб на постановления, действия (бездействие) судебного исполнителя вышестоящим органом принудительного исполнения (вышестоящим должностным лицом): письмо Министерства юстиции Республики Беларусь от 1 марта 2014 г. №03-2-23/260 [Электронный ресурс] // Консультант Плюс: Беларусь / ООО «Юрспектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2016.

УДК 347.921

**МЕДИАЦИЯ КАК ИННОВАЦИОННАЯ ФОРМА
ЗАЩИТЫ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА**

Л.П. Станишевская,

доцент кафедры гражданско-правовых дисциплин БГЭУ (Минск), кандидат исторических наук, доцент

В гражданском обществе человек воспринимается как активный субъект, способный самостоятельно отстаивать свои права и интересы. Режим диалога становится определяющим для жизни в таком обществе. В связи с этим сегодня наряду с проблемой защиты прав и свобод человека остро встал вопрос о разрешении конфликтов путем перехода от состязательности к сотрудничеству. Появление альтернативных процедур - объективная потребность современной правовой системы. Одной из инновационных форм защиты прав и законных интересов субъектов правовых отношений выступает медиация.

Медиацию относят к т.н. способам альтернативного разрешения споров, причем в западноевропейских странах она воспринимается как альтернатива государственному и арбитражному (третейскому) судопроизводству.

Медиация – это одна из наиболее эффективных технологий разрешения конфликтов. В современной литературе представлены различные подходы к содержанию понятия «медиация»: нормативный (одно из мирных средств разрешения конфликтов), коммуникативный (процесс трехсторонних переговоров и обмена информацией, ведущий к выгодному компромиссу сторон спора), функциональный (комбинация тактических приемов, деятельность, направленная на достижение взаимоприемлемого решения конфликтов), «Гарвардский» (консультативный вариант разрешения конфликтов), психологический (метод разрешения конфликта, в ходе которого происходит его переосмысление и устранение причин его возникновения).

Согласно ст. 1 Закона Республики Беларусь «О медиации» «медиация – переговоры сторон с участием медиатора в целях урегулирования спора (споров) сторон путем выработки ими взаимоприемлемого соглашения» [1].

Основным достоинством медиации перед другими альтернативными формами разрешения споров является непосредственное участие сторон в урегулировании споров при содействии медиатора.

Медиатор – физическое лицо, участвующее в переговорах сторон в качестве незаинтересованного лица в целях содействия им в урегулировании спора (споров) [1]. Он помогает сторонам в разрешении конфликта, подводит их к такому решению, которое устроило бы всех участников процесса. Как справедливо отмечает С.И. Калашникова, участники спорных правоотношений становятся все более заинтересованы в самостоятельном урегулировании возникающих противоречий [2], тем более что медиативная процедура позволяет им избежать длительного и затратного судебного разбирательства; сохранить партнерские отношения на будущее.

Возможность урегулирования правовых споров в рамках процедуры медиации признана международной практикой. В ряде стран медиация существует со второй половины XX века. Начало ей было положено в 1960-е гг. в США, именно там, начиная с середины 70-х гг., медиация превратилась в самостоятельную процедуру. Сегодня медиация является неотъемлемой частью американской правовой действительности. В 1980-е гг. обозначились ориентиры и приоритеты в вопросах применения альтернативных процедур [3, С. 119-124]. Технология медиации приходит в Европу [4, С. 38].

Наиболее значимыми правовыми актами этого периода являются: Рекомендация Комитета министров Совета Европы о мерах по недопущению и сокращению чрезмерной рабочей нагрузки на суды (1986 г.). В этом документе правительствам государств-членов предлагается принять меры для упрощения доступа к альтернативным способам разрешения споров и повышения их эффективности в качестве процедуры, заменяющей судебное разбирательство; Зеленая книга Европейской комиссии о доступе потребителей к правосудию и разрешении потребительских споров в едином рынке (1993 г.). В ней подчеркивается, что в условиях создания единого рынка интеграционного объединения обеспечение доступности внесудебных процедур разрешения споров с участием потребителей требует координации и выработки мер на наднациональном уровне.

Важное значение имело также принятие таких документов, как Рекомендация Европейской комиссии о принципах для органов, отвечающих за внесудебное разрешение потребительских споров (1998 г.); Заключение Европейского совета об альтернативных методах разрешения споров по гражданскому и коммерческому праву (2000 г.); Зеленая книга Европейской комиссии об альтернативном разрешении споров в гражданском и коммерческом праве (2002 г.). Последняя провозглашает приоритет развития альтернативных процедур для всего Европейского союза. С принятием данной Книги началась дискуссия по вопросу о возможных мерах по продвижению использования медиации.

В ходе своего развития медиация доказала свою экономичность, быстроту и эффективность при разрешении споров, позволяющую существенно снизить нагрузку на судебную систему государства и расходы на ее обеспечение. Не случайно поэтому, развитие медиации в XXI веке - одно из приоритетных направлений повышения эффективности системы разрешения и урегулирования правовых споров.

В 2002 г. принимается Типовой закон Комиссии ООН «О международной коммерческой согласительной процедуре», рекомендованный государствам для использования в национальных законодательных актах.

Рекомендация Комитета министров Совета Европы о медиации (2002 г.) содержит руководящие принципы данной процедуры - независимости, беспристрастности и компетентности медиатора, равноправия сторон, конфиденциальности, эффективности и доступности медиации.

В Директиве от 21 мая 2008 года № 2008/52/ЕС Европейского парламента и Совета Европейского союза «Относительно некоторых аспектов медиации в гражданских и коммерческих делах» указывается, что принцип доступа к правосудию – фундаментальный принцип права ЕС, поэтому в целях обеспечения лучшего доступа к правосудию государства-члены призываются к созданию альтернативных внесудебных процедур; обеспечение лучшего доступа к правосудию должно включать доступ как к судебным, так и внесудебным методам урегулирования споров.

Показательно, что из 100 крупнейших американских корпораций 88 % в течение последних лет использовали медиацию, 79 % обращались к арбитражным механизмам, 81 % называли медиацию более приемлемой формой разрешения споров, нежели судебная процедура, 59 % отметили, что она позволяет сохранить в последующем партнерские отношения между участниками спора [2].

В Евразийском экономическом союзе медиация регулируется общими положениями Договора о Евразийском экономическом союзе. Отдельные государства - члены ЕАЭС уже предприняли шаги по внедрению этого правового института.

Так, в Российской Федерации в 2010 г. был принят Федеральный закон «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» [5]; в Республике Казахстан в 2011 г. - Закон «О медиации» [6]; в Республике Беларусь в 2013 г. - Закон «О медиации» [1] и Правила проведения медиации [7].

В России медиация получила широкое развитие, центры медиации имеются во многих регионах страны. В Казахстане действует Единый центр медиации и миротворчества. В Кыргызстане и в Армении медиация получила также некоторое распространение.

Практическая апробация результатов медиации и международное признание ее результативности, служит определенной гарантией надежности при внедрении этого правового института в национальные законодательства.

Вопрос о законодательном закреплении медиации в Беларуси впервые был поставлен в 2009 г. при подготовке проекта Закона «О третейских судах в Республике Беларусь». В 2011 г. в связи с разработкой Закона «О внесении изменений и дополнений в некоторые кодексы Республики Беларусь по вопросам совершенствования хозяйственного судопроизводства» вопрос о медиации вновь был поднят. И, наконец, 12 июля 2013 г. принимается Закон «О медиации». Закон закрепил модель медиации, характеризующуюся добровольностью, осуществляемую на основании взаимного согласия сторон. Закон содействует урегулированию споров путем проведения примирительных процедур без участия государственных органов. Он направлен на поддержание делового сотрудничества, гармонизацию социальных отношений и формирование этики делового оборота.

Помимо указанного Закона и Правил проведения медиации, в республике принят ряд иных правовых актов (Постановление Совета Министров Республики Беларусь от 31 декабря 2013 г. № 1184 «О некоторых мерах по реализации Закона Республики Беларусь «О медиации», Постановление Министерства юстиции Республики Беларусь от 17 января 2014 г. № 12 «О некоторых вопросах подготовки в сфере медиации», Постановление Министерства юстиции Республики Беларусь от 17 января 2014 г. № 13 «Об утверждении Инструкции о порядке ведения Реестра медиаторов и Реестра организаций, обеспечивающих проведение медиации», Постановление Министерства юстиции Республики Беларусь от 17 января 2014 г. № 14 «Об установлении форм документов в сфере медиации», Постановление Министерства юстиции Республики Беларусь от 17 января 2014 г. № 15 «Об утверждении Правил этики медиатора», Закон Республики Беларусь от 5 января 2016 г. № 355-З, внесший изменения и дополнения в Закон «О медиации» и др. документы).

Таким образом, в Республике Беларусь медиация проводится в рамках права и в соответствии с законодательством.

В соответствии со ст. 59 Конституции государство обязано принимать все доступные ему меры для создания внутреннего порядка, необходимого для полного осуществления прав и свобод граждан Республики Беларусь [8].

Конституционный Суд Республики Беларусь в решении от 08.07.2013 «О соответствии Конституции Республики Беларусь Закона Республики Беларусь «О медиации» [9], раскрывая конституционно-правовой смысл норм Закона, указывает, что положения Конституции с учетом целей правового государства и необходимости гарантирования каждому права на судебную защиту не исключают возможности применения на определенных условиях альтернативных способов

урегулирования конфликтов. При этом отмечается, что медиация не подменяет собой существующие юрисдикционные механизмы, а только дополняет их, предоставляя участникам гражданского оборота новые возможности для урегулирования возникших споров [9].

Характерно, что процедура медиации может проводиться как до обращения сторон в суд, так и после возбуждения производства по делу в суде. Соответственно, институт медиации может развиваться по внесудебному и судебному направлениям, выступая как комплексный институт.

В основе медиации лежат такие базовые принципы, как добровольность; добросовестность, равноправие и сотрудничество сторон; беспристрастность и независимость медиатора; конфиденциальность.

В отличие от судебного разбирательства стороны добровольно, без принуждения извне, по взаимному согласию принимают решение о вступлении в процесс медиации. Они могут отказаться от участия в нем и прекратить переговоры в любой момент. На этапе исполнения соглашения о применении медиации действие данного принципа продолжается. Так, в соответствии с ч. 1 ст. 10 Закона соглашение считается заключенным, если оно содержится в документе, подписанном сторонами.

В соответствии с принципом беспристрастности и независимости (нейтральности) медиатора, медиатор должен быть независим от всех участников процесса, а также от предмета спора. Он не вправе отдавать предпочтение или предоставлять преимущество какой-либо из сторон. Более того, в соответствии с Законом, Правилами проведения медиации, действия медиатора, противоречащие законодательству и нарушающие права и законные интересы третьих лиц, могут быть обжалованы в судебном порядке.

Принцип сотрудничества и равноправия сторон предполагает их совместный характер действий в процессе медиации. Медиация традиционно ориентирована на результат «выигрыш — выигрыш». Ни одна из сторон не имеет процедурных преимуществ перед другой. Стороны имеют равное право высказывать свое мнение, предлагать вопросы для обсуждения, соглашаться или не соглашаться с предложениями медиатора и другой стороны, работать с медиатором индивидуально. Общее правило гласит, что нельзя принудить кого-либо к участию в медиации, т.е. медиация строится только на добровольных началах.

В соответствии с принципом конфиденциальности вся информация, относящаяся к медиации, не подлежит разглашению, если иное не установлено соглашением сторон, за исключением информации о заключении соглашений о применении медиации, о прекращении медиации (ч. 1 ст.16 Закона). В ч. 2 ст.16 закрепляется, что медиатор не вправе разглашать информацию, относящуюся к медиации и ставшую ему известной при ее проведении, без письменного согласия сторон.

Следует отметить, что конфиденциальность является значительным преимуществом медиации по сравнению с государственным правосудием.

Итак, характерной особенностью медиации является тот факт, что конфликт решается путем коммуникации, в которой поддерживаются обе стороны. Поскольку медиация представляет собой добровольный процесс, постольку от самих сторон зависит, будет ли он успешен. Для проведения медиации стороны по взаимному согласию выбирают медиатора (медиаторов) [1]. В целях укрепления основ деятельности медиатора, повышения качества проведения медиации, а также обеспечения соблюдения основных принципов медиации в Республике Беларусь действуют Правила этики медиаторов. Они представляют собой совокупность норм, определяющих требования, предъявляемые к медиатору.

Таким образом, в нашем государстве наряду с юрисдикционными формами защиты стали признаваться также и иные формы, способные защитить права человека. Несомненно, медиативная процедура способствует расширению возможности граждан и субъектов хозяйствования в выборе средств разрешения конфликтов с целью обеспечения своих прав и законных интересов. В условиях загруженности судов использование медиативной процедуры для защиты прав и интересов человека становится еще более актуальной.

Список использованных источников:

1. О медиации: закон Республики Беларусь от 12 июля 2013 г. № 58-З // Национальный правовой Интернет-портал Республики Беларусь. 2013. 23 июля. (2/2056)
2. Калашников, С.И. Медиация в сфере гражданской юрисдикции: дисс. ... канд. юрид. наук/ С.И. Калашникова. Екатеринбург, 2010.- 24 с.
3. Берлингэур, А. «Мягкое право» против «жесткого права» в Европейском союзе/ А. Берлингэур // Современное право. 2012. № 12. С. 119-124.
4. Развитие медиации в России: теория, практика, образование: сб. ст. / под ред. Е. И. Носыревой, Д. Г. Фильченко. - М. : Инфотропик Медиа ; Берлин, 2012. – 320 с.- С.38.
5. Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации) : федер. закон от 27 июля 2010 г. № 193-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2010. 2 авг. (№ 31).
6. О медиации: закон Республики Казахстан от 28 янв. 2011 г. № 401-IV // Ведомости Парламента Республики Казахстан. 2011. № 2 (2579).
7. Об утверждении Правил проведения медиации: постановление Совета Министров Республики Беларусь от 28 дек. 2013 г. № 1150 // Национальный правовой Интернет-портал Республики Беларусь. 2014. 5 янв. (5/38236).
8. Конституция Республики Беларусь от 15 марта 1994 г. (с изм. и доп., принятыми на респ. референдумах 24 ноября 1996 г. и 17 октября 2004 г.) // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. —1999. —№ 1. —1/0; —2004. — № 188. — 1/6032.
9. О соответствии Конституции Республики Беларусь Закона Республики Беларусь «О медиации»: решение Конституционного Суда Респ. Беларусь, 8 июля 2013 г. № 3-841/2013 // Консультант Плюс: Версия Проф. Технология Проф. [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр». – Минск, 2013.