

УДК 347.9

МЕДИАЦИЯ И НОТАРИАТ В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ

С. М. Кулак

*Хозяйственный суд Брестской области*

Поступила в редакцию 16 августа 2011 г.

**Аннотация:** *в статье рассматриваются вопросы применения медиации (посредничества) в нотариальной деятельности. На основе анализа действующего законодательства о нотариате автор приходит к выводу о возможности и необходимости посредничества как юридической помощи в деятельности нотариусов.*

**Ключевые слова:** *медиация, нотариат, юридическая помощь, нотариус.*

**Abstract:** *the article explores the use of mediation in the notary's work. Based on analysis of existing legislation on notaries the author concludes on the possibility and necessity of mediation as legal aid in the work of notaries.*

**Key words:** *mediation, notary, legal aid, notaries.*

Альтернативные способы разрешения юридических конфликтов, особенно среди участников гражданского оборота, приобретают все большее значение.

Не прибегая к органам судебной власти для разрешения спора, стороны могут выбрать один из способов альтернативной юрисдикции: переговоры, посредничество (медиация), арбитраж, независимый эксперт и т.д.

Медиация как одна из форм альтернативного разрешения конфликтов стала распространенной в мире в последние 50 лет. В Республике Беларусь этот термин стал активно употребляться в последние два года, после введения в практику системы хозяйственных судов страны судебной медиации.

*Медиация – это процедура разрешения спора между конфликтующими сторонами с помощью независимого и нейтрального лица, не обладающего полномочиями разрешения спора, с целью выработки общей позиции и достижения взаимовыгодного результата для сохранения хороших партнерских отношений в сфере гражданского оборота.*

Эта процедура экономична для сторон по временным и денежным затратам, основополагающим ее принципом является свободное волеизъявление сторон.

Одной из целей медиации является разгрузка судебной системы. Сегодня медиация рассматривается в более широком понимании – при разрешении не только правовых, но и экономических конфликтов. В Западной Европе, например, распространена школьная медиация, медиация брачно-семейных отношений и т.д.

Актуальность развития как судебной, так и внесудебной медиации в Республике Беларусь обусловлена многими факторами.

Закрепление в Конституции Республики Беларусь<sup>1</sup> термина «правовое государство» обязывает государство гарантировать любому участнику правоотношений не только судебную защиту нарушенных прав и интересов, но и предоставить возможность разрешить конфликт альтернативными способами.

По данным Министерства юстиции Республики Беларусь, если в 2005 г. судами общей юрисдикции окончено 206 459 дел, из которых 185 879 – с вынесением решения, то в 2008 г. окончено 272 123 дела, из которых 243 646 – с вынесением решения.

В системе хозяйственных судов страны на 1 сентября 2008 г. поступило 32 857 исковых заявлений, на эту же дату 2009 г. – уже 56 379 заявлений.

Очевидно, что разгрузить суды можно только с помощью альтернативной юрисдикции.

Нотариат как орган превентивного правосудия уже сегодня способствует уменьшению количества обращений в суды. Выполняемые нотариусом обязанности по существу близки к медиации.

Этот вывод вытекает из ст. 3 Закона Республики Беларусь «О нотариате и нотариальной деятельности»<sup>2</sup> (далее – Закон): основной задачей нотариата является обеспечение защиты прав и законных интересов граждан и юридических лиц, государственных интересов путем совершения нотариальных действий от имени Республики Беларусь.

Основными принципами медиации являются: добровольность, равноправие сторон, нейтральность и беспристрастность посредника, конфиденциальность.

*Добровольность:* только стороны определяют возможность проведения процедуры посредничества, стороны обсуждают только те вопросы, которые считают необходимыми, все решения принимаются только по взаимному согласию сторон, в любой момент можно отказаться от продолжения посредничества.

*Равноправие сторон:* равные права в выборе посредника, на доступ к информации, в оценке приемлемости предложений, условий соглашения, для индивидуальной работы с посредником.

*Нейтральность и беспристрастность посредника:* отсутствие личных и деловых отношений с одной из сторон, отсутствие корыстной или иной заинтересованности (прямой или косвенной) в исходе посредничества.

*Конфиденциальность:* информация, полученная в ходе посредничества, не подлежит разглашению без согласия сторон, посредник не имеет

---

<sup>1</sup> Конституция Республики Беларусь 1994 г. (с изм. и доп., принятыми на республиканских референдумах 24 ноября 1996 г. и 17 октября 2004 г.). Минск, 2005. 48 с.

<sup>2</sup> О нотариате и нотариальной деятельности : закон Респ. Беларусь от 18 июля 2004 г. № 305-З (в ред. Закона Республики Беларусь от 15.07.2009 г.). Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс». Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс]. ООО «ЮрСпектр». Минск, 2010.

права сообщить другой стороне информацию, полученную от другой стороны в ходе индивидуальной беседы, без ее согласия.

Беспристрастность, независимость, конфиденциальность – это также и основополагающие принципы нотариальной деятельности (ст. 5 Закона).

Беспристрастность при совершении нотариальных действий осуществляется на равных условиях для всех лиц независимо от пола, расы, национальности, имущественного и должностного положения, отношения к религии, убеждений, принадлежности к общественным объединениям.

Нотариусы не вправе совершать нотариальные действия, результаты которых представляют для них имущественный или иной личный интерес (ст. 7 Закона).

В своей деятельности нотариусы независимы и подчиняются только требованиям законодательства Республики Беларусь (ст. 8 Закона).

Противоправное воздействие на нотариусов при исполнении ими возложенных на них обязанностей не допускается и влечет за собой установленную законодательством Республики Беларусь ответственность.

Принцип конфиденциальности осуществляется посредством тайны совершения нотариальных действий, которую нотариусы обязаны соблюдать.

Сведения (документы) по совершенному нотариальному действию выдаются только гражданам и юридическим лицам, от имени, на имя, по поручению либо в отношении которых было совершено это действие (ст. 9 Закона).

Статья 53 Закона определяет, что граждане и юридические лица имеют право обратиться за совершением нотариального действия к любому нотариусу, за исключением случаев, когда нотариальные действия должны быть совершены определенным нотариусом.

При совершении конкретного нотариального действия нотариус в том числе оказывает сторонам и юридическую помощь, которая заключается, например, в разъяснении нормы материального права, правовых последствий заключения сделки, порядка ее исполнения или неисполнения и т.д.

На примере удостоверения договора дарения квартиры рассмотрим объем юридической помощи, оказываемой нотариусом при совершении сделки.

Нотариус разъясняет сторонам:

- правовую сущность дарения: главным признаком дарения является безвозмездность, при заключении договора даритель не вправе требовать со стороны одаряемого исполнения никаких встречных обязательств;
- условия и последствия совершаемой сделки: подаренное нельзя вернуть обратно, если договор исполнен и на одаряемого зарегистрирован переход прав собственности; ничтожным будет договор, предусматривающий передачу дара одаряемому после смерти дарителя (в данном случае имеет место составление и удостоверение нотариусом завещания);
- в случае дарения квартиры, в которой проживают лица, сохраняющие в соответствии с законодательными актами право пользования этим жи-

лым помещением после перехода права собственности на него, существенным условием договора является перечень этих лиц с указанием их прав на пользование передаваемым в дар жилым помещением;

– договор дарения недвижимого имущества подлежит государственной регистрации, осуществляемой в порядке, предусмотренном Законом от 22 июля 2002 г. «О государственной регистрации недвижимого имущества, прав на него и сделок с ним»;

– в договоре дарения может быть обусловлено право дарителя отменить дарение в случае, если он переживет одаряемого (п. 3 ст. 549 Гражданского кодекса Республики Беларусь). В случае отмены дарения одаряемый обязан возвратить подаренную вещь, если она сохранилась в натуре к моменту отмены дарения.

Выяснив основные моменты, существенные условия договора и волеизъявление сторон, нотариус устанавливает личность сторон, проверяет их дееспособность, истребует по принципу «одного окна» все необходимые для удостоверения договора дарения документы. Удостоверяет, если это необходимо, согласие как супруга, так и лиц, за которыми сохранится право пользования даримым жилым помещением, после чего составляет проект договора дарения. До подписания сделки стороны обязаны прочитать текст договора, при этом нотариус разъясняет, что данная сделка является выражением воли сторон, в подтверждение чего стороны подписывают договор. Договор удостоверяется нотариусом после уплаты государственной пошлины, размер которой составляет 2 базовые величины за дарение между близкими родственниками и 5 базовых величин при дарении между лицами, не состоящими в близком родстве. Кроме этого, нотариусом предлагается оплатить сторонам дополнительные платные услуги за составление проекта договора дарения квартиры в размере 8560 руб., получить консультацию по составлению и удостоверению данного договора в размере 4500 руб., после чего договор удостоверяется нотариусом. Каждая из сторон получает экземпляр договора дарения, о чем они расписываются в реестре регистрации нотариальных действий.

Так как договор дарения квартиры, а также переход права собственности подлежат государственной регистрации в организации по государственной регистрации, то нотариус разъясняет сторонам возможность в соответствии с действующим законодательством осуществления государственной регистрации одной из сторон, причем в договоре указано, что так как право подачи заявления на государственную регистрацию договора и основанного на нем права предоставляется соответствующей стороне, то она вправе обращаться в организацию за государственной регистрацией самостоятельно. С момента подачи такого заявления на регистрацию даримое имущество переходит в собственность одаряемого и договор дарения считается исполненным.

Таким образом, нотариус не вправе указывать сторонам, какую сделку им следует совершить, каким образом и на каких условиях, а лишь путем оказания юридической помощи должен содействовать сторонам в заключении сделки, которая будет соответствовать закону и интересам

обеих сторон, и если стороны пришли к такому взаимному решению, то нотариус в соответствии со своими служебными полномочиями удостоверяет волеизъявление сторон – совершает нотариальное действие или отказывает в его совершении.

В частности, в соответствии со ст. 62 Закона, основанием такого отказа является действие, которое нарушает государственные интересы, если:

– с просьбой о совершении нотариального действия обратились недееспособное лицо или представитель гражданина либо юридического лица, не имеющий необходимых полномочий;

– сделка, совершаемая от имени юридического лица, противоречит целям и (или) предмету деятельности, указанным в его учредительных документах;

– совершение такого действия противоречит иным требованиям законодательства Республики Беларусь.

Отказ нотариуса в совершении нотариального действия позволяет сделать вывод о том, что нотариус, как и медиатор, беспристрастен и учитывает интересы обеих сторон.

С другой стороны, если бы нотариус был наделен полномочиями посредника по ведению переговоров, то и отказов в совершении нотариальных действий было бы меньше (по данным Министерства юстиции Республики Беларусь, в 2008 г. нотариусами страны было вынесено более одной тысячи постановлений об отказе в совершении нотариального действия).

В соответствии с Положением о государственной нотариальной контроле, утвержденным приказом Министерства юстиции Республики Беларусь от 8 декабря 2000 г. № 338, нотариус оказывает юридическую помощь населению по вопросам совершения нотариальных действий.

Самое главное – это разграничение объема оказываемой юридической помощи сторонам в рамках процедуры медиации и непосредственно осуществление служебных полномочий нотариуса.

Медиатор как специальное независимое лицо также может оказывать юридическую помощь сторонам, он ведет процесс переговоров, помогает сторонам найти компромиссное, взаимовыгодное решение в разрешении конфликта и составляет проект такого соглашения.

Нотариус не вправе вести переговоры и каким-либо образом вмешиваться в конфликтную ситуацию.

Нотариус в силу своих служебных полномочий, как и медиатор, составляет проект соглашения (договора), в котором четко определена воля сторон, но он же, в отличие от медиатора, удостоверяет это соглашение, порождая для сторон юридические последствия, в этом и состоит эффективность и преимущество деятельности нотариуса-медиатора.

Об эффективности нотариальной деятельности свидетельствует статистика отказов в совершении дел (приводилась выше).

Таким образом, по мнению автора, в Республике Беларусь имеются все предпосылки и возможности для участия нотариусов в качестве посредников (медиаторов) при осуществлении ими своих служебных полномо-

чий, особенно при разрешении конфликтов из брачно-семейных (раздел совместно нажитого имущества, алиментные обязательства), наследственных (раздел наследственного имущества), жилищных (раздел и определение порядка пользования жилым помещением) правоотношений.

Преимущества нотариальной медиации, как считает автор, заключаются в следующем:

1. Обеспечение конфиденциальности (тайна совершения нотариального действия).
2. Обеспечение равноправия сторон (выбор сторонами нотариуса).
3. Беспристрастность (отсутствие у нотариуса имущественного или иного личного интереса).

Перечисленные выше три принципа медиации уже заложены в Законе Республики Беларусь «О нотариате и нотариальной деятельности».

4. Экономия во времени и денежных средствах. Иначе говоря, нотариат Республики Беларусь работает по принципу «одного окна», т.е. нотариус по просьбе стороны сам запрашивает необходимые документы. К тому же привлекателен небольшой размер как государственной пошлины, так и тарифов за оказание дополнительных платных услуг правового и технического характера.

5. Добровольность исполнения сторонами достигнутого соглашения в силу того, что оно имеет нотариальное удостоверение от имени Республики Беларусь.

По мнению автора, требуется законодательное закрепление в Законе Республики Беларусь «О нотариате и нотариальной деятельности» права нотариуса на оказание услуг медиатора по разрешению разногласий сторон при совершении нотариального действия в качестве самостоятельного вида юридической помощи.

Примером осуществления функций медиатора нотариусом является Германия (ч. 4, 5 параграфа 20 Закона Германии о нотариате).

В решениях 23 Конгресса Международного союза латинского нотариата (Афины, 2001 г.) указывалось, 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.