

ПРОМЕНЕТЕ В ЗАКОНА ЗА МЕДИАЦИЯТА, обнародвани в Дв бр. 11 от 2 февруари 2023 г., в сила от 1 юли 2024 г. Новата глава шеста – „Медиация по висящи съдебни дела“

С публикуваните промени в Закона за медиацията се регламентира медиацията по висящи съдебни дела. В чл. 20 се въвежда изискване медиаторът да бъде вписан в единия регистър на медиаторите, да бъде с юридическо образование и да е преминал допълнителен подбор и обучение по ред, определен в наредбата по чл. 25, която предстои да бъде приета от Висшия съдебен съвет.

В цяла Европа медиаторите са не само юристи, но и лица от други професии – психолози, педагози, инженери.

Процедурата по медиация може да се осъществи както в случаите, в които няма образувано съдебно производство, така и в хода на висящ съдебен спор. И в двата случая процедурата е конфиденциална и неформална и има една и съща цел: самите страни, със съдействието на квалифициран медиатор, да намерят най-доброто решение на конфликта, чрез установяване на причината, която го е породила, успокояване на емоциите, установяване интересите на страните.

В центровете за медиация в Европа, създадени към съдилищата, участват медиатори психолози и педагози, особено в областта на семейното право, междусъседски спорове, имуществените въпроси между съпрузи, родители и деца, роднини. Практикува се комедиация, което представлява участие на двама медиатори от една или различни професионални области, което прави процедурата още по-ефикасна, тъй като всеки специалист акцентира върху различни страни от конфликта. В Германия съществува особеност като към съдилищата има панели от съдии, които са медиатори по конкретния спор.

В мнозинството от случаите, в Европа, както в извънсъдебната медиация, така и в съдебната медиация, участва трета неутрална страна- медиатор, която може да юрист или лице, от друга професия / Франция, Белгия, Испания/.

Участието на адвокатите в процедурата е гаранция за обхващане на правните аспекти на спора и формулиране на бъдещото споразумение между спорещите страни.

Въвеждането в България, с промяната в Закона за медиацията, на изискване само юристи да са медиатори по висящи съдебни спорове, в бъдещите центрове към съдилищата:

1/ На първо място, не съобразява обстоятелството, че у нас на съдиите е забранено да бъдат медиатори,

2/ На второ място, подобна рестрикция е дискриминационна, защото ограничава правото на лица от една и съща свободна професия, да я упражняват,

3/ На трето място, мярката е непропорционална, защото не е обоснована с никаква обществена необходимост. Точно обратното, общественият интерес сочи на нужда от подготвени медиатори, с опит в различни професионални сфери,

4/ На четвърто място, подобна регламентация изцяло игнорира приноса на сертифицираните медиатори към съществуващите центрове по медиация при съдилищата¹, благодарение на които медиацията получи развитие в страната.

По тази причина, споделям мнението на съдия Петер Остен, Германия, бивш председател на сдружението „Съдии за медиация“ /GEMME/, което включва съдии и медиатори от Европа, че е „много жалко съществуването на подобна рестрикция в българския закон“, която противоречи на чл. 15 от Хартата на основните права в ЕС².

Съдия Силви Франкинюл – председател на белгийската секция на GEMME, споделя, че в семейния съд в Белгия, в процедурата по медиация се приема, че е от важно значение участието на психолог.

Бившият френски съдия, а понастоящем медиатор и обучител Елен Гебард намира, че сякаш адвокатурата „желае да установи монопол върху пазара на медиацията“ и „отстрани“ медиаторите неюристи.

Намирам, че подобно законодателно решение в българския Закон за медиацията, а именно само юристи да са медиатори по всячески съдебни спорове, едва ли е в интерес на конкретния човек за грижа и вникване в неговия проблем.

За съжаление, част от адвокатурата – и това се установи от позицията на Висшия адвокатски съвет към проекта за изменение на Закона за медиацията³, не приема идеята да има задължителна първа медиационна среща. Вероятно се касае за неразбиране на въпроса и на разликата между задължителна първа среща и задължителна медиация, каквато има в някои европейски държави /например Франция⁴/. С промените в Закона за медиацията не се въвежда в националното ни законодателство задължителна медиация – тоест медиация, като условие за допустимост на бъдещ процес. Единствено се въвежда задължителна първа среща пред медиатор, в хода на образувано съдебно производство, по определени видове дела. Това в никакъв случай не пречат защита по съдебен ред, а обратно, цели да подпомогне страните към доброволно решаване на спора и постигане на спогодба.

Неоснователни са опасенията на част от адвокатите от медиацията по следните причини:

¹ Например, медиаторите към Центъра по медиация, създаден към Софийски районен съд, работят повече от 10 години на доброволни начала.

² Текстът на чл. 15 т.1 и 2 гласи, че

1. Всеки има право да работи и да упражнява свободно избрана или приета професия.

2. Всеки гражданин на Съюза има свободата да търси работа, да работи, да се установява или да предоставя услуги във всички държави-членки.

³ Изходящ номер № 876, от 25.10.2022 г.

⁴ От първи януари 2020 г., със Закон № 2019-222 от 23 март 2019 г., за периода 2018-2022 г. и за реформа на правосъдието, във Франция процедурата по медиация става задължителна процесуална предпоставка за достъп до съд по определени видове дела. С декрет № 2019-1333 от 11 декември 2019 г. медиацията е задължителна при спорове с интерес до 5000 евро. Гражданският процесуален кодекс code de procédure civile – чл. 750-1 - посочва, освен имуществени спорове до 5000 евро и други изброени в него спорове, за които се изисква задължително провеждане на медиация, преди започване на съдебен процес. Впоследствие, с решение от 22.09.2022 г. на Държавния съвет – висш административен съдебен орган в държавата, промененият текст на чл. 750-1 от процесуалния кодекс е отменен. Понастоящем, съществува задължителна медиационна процедура преди завеждане пред съда на семеен спор, която е въведена в конкретни райони на страната.

В България, както и в по-голяма част от Европа – например, Франция, Испания, съдилищата в големите градове са претоварени от дела. Това води до невъзможност за постановяване на решения в разумен срок, което от своя страна е предпоставка за ангажиране отговорността на държавата за вреди. Извънсъдебните способности за разрешаване на спорове – медиация и арбитраж – са единствените, които осигуряват приключване на даден спор, без той да преминава през няколко съдебни инстанции. В процедурата по медиация се отчитат в най-големи детайли особеностите на казуса и личността на спорещите страни. Съдебната спогодба има силата на съдебно решение. Постигането ѝ е процес, който изисква време и спокойна атмосфера. Процедурата по медиация дава това време и тази атмосфера. Медиаторът, като неутрална страна, подпомага страните и техните адвокати за доближаване на позициите и намиране на съгласие. Във всеки един спор, заведен в съда, съществува не само правна страна, но и различни емоции и противопоставяния, натрупвани с години, за което са нужни „меки умения“, които подготвените медиатори притежават.

Според Драгош Калин – съдия от Апелативния съд в Букурещ, подобна рестрикция в българския Закон за медиация, която отстранява от централните за медиация при съдилищата медиаторите неюристи, е изключително непропорционална и за нея би следвало да бъде сезирана Венецианската комисия. Подобно изменение на закона, според съдия Калин, би следвало да бъде атакувано и пред Конституционния съд.

В заключение, включването на медиаторите към централните за медиация към съдилищата би следвало да се основава на техните личностни и професионални умения в областта на медиацията и опит като медиатори. Те може вече да са преминали през обучения и специализации, което е необходимо да се отчете. Работата в медиацията, с участието на медиатори с различни профили, според характера на казуса, е изключително полезна и ефективна.

Предвидената в Закона за медиацията регламентация в централните за медиация към съдилищата да не участват медиатори, които не са юристи е силно рестриктивна, непропорционална и следва да отпадне.

Десислава Джарова – дългогодишен съдия в областта на гражданското и търговското право, понастоящем адвокат и сертифициран медиатор, председател на българската секция на сдружението „Съдии за медиация“ GEMME.

16.03.2023 г.