



ЕВРОПЕЙСКИ СЪЮЗ
ЕВРОПЕЙСКИ
СОЦИАЛЕН ФОНД



ОПЕРАТИВНА ПРОГРАМА
ДОБРО УПРАВЛЕНИЕ

АНАЛИЗ НА ТЕКУЩОТО СЪСТОЯНИЕ И СЪЩЕСТВУВАЩИТЕ ДОБРИ ПРАКТИКИ В ОБЛАСТТА НА МЕДИАЦИЯТА

1



Съдържание:

Увод

Част I. Анализ на нормативната уредба в сферата на медиацията и трудовите спорове

Част II. Списък от казуси в сферата на трудовите спорове, при които може да се прилага медиация

Част III. Опростена процедура по медиация по трудови спорове

Част IV. Анализ на действащи програми за медиация

Част V. Как са информирани страните за възможностите за медиация?

Част VI. Предимствата на превантивната медиация по трудови спорове

Част VII. Съществуващи добри практики в страните от Европейския съюз

Заключение



Увод

С Решение № 672 от 01.10.2001 г. Министерският съвет на Република България прие Стратегия за реформа на българската съдебна система. Стратегията има за основна цел да осигури пълна защита на принципите на правовата държава, върховенството на закона и ефективно прилагане на правото на ЕС. През март 2002 г. е одобрен план за действие, който очертава краткосрочни, средносрочни и дългосрочни промени в съдебната система за периода 2001-2006 г. Стратегията се състои от 19 точки, като точка XVI е посветена на алтернативните способности за решаване на спорове, един от които е медиацията.

На база на приетата стратегия през 2004 г. е приет Закона за медиацията, чрез който за първи път в българската правна система е въведен института на медиацията.

В световен мащаб медиацията е считана за най-бързо развиващия се способ за алтернативно решаване на спорове. Със своята непреходна универсалност, практичност и неформалност медиацията има потенциала да бъде утвърдена като способ, който реално да разтовари задъхалата се от множество спорове съдебна система и да даде реална алтернатива пред обществеността за бърз и евтин и, най-важното, ефективен метод за решаване на възникнали спорове в широк спектър от обществените отношения.

Според някои мнения алтернативното решаване а спорове /АРС/ е много повече от обикновено средство за облекчаване работата на съдилищата. Мирното решаване на спорове като доброволно решение от информирана страна е започнало да се разглежда като правна ценност, която трябва да бъде насърчавана от обществото. По този начин АРС се поставя редом до основни правни ценности като мир, ред,



справедливост, свобода на индивидите и нациите, като съдебното решаване на споровете остава като последно средство за решаване на споровете в съвременното правово общество.

Въпреки своя потенциал обаче и въпреки очакванията, медиацията до момента не постига целения ефект. Възможно е това да се дължи на краткия срок от въвеждането ѝ - изминалите няколко години са недостатъчни за налагане и популяризиране на този алтернативен метод за решаване на спорове. Следва да се има предвид и обстоятелството, че медиацията няма своята историческа традиция в България, поради което е трудно да се осъзнае социалната необходимост от нея.

Казаното в още по-голяма степен важи и за медиацията по трудовоправни спорове /ТПС/. Както ще стане ясно от настоящия анализ, такава е предвидена и възможна съгласно българското право. Въпреки това, поради множество фактори, като неясна и непрецизна нормативна уредба, липса на устойчиви и последователни мерки за разясняване пред обществото на ползите от института, наложилите се отношения на власт и подчинения между работодател и работник, прави на пръв поглед медиацията по ТПС трудно приложима.

Въпреки това, отчитайки огромните ползи, които прилагането на института би могло да донесе на всяка правова държава, следва да се предприемат последователни и задълбочени действия, както от държавата, така и от неправителствения сектор, а и от цялото общество за проучване и адаптиране на института на медиацията към потребностите на трудовите правоотношения в страната.

С оглед на това Сдружение "Център за правна защита" започна изпълнението на проект по Оперативна програма "Добро управление" № BG05SFOP001-3.003-0059 **"Трудовата медиация - адекватен способ за реформиране на съдебната система чрез извеждане на част от трудовоправните спорове извън съдилищата"**.

Общата цел на проекта е да подпомогне реформата на съдебната система чрез повишаване информираността на обществеността по въпросите, касаещи



трудоуправните спорове и да предложи адекватни мерки за реформа, които могат да доведат до реални резултати за облекчаване и подобряване работата на съдебната система.

Екипът по проекта си е поставил и следните специфични цели:

- Изготвяне на подробен анализ на нормативната уредба в сферата на медиацията, на съдебната практика и на съществуващите добри практики при извънсъдебно решаване на спорове;
- Създаване на информационен портал за медиация, насочен към решаване на трудовоправни спорове;
- Изготвяне на предложения за нормативни промени, които да подпомогнат реформата в съдебната система, чрез въвеждане на задължителна медиация при трудовоправни спорове и разтоварване на съдилищата от дела, които могат да бъдат решени чрез медиация и споразумение между страните.

5

Настоящият анализ има за цел да разгледа приложимата правна уредба, уреждаща института на Медиацията в България, да разграничи правни норми, които са приложими и биха могли да регулират медиацията по трудовоправни спорове, както и да индивидуализира нормите и принципите, които следва да се адаптират допълнително към спецификите на трудовото правоотношение. Анализът също така следва да даде основа и изходни данни за слабостите в нормативната уредба по трудови спорове в страната, както и на предложение за подобряването ѝ. Анализът е насочен към приложимото законодателство към медиацията по трудовоправни спорове и няма за цел да прави цялостен анализ на медиацията като общ правен институт, приложим към всички видове спорове, предвидени в Закона за медиацията.



Част I.

Анализ на нормативната уредба в сферата на медиацията и трудовите спорове

1. Нормативна уредба на медиацията по трудовоправни спорове в България.

Медиацията в Република България е регулирана от няколко национални и наднационални акта:

Национална правна рамка:

- Закон за медиацията (Обн. ДВ бр. 110 от 17 Декември 2004 г., изм. ДВ бр.86 от 24 Октомври 2006 г., изм. ДВ бр. 9 от 28 Януари 2011 г., изм. ДВ бр. 27 от 1 Април 2011 г., изм. и доп. ДВ бр. 77 от 18 Септември 2018 г., изм. ДВ бр. 17 от 26 Февруари 2019 г.);
- Процедурни и етични правила за поведение на медиатора, одобрени със Заповед № ЛС-04-364/17.06.2005 г. на Министъра на правосъдието, издадена на основание §1 от ПЗР на ЗМ;
- Наредба № 2 от 15.03.2007 г. за условията и реда за одобряване на организациите, които обучават медиатори; за изискванията за обучение на медиатори; за реда за вписване, отписване и заличаване на медиатори от Единния регистър на медиаторите;
- Правила за осъществяване на контрол за спазване на изискванията за обучение на медиатори и за реда за извършване на проверки на организациите по чл. 2 от Наредба № 2 от 15.03.2007 г., одобрени със Заповед № 20-04-1892/02.11.2012 г. на Министъра на правосъдието.



Наднационална правна рамка:

- Директива 2008/52/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 21 май 2008 г. относно някои аспекти на медиацията по гражданскоправни и трудовоправни въпроси;
- Препоръки на Комитета на министрите на Съвета на Европа:
 - R(98)1 относно семейната медиация;
 - R(99)19 относно медиацията по наказателни въпроси;
 - R(2001)9 относно медиацията между административни власти и частни лица;
 - R(2002)10 за медиация по граждански въпроси;
- Директива 2013/11/ЕС на Европейския парламент и на Съвета от 21 май 2013 г. за алтернативно решаване на потребителски спорове;
- Регламент (ЕС) № 524/2013 на Европейския парламент и на Съвета от 21 май 2013 г. относно онлайн решаване на потребителски спорове;
- Европейски кодекс за поведение на медиатори.

Като държава-членка на Европейския съюз България е длъжна да прилага описаните нормативни актове като част от вътрешното законодателство на страната.

2. Понятие за трудовоправен спор

Индивидуални трудови спорове (ИТС)

Правната уредба на индивидуалните трудови спорове се съдържа в Кодекса на труда. Трудови са споровете между Работник/Служител и Работодател относно възникването, съществуването, изпълнението и прекратяването на трудовите правоотношения. Страни на ИТС са Работник/Служител и Работодател. Предмет на спора – това са спорове относно възникването, съществуването, изпълнението и прекратяването на трудовите правоотношения. Основната характеристика на ИТС е, че



те са спорове за нарушени или за застрашени от нарушаване субективни права и за неизпълнени трудови задължения. В предмета на ИТС се включват и неизпълнението на субективни трудови права по Колективни трудови договори /КТД/. Това е така тъй като КТД създават субективни права за Работниците/Служителите, към които се прилагат, следователно тяхното нарушаване и неизпълнение трябва да бъде защитавано по реда, по който се защитават техните субективни права, които са установени в законите и в подзаконовите актове. Решенията на съда по искове, предявени индивидуално от Работник/Служител, имат действие само по отношение на него.

ИТС следва да се разграничават от Колективните трудови спорове /КТС/. КТС са уредени в Закон за уреждане на колективните трудови спорове, а ИТС – в Кодекса на труда. ИТС се различават от КТС:

1) по спорещите страни – при ИТС това са отделният Работник/Служител и Работодателят, с когото той е в трудово правоотношение, а при КТС – това са група Работници/Служители, които най-често са представлявани от синдикална организация, и отделен Работодател или работодателска организация. Важно е, че едната страна при КТС е колективно образувание и това придава колективен характер на спора;

2) по спорното право – при ИТС то е субективното право на отделния Работник/Служител, а при КТС - по въпроси на трудовите и осигурителните отношения и жизненото равнище. От друга страна, при ИТС в основата на спора е личният интерес на отделния Работник/Служител, а при КТС – колективните, общите права и интереси.

3) по реда на решаването им – при ИТС това е съдебното исково производство, а при КТС – това са непосредствените преговори, доброволният арбитраж и като крайно средство – стачката. ИТС могат да бъдат класифицирани според техния предмет на трудови спорове за трудово възнаграждение, отпуск, уволнение и др., т.е. в зависимост от естеството на спорното право.



Ред за разглеждане на ИТС. Трудовите спорове се разглеждат от съдилищата, по реда на ГПК, доколкото в КТ не е предвидено друго. Не се разглеждат от съдилищата спорове относно освобождаване на: изборни служители в органите на изпълнителната власт, в обществени организации и в политически партии и движения както и някои други отговорни държавни служители, посочени в Закона за администрацията. Трудовите спорове между Работници/Служители- чужди граждани, и Работодатели-чуждестранни лица или смесени предприятия със седалище в РБ, когато работата се извършва в страната, са подсъдни на съда според седалището на Работодателя, освен ако между страните е уговорено друго.

Давност за предявяване на исковите по трудови спорове. Сроковете са различни според предмета на спора:

1) По спорове за ограничена имуществена отговорност на Работник/Служител, за отмяна на дисциплинарно наказание "забележка" и споровете между представители на Работниците/Служителите и Работодателите при нарушаване на правата им – срокът е едномесечен.

2) двумесечен е срокът по спорове за отмяна на дисциплинарно наказание "предупреждение за уволнение", изменение на мястото и характера на работата и прекратяване на трудовото правоотношение.

3) 3-годишен е срокът по всички останали трудови спорове.

Сроковете за искове за отмяна на дисциплинарни наказания и за изменение на мястото и характера на работата започват да текат от деня, в който на Работника/Служителя е била връчена съответната заповед, а при искове относно прекратяване на трудово правоотношение – от деня на прекратяването. За другите искове сроковете започват да текат от деня, в който правото, предмет на иска, е станало изискуемо или е могло да бъде упражнено. Производството по трудови дела е безплатно за Работника/Служителя. Те не плащат такси и разноски по производството, включително и за молбите за отмяна на влезли в сила решения по трудови дела.



Колективни трудови спорове (КТС)

Колективни трудови спорове са споровете между Работници/Служители, като общност, носител на общи права и интереси, и отделния Работодател или група от работодатели или техни организации по въпроси на трудовите и осигурителните отношения и жизненото равнище. Правната уредба на КТС се съдържа в Закона за уреждане на КТС (ЗУКТС). КТС се делят на правни и неправни. Правните КТС обхващат въпросите, свързани с прилагане на действащото законодателство и вътрешните правилници и наредби, издадени от работодателя. Това са случаите, когато действащото законодателство установява определени субективни права на работниците/служителите, които работодателят е длъжен да удовлетвори. Такива правни КТС могат да бъдат например за предоставяне на специално работно облекло, лични предпазни средства и т. н.

10

Неправните КТС обхващат три групи въпроси:

- 1) въпроси, уредени в законодателството с императивни правни норми, но работниците/служителите са недоволни от съществуващата правна уредба;
- 2) въпроси, уредени в законодателството с диспозитивни правни норми и работниците/служителите, представлявани от синдикалните организации, предявяват искания пред работодателя за конкретното им уреждане чрез колективни преговори и сключването на КТД;
- 3) въпроси, които нямат правна уредба в действащото законодателство.

Преговорите по тях се провеждат в рамките на тристранното сътрудничество на национално равнище. Страни по КТС са работниците/служителите и работодателят. Процедурата за решаване на КТС предвижда способности за доброволно уреждане на КТС и способности за уреждане на КТС чрез стачка. За доброволното уреждане на КТС законът предвижда следната процедура: Първият стадий за решаване на КТС включва непосредствените преговори между работниците/служителите и работодателите или



между техни представители. Работниците/служителите са длъжни да предявят писмено исканията си и да посочат имената на своите представители в преговорите. В процеса на преговорите спорещите страни могат да постигнат споразумение по пътя на взаимните компромиси, които изцяло или частично удовлетворяват исканията на работниците/служителите.

Когато не се постигне споразумение или някоя от страните откаже да преговаря, всяка от тях може да потърси съдействие за уреждане на спора от трети лица. Това могат да бъдат синдикални и работодателски организации и/или Националният институт за помирение и арбитраж. Това е вторият стадий за уреждане на КТС. Съгласно ЗУКТС решаването на спора може да стане чрез посредничество на синдикални и работодателски организации. Към такова посредничество може да се прибегне при наличието на висящ КТС, който е преминал стадия на непосредствените преговори, но по него не е постигнато споразумение между спорещите страни, или пък спорът не е преминал стадия на непосредствените преговори, защото едната от страните е отказала да участва в тях.

КТС може да бъде отнесен до Националния институт за помирение и арбитраж. Спорът може да бъде отнесен пред този орган от всяка от спорещите страни поотделно или от двете заедно. Те могат да посочат посредник, който биха желали да осъществи посредничеството от списъка на посредниците, определени от Надзорния съвет на Националния институт за помирение и арбитраж. Посредничеството се провежда между посредника и спорещите страни. При преговорите между спорещите страни може да се постигне споразумение, с което изцяло или отчасти да се удовлетворят предявените от работниците/служителите искания, и в тези случаи КТС е приключил успешно. Когато КТС не е решен от спорещите страни със съдействието на посредник, в такива случаи за спорещите страни остава възможността за отнасяне на спора за разрешаване от арбитражния орган. Това е третият стадий от доброволното уреждане на КТС. Всяка от страните по КТС може да потърси съдействието на Националния



институт за помирение и арбитраж за уреждане на спора чрез доброволен арбитраж. Спорът може да бъде отнесен за решаване от едноличен арбитър или арбитражна комисия по писмено споразумение между страните. Арбитражният спор се разглежда въз основа на писмено искане на страните или на техните представители, което трябва да бъде точно и ясно формулирано. Спорът се разглежда в открито заседание с призоваване на страните, като датата се определя от едноличния арбитър или арбитражна комисия. Отсъствието на едната от страните възпрепятства разглеждането на спора на насроченото заседание. В такива случаи то се отлага за друга дата. На заседанието се изслушват обясненията на страните, на техните представители, обсъждат се представените писмени документи и други материали. Арбитражното решение се постановява в писмена форма в тридневен срок от деня на последното заседание. Решенията се вземат с обикновено мнозинство. Решението е окончателно и не подлежи на обжалване. С решението претенциите на страните могат да бъдат изцяло или частично удовлетворени, както и да бъдат отхвърлени. КТС може да се реши по време на арбитража и чрез арбитражно споразумение, което се сключва в писмена форма между спорещите страни с активното съдействие на едноличния арбитър или арбитражната комисия и се потвърждава от тях. Арбитражното споразумение слага край на възникналия КТС. То е необжалваемо и подлежи на незабавно изпълнение. Арбитражното решение и арбитражното споразумение имат задължителна сила за страните по КТС.

3. Обща правна рамка

Началото на законодателното уреждане на медиацията в Европа е поставено с актове на Съвета на Европа. В трудовото право липсва изчерпателна регламентация на способите за алтернативно решаване на спорове. Единственият международен акт, третиращ материята е Препоръка R(2002)10 за медиация по граждански въпроси.



Съгласно Препоръката съществуват три алтернативи на съдебния способ за решаване на трудовоправни спорове:

- помирение и медиация (медиацията е законодателно уредена със Закона за медиацията);
- способи чрез преговори (в чл. 234 от ГПК е предвиден института на съдебната спогодба);
- арбитраж (арбитражът е законодателно уреден в Закон за международния търговски арбитраж).

За разлика от актовете на ЕС, които в различна степен са задължителни за държавите членки, актовете на СЕ не са задължителни и държавите не са задължени да ги транспонират във вътрешното си законодателство, поради което липсва наказателен механизъм по подобие на този, който действа за актовете на ЕС, при невъзприемането им. Но въпреки това, те оказват сериозно въздействие върху правото на държавите, които са ги приели, които обикновено ги възприемат във вътрешното си законодателство.

Препоръка R(2002)10 на СЕ е основният международен акт, който регламентира медиацията по трудовоправни спорове. Съгласно препоръката медиацията е извънсъдебна процедура, включваща трета страна, която предлага решение на спора под формата на необвързващо мнение или препоръка. Препоръката разграничава два вида медиация – класическа (извънсъдебна, осъществяваща се преди да бъде заведено съдебно дело между страните) и съдебно-свързана 9инициирана при вече започнало съдебно производство, чрез препращане от съдия или по инициатива на страна или страните по спора).

Съгласно препоръката медиацията може да се използва и като превантивен способ за предотвратяване възникването на бъдещ спор, в период, в който страните се подготвят да предприемат действия една срещу друга (т. нар. превантивна медиация, особено подходяща в процедура по взимане на решения, свързани с трудовите права



на работниците/служителите, когато и двет страни желаят отношенията им да продължат). Като пример може да се инициира медиация между работниците/служителите преди някоя от страните да е предприела конкретни действия, за да бъдат изслушани позициите на двете страни, както и да бъдат сближени те с помощта на медиаторите, участващи в процедурата. Може да се черпи опит и от практиката на други европейски държави, които използват медиация по трудовоправни спорове.

Съгласно Препоръката използването на медиацията може да бъде нормативно въведено като необходимо условие за започване на съдебно производство, но може да се използва и по време на съдебно производство, например по предложение на съдията. Тази разпоредба дава възможност да се обмисли и задължителност на медиацията по някои трудови спорове, както и създаване на разпоредби, които да дадат право на съдиите при заведено съдебно производство, ако преценят, че спорът е подходящ за медиация – да напътстват страните към такава.

Съгласно Препоръката алтернативите на съдебното производство следва да бъдат позволени или общо, или в определени случаи, когато се счита за уместно, особено в случаите, които се отнасят до договори, гражданска отговорност и парични иски.

Съгласно Препоръката с регулацията на алтернативните способности трябва да се гарантира:

- че страните получават подходяща информация за възможната употреба на алтернативни способности;
- независимост и безпристрастност на медиаторите;
- равнопоставеност на страните в процедурата;
- изпълняемост на постигнатото споразумение;
- приключване на процедурата в разумни срокове;



- съдебен контрол на постигнатите споразумения – за запазване правата на гражданите и организациите, участващи в процедурата;

Важна роля за правилно разбиране и имплементиране на Препоръката във вътрешното законодателство на държавите-членки има Ръководството за имплементиране на Препоръката. Съгласно този документ:

- Държавата играе основна роля в представянето на медиацията. За да се подчертае тази важност Препоръката съветва за определени случаи да бъде нормативно въведена задължителност на алтернативните способи, като използването им да е предпоставка за завеждане на съдебно дело (т. е. за да заведе дело пред съд спорещият първо трябва да опита алтернативен способ за решаване на спора);

- Държавата следва да насърчава гражданите и организациите да използват способите за извънсъдебно решаване на спорове;

- Необходимост от държавно финансиране, за да се гарантира качество на услугата;

- Важността на съдиите – да имат право да насочат страните към медиация и да одобряват постигнати споразумения, ако са законосъобразни. Важно е да има лесно достъпни алтернативни методи за решаване на спорове – напр. съдебни програми към съда (каквито в България функционират в редица граждански съдилища);

- Важността на адвокатите – в Кодексите за поведение да е предвидено задължение или препоръка към адвокатите да разясняват на клиентите си възможността за алтернативно решаване на споровете им;

- Важна е квалификацията на медиаторите. За целта следва да се извършва специализирано обучение на медиаторите, които ще водят медиации по граждански спорове. Обучението следва да съдържа не по-малко от следните направления: 1. Принципите и целите на алтернативните способи за решаване на граждански спорове, 2. Отношението и етиката на медиаторите, 3. Характеристиките, фазите и целите на медиацията, помирение, договорно уреждане и арбитраж, 4. Индивидуализиране,



структура и ход на различните алтернативи на съдебния процес по граждански спорове, 5. Правната рамка на различните алтернативи на съдебните спорове по граждански въпроси, 6. Умения и техники за комуникация и преговори между различните гражданскоправни субекти, 7. Провеждане на ролеви игри и други практически упражнения относно особеностите на алтернативите на съдебни спорове по гражданскоправни въпроси, 8. Оценка на назначенията и компетенциите на обучавания;

- Важно е да бъдат разработени общи критерии за квалификацията на медиаторите, да се помисли за сертифициране на Европейски медиатор и създаване на Европейски обучителен център;

- Препоръчително е приемане на Кодекс за поведение на медиатори, занимаващи се с граждански спорове – нарушаването му да води до дисциплинарна отговорност;

- Разходите за медиацията да са разумни и пропорционални на сложността на случая. Държавата да осигури правна помощ на участниците, които се нуждаят;

- Държавите следва да осигурят законодателно спиране на преклузивните срокове за обжалване или др. процесуално действие при започнала процедура по медиация (или др. алтернативен способ);

- Държавата да се погрижи за популяризиране на медиацията по граждански спорове – чрез статии, онлайн издания, информационни центрове, дни на отворени врати в съдилищата и др.;

- Държавите, например на публични страници в интернет, да разясняват как да се използват алтернативни способи за разрешаване на административни спорове;

- Информирание на гражданскоправните субекти, съдиите, адвокатите.

Както е видно от изложената по-горе информация, Препоръката задава рамката, при следване на която държавите ще могат да имплементират успешно алтернативни способи (и в частност медиация) за разрешаване на граждански спорове. Със своите текстове Препоръката по никакъв начин не ограничава приложното поле на



алтернативните способи по граждански спорове и следва да се счита, че касае всякакъв вид граждански спорове, в т. ч. и трудовоправни спорове. Разбира се прилагането на медиация по трудовоправни спорове следва да става след конкретна преценка за всеки отделен случай относно нейната приложимост в конкретния случай.

За България, която е член на Съвета на Европа, Препоръката е първият международен акт, който препоръчва широко използване на алтернативни способи за решаване на всякакъв вид граждански спорове и е в основата за приемане на Закон за медиацията. В препоръката се констатира, че свръхпретоварването на съдилищата обезмисля правото за разглеждане на делата в разумен срок, установено с т. 6.1. от Европейската конвенция за защита правата на човека.

Съобразно чл. 5, ал. 4 от Конституцията на РБ актовете на Съвета на Европа имат приоритет пред вътрешното законодателство, поради което следва да бъдат прилагани и спазвани.

17

4. Закон за медиацията

Законодателното въвеждане на медиацията като способ за извънсъдебно доброволно уреждане на споровете в България се извършва с приемането на Закон за медиацията, приет през декември 2004 г. (ДВ, бр. 110 от 17.12.2004 г.). Законът е приет преди България да стане член на Европейския съюз и институционализирането ѝ става под влиянието на изброените по-горе актове на Съвета на Европа, регулиращи материята. Българският Закон за медиацията е прогресивен закон, доколкото за разлика от много други европейски държави, включва в обхвата си не само медиация по граждански и търговски спорове, а обхваща много по-широк спектър от спорни правоотношения.

Уредбата е по-скоро лаконична, като законодателят вероятно е целял да уреди принципните положения на процедурата, като избегне подробна регулация, която да формализира процеса и да има възпиращ ефект за използването ѝ. Така на страните и



медиатора, когото са избрали, е оставена свобода да изберат сами подходящия механизъм за уреждане на спора и постигане на споразумение.

Със закона се урежда съществуването на отношенията, свързани с медиацията като способ за разрешаване на спорове и самата процедура по медиация. Нормативният акт е приет от Народното събрание в изпълнение на т. 16 от Стратегията за реформа на българската съдебна система като алтернатива на съдебното производство и е част от хармонизирането на българското право с това на страните от Европейския съюз.

Съгласно ЗМ медиацията е доброволна и поверителна процедура за извънсъдебно решаване на спорове, при която трето лице - медиатор, подпомага спорещите страни да постигнат споразумение. Предмет на медиация могат да бъдат граждански, търговски, трудови, семейни и административни спорове, свързани с права на потребители, и други спорове между физически и/или юридически лица, включително и когато са презгранични.

Съгласно закона медиация не се провежда, ако закон или друг нормативен акт предвижда друг ред за сключване на споразумение. Лаконичната уредба обаче води и до множество неясноти и противоречия, които по-скоро възпрепятстват страните да използват медиацията по трудови спорове.

Законът за медиацията в чл. 2 дефинира медиацията като **“доброволна и поверителна процедура за извънсъдебно решаване на спорове, при която трето неутрално лице - медиатор, подпомага страните сами да постигнат взаимно приемливо споразумение”**.

В общия случай, регламентиран от Закона за медиацията, процедурата по медиация започва по инициатива на страните по спора, като всяка от тях може да направи предложение за разрешаване на спора чрез медиация. За начало на процедурата по медиация се счита денят, в който страните са постигнали изрично съгласие за започването, а когато липсва изрично съгласие - денят на първата среща на



всички участници с медиатора. Процедурата по медиация се осъществява от един или повече медиатори, посочени от страните. Ако страните постигнат съгласие, те могат да сключат споразумение. Съдържанието и формата на споразумението се определят от страните. Формата може да бъде устна, писмена или писмена с нотариална заверка на подписите на страните по спора. Споразумението обвързва само страните по спора и не може да бъде противопоставено на лица, които не са участвали в процедурата. Страните имат свобода да договарят аспекти на споразумението, като са ограничени единствено от общото задължение постигнатото споразумение да не противоречи на закона и да не го заобикаля, както и да не накърнява добрите нрави. В противен случай то ще е нищожно.

Съгласно закона споразумението има силата на съдебна спогодба и подлежи на одобрение от районните съдилища в страната.

5. Принципи на медиацията

От законовото определение на медиацията, както и от други разпоредби на закона, може да се изведе правната характеристика и принципите на този способ за извънсъдебно решаване на спорове.

В чл. 1 от закона изрично е посочено, че медиацията е алтернативен способ за решаване на правни и неправни спорове. Тя е алтернатива на традиционното съдебно производство, което е и държавно, защото съдът е държавен съдебен орган. Това е упоменато отново и в чл. 2 - медиацията е процедура за извънсъдебно решаване на спорове.

В глава втора и в други разпоредби на Закона за медиацията са регламентирани принципите на медиацията. Това са нормативно закрепени основни ръководни начала, които изразяват най-важните идеи, върху които е изградена правната уредба на медиацията. Принципите са взаимосвързани и се допълват един друг и затова не може да става и въпрос за някаква градация по важност.



Доброволност на участието

Медиацията е доброволна процедура, тъй като започва по взаимно съгласие на страните, може да бъде прекратена във всеки един момент от всяка от страните и е насочена към постигане на взаимно приемливо споразумение, чието съдържание се определя изцяло от страните и не може да бъде наложено от медиатора. Принципът на доброволност съпътства цялата процедура по медиация:

- Процедурата по медиация се открива по волята на спорещите страни (чл. 11 от закона). За да започне процедурата, следва да е налице съгласие между спорещите - устно или писмено, да подхождат към решаване на спора чрез медиация. При неприемане на предложението, т. е. при несъгласие, няма да се открие и проведе процедура по медиация.

- Спорещите страни само посочват медиатора, който ще осъществява посредничеството по техния спор (чл. 12, ал. 1 от ЗМ). Още в самото начало на процедурата по медиация медиаторът е длъжен да изиска от страните по спора да изразят устно или писмено своето съгласие за участие, след като се убеди, че те са разбрали същността и последиците от медиацията (чл. 24 от Наредбата на Министъра на правосъдието).

- В чл. 6, ал. 2 от закона е посочено, че в процедурата по медиация всички въпроси се уреждат по взаимно съгласие на страните. В чл. 21, ал. 2 от Наредбата на министъра на правосъдието е постановено, че срещите (заседанията) се насрочват след съгласуване с всяка от страните в удобно за тях време.

- По съгласие на страните или по искане на една от тях във всеки момент процедурата може да бъде спряна (чл. 14, ал. 1, т. 1 от ЗМ) или прекратена (чл. 15, ал. 1, т. 2 и 3 от ЗМ).

- Решение на спора под формата на споразумение се постига от страните също доброволно. Те свободно решават дали споразумението ги удовлетворява, дали да се



съгласят с неговото съдържание и дали то дава приемливо решение на техния спор. Така спорещите страни сами определят изхода на спора и съдържанието на споразумението.

Равнопоставеност на страните

Друг съществен принцип и характерен белег на медиацията е равнопоставеността на страните по спора. Всяка от спорещите страни има еднакви права с другата да предлага начини за разрешаване на спора, за извършване или неизвършване на някакво процедурно действие, да представя доказателства и да иска участието в процедурата на трети лица, да излага становища, твърдения и аргументи и т. н.

Традиционно се счита, че отношенията между работник/служител и работодател не са равнопоставени, а напротив - асиметрични и йерархически. От гледна точка на тази неравнопоставеност изглежда в противоречие със самата идея за провеждане на преговори в трудовправното правоотношение. Неравнопоставеността на участниците се засилва от факта, че обикновено работкиът/служителят има по-малко опит, финансови средства и юридическа подготовка от работодателя.

И отново, този основополагащ принцип на медиацията би бил проведен трудно на фона на йерархическите отношения между работника/служителя и работодателя. Доколкото работодателят е носител на властнически правомощия по отношение на работника/служителя в трудовото правоотношение, трудно е да се наложи и то доброволно, равнопоставеност между страните в евентуален спор.

Поради това отново се налага изводът, че поради спецификата на трудовите правоотношения, принципът на медиацията на изцяло доброволна процедура следва да бъде съобразен с характера на участниците в даден трудовоправен спор и законът да даде защита на “по-слабата” страна в спора и възможност за участие в процедура по



медиация, която работодателят ще следва да предложи или мотивирано да откаже, ако може да обоснове неприложимостта ѝ по дадения спор.

Независимост, неутралност и безпристрастност на медиатора

Съгласно Закона за медиацията медиаторът е трето независимо и неутрално лице спрямо спорещите страни. Съгласно чл. 6 от закона медиаторът не проявява пристрастие и не налага решение по спора.

Медиаторът е длъжен да създава благоприятна обстановка за свободно общуване на страните по спора с цел те да подобрят отношенията си и да постигнат споразумение (чл. 25 от Наредбата на Министъра на правосъдието). Той осигурява условия споразумението между страните да се постигне по взаимно съгласие и с разбиране на договореностите в него (чл. 26 от Наредбата).

Медиаторът е длъжен да съобразява и да уважава мнението и исканията на всяка от страните по спора (чл. 10, ал. 2 от ЗМ и чл. 28 от Наредбата на Министъра на правосъдието).

По време на процедурата медиаторът трябва да направи всичко възможно страните да не се чувстват пренебрегнати при обсъждане на спорните въпроси. Той е длъжен да не оказва натиск върху тях, тъй като неговата роля не е да отсъжда, нито да арбитрира, а да създава благоприятна среда за свободното им общуване, основаващо се на взаимно зачитане на техните интереси. Той би могъл само да ги подпомага да уточнят взаимноприемливите варианти за разрешаване на спора си и сами да достигнат до споразумението, което ги удовлетворява. По същата причина той няма право да им дава правни съвети и да изразява становище по спора (чл. 10, ал. 1 и чл. 27 от Наредбата на Министъра на правосъдието).

Медиаторът следва да се оттегли и да прекрати медиацията, ако собствената му преценка и етика го навеждат на мисълта, че процедурата не протича по един справедлив и равнопоставен начин и за двете спорещи страни (чл. 10, ал. 3 от ЗМ).



Равнопоставеността на страните в процедура по медиация може да се осигури само ако тя се води от един безпристрастен медиатор. Това е съществено етично правило за поведение на всеки медиатор и той е длъжен да се оттегли от процедурата, ако прояви пристрастие (чл. 10, ал. 3 от ЗМ).

За да запази безпристрастност по време на процедурата, медиаторът трябва да избягва поведение, което би дало повод на някоя от страните да почувства неговата симпатия или антипатия. Той следва да се предпазва от и не следва да проявява предразсъдъци и пристрастия, основани на личните качества на страните като етническа или полова принадлежност, гражданство, образование, социален и материален статус, сексуална ориентация и други такива, тяхното минало или държането им по време на процедурата или други подобни обстоятелства (чл. 30, изр. 2 от Наредбата на Министъра на правосъдието).

23

Поверителност (конфиденциалност) на процедурата

Съгласно чл. 7 от закона разискванията във връзка със спора са поверителни. Поверителността е характерен белег на процедурата по медиация видно от чл. 2 от закона, където е дадено легалното определение на медиацията. Поверителността на медиацията ѝ дава предимство като средство за разрешаване на спорове в сравнение със съдебната процедура. Съдебните заседания (освен изрично посочените в закон изключения) са публични, т. е. всеки може да присъства в съдебната зала при откритите съдебни заседания. Освен това за всяко съдебно заседание се води протокол.

Отделните срещи в процедурата по медиация се провеждат в присъствието на страните и медиатора, а трети лица могат да присъстват по съгласие на страните. Проведените разисквания по спора са поверителни и страните и медиаторът нямат право да ги разгласяват пред трети лица.



Със ЗИД на ЗМ (ДВ бр. 27 от 2011 г.) беше гарантирана по категоричен начин поверителността на информацията, станала известна на медиатора в процедурата по информация. Съгласно новата разпоредба на ал. 1 на чл. 7 “Медиаторът не може да бъде разпитван като свидетел за обстоятелства, които са му доверени от участниците и имат значение за решаването на спора - предмет на медиацията, освен с изричното съгласие на участника, който му ги е доверил”. Законът предвижда и няколко изчерпателно уредени изключения от това правило в ал. 3 на чл. 7: “Изключение от поверителния характер на медиацията се допуска в случаите, когато:

1. това е необходимо по съображения за нуждите на наказателния процес или свързани със защита на обществения ред;

2. трябва да се осигури закрилата на интересите на деца или да се предотврати посегателство над физическата или психическата неприкосновеност на определено лице, или

3. разкриването на съдържанието на споразумението, постигнато в резултат на медиация, е необходимо за прилагането и изпълнението на постигнатото споразумение.”

Медиаторът е задължен също така да пази професионална тайна относно получената в хода на процедурата информация. Това задължение е уредено в чл. 32 от Наредбата на Министъра на правосъдието. То е записано и в чл. 4 от Европейския етичен кодекс за медиатори. Той е длъжен да пази в тайна всички обстоятелства, факти и документи, които са му били поверени или са му станали известни в процедурата по медиация, включително фактът, че медиацията ще се състои или че вече се е състояла.

Принцип на информираното съгласие

Съгласно чл. 13, ал. 1 от закона преди започването на същинската процедура медиаторът информира страните за същността на медиацията, за основните правила и принципи, които следва да бъдат прилагани в процедурата и за нейните последици.



Това задължение за информиране на страните медиаторът трябва да изпълни още в началото на първата среща между него и страните по спора. Медиаторът изисква от спорещите страни да изразят писмено или устно своето съгласие за участие в процедурата, след като се убеди, че те са разбрали същността и последиците от медиацията. Тези задължения на медиатора са регламентирани и в чл. 23 и чл. 24 от Наредбата на Министъра на правосъдието. По този начин нормативната уредба гарантира правото на страните на информация за същността на медиацията и техните законни права, преди да се съгласят да участват в процедурата и впоследствие да се обвържат със споразумение, постигнато чрез медиация. Целта е страните да не бъдат в заблуждение относно процедурата по медиация като способ за разрешаване на техния спор, относно възможните изходи на тази процедура, правилата, които следва да спазват при провеждането ѝ, да не бъдат излъгани в техните очаквания относно нейния край.

Неформалност на процедурата

Това е един от основните принципи на медиационната процедура и едно от основните ѝ предимства пред тежкия и формален съдебен процес.

При медиацията спорещите страни не са обвързани от сложните и императивни правила на съдебното исково производство, от процесуалните срокове за предприемане на съответните процесуални действия, чието пропускане в повечето случаи е фатално, от задължителността на указанията на съда. При медиацията страните сами определят срока за извършване на някое действие (ако такъв изобщо е необходим), броя и продължителността на отделните сесии, мястото на тяхното провеждане и изобщо всички детайли по самата процедура. Сложността на съдебното производство в значителна степен в сравнение с медиацията предполага пропуски или грешки поради незнание или невнимание, а оттам и риск от загубване на съдебното дело. Тези рискове ги няма при медиацията, защото страните сами



определят правилата на процедурата и пътищата за постигане на споразумение са отворени във всеки неин етап. Дори и да са пропуснали нещо в процедурата, дори и да има някакви грешки, страните винаги могат да се споразумеят да повторят някое процедурно действие или дори на практика да се върнат в самото начало на процедурата.

Законът за медиацията няма специфични изисквания към формата на водените между страните преговори и дискусии, нито за форма на постигнатото споразумение. Поради това няма пречка те да бъдат дори в устна форма.

6. Приложимост на медиацията по трудовоправни спорове

Предмет на правно регулиране от нормативните актове, включени в отрасъла на трудовото право, са обществените отношения, свързани с възникване, съществуване, изменение и прекратяване на трудовите правоотношения. Съгласно чл. 16 от Конституцията на Република България "Трудът се гарантира и защитава от закона". Основният нормативен акт в сферата на трудовото право е кодекса на труда. Заедно с него съществуват още редица нормативни актове - закони и подзаконови, регулиращи трудовите отношения и други отношения, свързани с трудовите.

Основните принципи на трудовото право са:

1) Закрила на наемния труд - КРБ. Защитата на труда от закона означава защита на лицата, които се трудят. Постига се чрез създаване на субективни права и задължения за субектите на трудовите правоотношения. Законът създава императивни правни норми, гарантиращи минимални стандарти за защита на работниците/служителите срещу прекомерна експлоатация, създаването на безопасни условия на труд, а също и законоустановеност на основанията за уволнение на работниците/служителите, възможността за защита срещу незаконно уволнение и т.н.

2) Свобода на труда и забрана на принудителния труд – КРБ и КТ. Работникът/Служителят свободно може да избере мястото, където да работи, без



никакви ограничения. Естествено продължение на свободата на труда е и забраната за принудителен труд. Проявление на този принцип е признатата в закона възможност на работника/служителя да прекрати едностранно трудовия си договор след предизвестие до работодателя, без да е необходимо да представя никаква мотивация.

3) Равенство във възможностите и премахване на дискриминацията – Както според КРБ, така и според КТ – всички трябва да имат еднаква възможност и средства за влизане в трудови правоотношения. В КТ са установени критериите, които гарантират равенство във възможностите и премахване на дискриминацията по отношение на народност, произход, пол, възраст, раса, семейно положение и т.н. За инвалидите има специална закрила.

4) Социален диалог - отразен е в КТ и ЗУКТС. Създаден е за уреждане на отношенията в браншовите организации при възникване на конфликти, като целта е те да се уреждат по мирен път. Има четири форми на социален диалог:

- Тристранно сътрудничество - при уреждане на трудови спорове държавата си сътрудничи с представителните синдикални и работодателски организации.

- Двустранно сътрудничество – при вътрешни спорове в предприятията. Осъществява се чрез локални актове – колективен трудов договор между работодателя и синдикалните организации в предприятията.

- Доброволни средства за решаване на колективни трудови спорове – стачката е краен вариант, неудобен за всички. Уреждането на спора трябва да е резултат на взаимносъгласуваната воля на работниците/служителите и работодателите, изразена чрез техните представители.

- Участие на работниците в управлението на предприятието;

5) Равнопоставеност на субектите, участващи в трудовите правоотношения – равна способност на всички лица да участват в трудови правоотношения като работници/служители и равнопоставеност на всички юридически лица да наемат лица като работници. На второ място този принцип постановява равни права и задължения



на участниците (субектите) в трудовите правоотношения, възможност за равна защита на накърнените им права и интереси.

6) Добросъвестността на страните, участващи в трудовото правоотношение – КТ. Изисква се при изпълнение на задълженията страните да подхождат с добра воля и точно.

7) Личен характер на трудовите права и задължения – определя се от равнопоставеността на страните. Тези права могат да се упражняват само от работника/служителя, който е техен носител – непрехвърлимост, недопустим е и отказ от права - КТ.

8) Защита на достойнството на работниците/служителите при изпълнение на задълженията им по трудови правоотношения.

Трудовите спорове са изрично предвидени като възможен предмет на медиация в чл. 3, ал. 1 от Закона за медиацията. Въпреки това към настоящия момент използването на медиация при разрешаването им е по-скоро екзотика отколкото обичайна практика. Основната причина за това е липсата на информация относно възможността за уреждане на трудовите спорове чрез медиация. Друга такава причина е народопсихологията на българина, който е изключително скептичен към приложението на алтернативни способи за решаване на спорове. Не на последно място важна причина за игнорирането от работниците на медиацията като възможен способ за решаване на спорове е фактът, че съдебните производства по трудови спорове са безплатни за работниците/служителите - те не дължат такси и разноски по тези производства. Работодателите от своя страна не желаят да приемат, че въпреки йерархическата подчиненост на работниците/служителите в трудовите правоотношения, при решаване на трудовите спорове те трябва да изхождат от принципа на равнопоставеността. Поради това те не желаят да преговарят с работниците, още по-малко да се споразумяват с тях. Всички това препятства по-широкото използване на медиацията при решаване на трудови спорове.



Въпреки горното, с нарастването на правната култура на българското общество, съпроводено от непрекъснато увеличаващите се съдебни разходи за съдебни процедури от една страна и все по-тежката демографска ситуация в страната, водеща до невъзможност за ангажиране в трудовия процес на достатъчно работници/служители, принуждават работодателите и работниците/служителите все по-често да търсят възможност за извънсъдебно решаване на постоянно възникващите в трудовите правоотношения проблеми между двете страни. В резултат медиацията прави малки, но все по-уверени крачки към увеличаване на приложното си поле.



Част II.

Списък от казуси в сферата на трудовите спорове, при които може да се прилага медиация.

Както бе посочено по-горе трудовоправните спорове биват два вида:

1. Индивидуален трудов спор – спор между Работник/Служител и Работодател относно възникването, съществуването, изпълнението и прекратяването на трудовите правоотношения;
2. Колективен трудов спор – спор между Работници/Служители, като общност, носител на общи права и интереси, и отделния Работодател или група от работодатели или техни организации по въпроси на трудовите и осигурителните отношения и жизненото равнище.

С оглед на горното деление следва да бъдат разделени и различните типове казуси по трудови спорове, при които може да се прилага процедура по извънсъдебно решаване чрез медиация.

Казуси от сферата на индивидуалните трудови спорове, при които може да се прилага медиация:

1. Спорове относно възникването на трудовото правоотношение и съдържание на трудовия договор. Това е класически случай на спор преди възникване на самото трудово правоотношение. Страните желаят да сключат трудов договор, но не могат да постигнат споразумение относно някой от съществения елементи на трудовия договор – място на работа, времетраене на трудовия договор, размера на основния платен годишен отпуск и допълнителните платени годишни отпуски, наличието или липсата на



срок за изпитване и неговата продължителност, размерът на основното и допълнителните трудови възнаграждения, продължителността на работния ден или седмица, допълнителни социални придобивки.

Описаният казус е особено подходящ за провеждане на процедура по медиация. Тъй като все още няма възникнало трудово правоотношение между страните, спорът между тях не може да бъде отнесен към съда. Поради това единствено приложимият способ за решаването му е медиацията. В този случай медиационното споразумение, ако такова бъде постигнато, на практика ще бъде сключеният между страните трудов договор.

Предвид спецификата на описания правен спор отнасянето му към процедура по медиация е изключително рядък случай и се прилага единствено за ключови позиции и длъжности с оглед специфичните изисквания, на които трябва да отговарят работниците/служителите, които ги заемат.

31

2. Спорове относно изменение на трудовото правоотношение. Често срещан тип казуси, които може да се решават чрез медиация. Между страните съществува трудово правоотношение, но една от тях желае да бъде извършена промяна в някой от неговите съществени елементи, без обаче да желае прекратяване на трудовия договор.

Описаният тип казуси е много подходящ за решаване чрез медиация. Липсата на преговори между страните им оставя два изхода: 1. Оставяне на положението непроменено в досегашния си вид и натрупване на недоволство у една от страните по правоотношението или 2. Прекратяване на трудовото правоотношение. За да се избегнат тези варианти (и двата еднакво нежелани от страните) е особено удачно да бъде проведена процедура по медиация, в резултат на което страните да постигнат споразумение относно промени в трудовото правоотношение.

Описаният казус е често срещан в трудовото ежедневие и е приложим на практика за всякакви позиции и длъжности.



3. Спорове относно изпълнение на трудовото правоотношение. Най-често срещаният тип казуси, при които е удачно провеждането на процедура по медиация. Между страните съществува трудово правоотношение. Едната от тях обаче (най-често това е работодателят) има претенции по отношение изпълнението на задълженията на другата страна по договора, но не желае или няма достатъчно основания да предприема действия за прекратяване на трудовия договор.

При този тип казуси медиацията е особено подходяща за провеждане. Тъй като страните желаят да продължат изпълнението на трудовото правоотношение, запазването на добрите отношения между тях е от съществено значение. Всяко отнасяне на спора до съдебен орган би довело до значително влошаване на работната обстановка и не е желано нито от работника/служителя, нито от работодателя. Именно тук идва възможността за провеждане на производство по медиация.

Описаният казус е често срещан в трудовото ежедневие и е приложим на практика за всякакви позиции и длъжности.

4. Спорове относно имуществена отговорност на работниците/служителите към работодателя. Също доста често срещани в практиката казуси. На всеки работник/служител може да се случи да нанесе на своя работодател вреди по причина, за която той отговаря. Понякога стойността на вредите е значителна. Независимо от размера обаче работодателят носи отговорност за вредите пред третите лица и най-често плаща вместо работника. В тези случаи обаче той има право да ангажира имуществената отговорност на работника/служителя за причинените от него вреди. Когато обаче работникът/служителят възрази, работодателят може да се обърне за съдействие към компетентния съд.

Често в практиката реализирането на имуществената отговорност на работника/служителя значително изостря отношенията между него и работодателя и води до прекратяване на трудовото правоотношение. Именно за да се избегне такава



ситуация, описаният тип казуси може да се решават чрез медиация. Постигането на споразумение чрез медиация било относно размера на вредите, които работникът/служителят ще възстанови на работодателя, било относно сроковете за възстановяване способства за запазване на добрите отношения между двете страни в правоотношението и неговото съхраняване.

Описаният казус е често срещан в трудовото ежедневие и е приложим на практика за всякакви позиции и длъжности и най-вече за материално-отговорните длъжности.

5. Спорове относно законността на уволнението. Друг тип казуси, при които е удачно приложението на процедурата по медиация. Чл. 344 от КТ изрично предвижда възможността за оспорване законността на уволнението пред работодателя. Разбира се то е възможно само докато законността на уволнението не е оспорена пред съда. Възможността уволнението да бъде оспорено пред работодателя и той да преразгледа своето решение предполага възможност за провеждане на процедура по медиация. Ако в резултат на проведената медиация работодателят прецени, че извършеното от него уволнение е незаконосъобразно, той има възможност сам да го отмени, като по този начин бъдат спестени значителни съдебни разноски и на двете страни.

За съжаление при този тип казуси изключително рядко се провежда процедура по медиация, въпреки че е много удачна. След като се е стигнало до уволнение, на практика отношенията между страните са до такава степен влошени, че те не желаят да водят комуникация помежду си. Поради това предпочитат законността на уволнението на бъде изследвана от съда.

Описаният казус е често срещан в трудовото ежедневие и е приложим на практика за всякакви позиции и длъжности.

Казуси от сферата на колективните трудови спорове, при които може да се прилага медиация. По правило при възникване на колективни трудови спорове се



засягат интересите на значителен брой участници в трудовите правоотношения. Именно поради това законодателят е предпочел да уреди колективните трудови спорове в отделен закон – Закон за уреждане на колективните трудови спорове, където е въвел подробна регламентация на способите за уреждане на споровете. Това обаче не изключва провеждането на процедура по медиация, дори напротив. Неслучайно чл. 3 от ЗУКТС предвижда, че *„Колективните трудови спорове се уреждат чрез непосредствени преговори между работниците и работодателите или между техните представители по свободно определена от тях процедура“*. Именно фазата на преговорите е моментът, в който може да бъде приложена медиация.

Типовите казуси, касаещи колективни трудови спорове, които могат да бъдат уредени чрез провеждането на медиация, касаят преди всичко въпроси на трудовите и осигурителните отношения и жизненото равнище, като например: Минимална работна заплата на ниво предприятие, регион или бранш, Допълнителни социални придобивки в предприятието, Условия на труд, Допълнително доброволно осигуряване за сметка на работодателя и др. подобни. Известна трудност създава обстоятелството, че се касае за спорове между значителен брой правни субекти – работници/служители и работодател/и, което създава известни затруднения от чисто технически характер относно мястото на провеждане на медиацията и възможността за участие в нея на повече лица. Въпреки това провеждането на процедура по медиация е не само възможно, но и препоръчително.



Част III.

Опростена процедура по медиация по трудови спорове.

Интерес от теоретична, но и от практическа гледна точка представлява начинът на провеждане на медиационната процедура по трудовоправни спорове.

Възникнал трудовоправен спор

На първо място, когато говорим за класически случай на медиация, следва да има възникнал спор или в конкретния случай - трудовоправен спор. Както бе посочено по-горе трудовоправните спорове биват два вида:

1. Индивидуален трудов спор - спор между Работник/Служител и Работодател относно възникването, съществуването, изпълнението и прекратяването на трудовите правоотношения;

2. Колективен трудов спор - спор между Работници/Служители, като общност, носител на общи права и интереси, и отделния Работодател или група от работодатели или техни организации по въпроси на трудовите и осигурителните отношения и жизненото равнище.

Страни по спора

В зависимост от това какъв вид трудов спор имаме, страните могат да бъдат както следва:

- при Индивидуален трудов спор - Работник/Служител от едната страна и Работодател от другата страна;



- при Колективен трудов спор - група от Работници/Служители като носители на общи права и интереси или техни организации от едната страна и Работодател или група от работодатели или техни организации от друга страна.

Съгласие за провеждане на медиационна процедура

Когато говорим за провеждане на медиация, независимо в кой правен отрасъл ще бъде приложена тя, следва да се ръководим от основните принципи и процедури, предвидени в специалния закон, който я урежда, а именно Закона за медиацията. На базата на предвиденото в закона и имайки предвид, че същият е базиран на актове на Европейския съюз и Съвета на Европа, регулиращи медиацията, следва да приемем, че медиацията по трудови спорове също следва да е “доброволна и поверителна процедура по извънсъдебно решаване на спорове, при която трето лице - медиатор, подпомага спорещите страни да постигнат споразумение”.

На базата на посоченото следва да приемем, че за да започне медиационна процедура, страните следва доброволно да подхождат към такава процедура за уреждане на спора си. Прилагането на принципа на доброволност обаче следва да отчете някои особености на трудовото правоотношение.

От една страна, в много актове на европейските институции (н.е. Доклад на Европейския парламент за “Рестартиране на Директивата за медиация” от 2014 г.) се приема, че подходяща мярка за популяризиране на медиацията е тя да се направи задължителна за “по-силната” страна - в конкретния случай работодателят, група от работодатели или техни организации, които са в по-силна позиция в трудовото правоотношение.

От друга страна трябва да се отчете и психологическият аспект на взимане на решение от страните, мотивацията им да пристъпят към подобно съглашение. Следва да се отчете липсата до момента на масовост на използване на този правен институт и множеството неясноти, които съществуват за страните за начина на прилагането му.



Съчетавайки тези особености с възприетата от Закона за медиацията доброволност на процедурата по медиация не би насърчила нейното масово използване. Следва да се отчете, че в случай че законодателят реши да предприеме изменения в ГПК и в ЗМ, които да задължат работодателят да предложи споразумение, когато постигането на такова е възможно, медиацията може да бъде доброволен избор на страните. Отново тук остава отворен въпроса кой следва да поеме разходите по процедурата по медиация, конкретно в областта на трудовите спорове вероятно най-удачното решение би било те да са за сметка на работодателя. Това от своя страна обаче би било отклонение от принципа на равнопоставеност на страните, поради което трябва да бъде добре обмислено.

Провеждане на медиацията

Що се отнася до провеждане на самата медиационна процедура, следва да се приеме, че тя ще следва стриктно регулацията на Закона за медиацията (чл. 11 - чл. 15 вкл.).

При адаптиране на приложимото законодателство за провеждане на медиация по трудови спорове следва да се вземе предвид следното:

- Безспорно можем да приемем, че свободно при медиация по трудови спорове могат да бъдат приложени всички норми, регулиращи участието на медиатор, неговия статут, права и задължения, съгласно ЗМ и актовете по неговото прилагане;

- Чл. 11 от ЗМ предвижда, че по време на медиацията не текат давностни срокове. Удачно би било тази разпоредба да бъде допълнено, като се предвиди и спиране на преклузивните срокове;

- Съгласно чл. 12, ал. 2 от ЗМ “Страните по спора участват в процедурата лично или чрез представител. Упълномощаването се извършва в писмена форма.”. Тази разпоредба е приложима на общо основание при медиацията по трудови спорове. Удачно би било да се предвиди обаче, че в процедурата по медиация работодателите,



съответно групите работници или работодатели или техните организации, да бъдат представявани от едни и същи лица. В противен случай, ако медиационната процедура протича в повече от една среща и ако всеки път присъства различен представител на някоя от страните, би било изключително затруднено постигането на споразумение между тях. Отклонение от това правило би следвало да се допуска само по изключение, когато важни причини налагат това.

- В Закона за медиацията следва да бъде изрично предвидено, че медиационно споразумение не се сключва, ако закон или друг нормативен акт предвижда сключване на друг вид споразумение, а не както в момента е дефиниран чл. 3, ал. 3 от ЗМ "Медиация не се провежда, ако закон или друг нормативен акт предвижда друг ред за сключване на споразумение". Същото максимално отговаря на смисъла на закона.

- Съгласно чл. 18 от ЗМ "Споразумение по правен спор по смисъла на чл. 1 от закона, постигнато в процедура по медиация, има силата на съдебна спогодба и подлежи на одобрение от районните съдилища в страната." Съгласно ал. 2 "Съдът одобрява споразумението след потвърждаването му от страните, ако не противоречи на закона и добрите нрави. Съдът изслушва мнението на прокурора, ако той участва като страна по делото."

38

Медиационно споразумение. Изпълняемост

Целта на всяка процедура за доброволно разрешаване на възникнал спор е постигане на взаимноизгодно споразумение, с което страните да разрешат спора си. Същото се отнася и за целта на всяка една медиационна процедура.

На медиационното споразумение Закона за медиацията отделя Глава пета "Споразумение". Съгласно закона страните сами определят съдържанието и формата на споразумението - същата може да бъде устна, писмена или писмена с нотариална заверка на подписите. Отново е даден превес на свободата в избора как страните да уредят отношенията си по възможно най-удобен и неформален начин.



Чл. 17 определя субективните предели на медиационното споразумение, като съгласно него то обвързва само участвалите в процедурата лица. Така са защитени интересите на трети лица, които може да са заинтересовани от постигнатите договорености, но поради неучастие в преговорите интересите им не са били защитени.

На общо основание, единственото ограничение в свободата на договаряне между страните е постигнатите договорености да не противоречат на закона и да не го заобикалят и да не накърняват добрите нрави. Извън тази обща правна забрана страните са свободни да договарят споразумение във форма и съдържание, които максимално ще удовлетворят интереса им.

Дали тази свобода на договаряне и оформяне на споразумението е приложима по трудови спорове. Считаме, че тя е приложима на общо основание, с изключение на въпросите, за уреждане на които Кодексът на труда и Законът за уреждане на колективни трудови спорове предвижда специален ред за решаването им.

В случай, че страните постигнат споразумение в хода на съдебно дело, те могат да сключат съдебна спогодба, с която да уредят отношенията си. За всяка спогодба, която не противоречи на закона и на добрите нрави, се съставя протокол, който се одобрява от съда и се подписва от него и от страните. Когато прокурорът участва като страна в делото, съдът одобрява спогодбата, след като вземе и неговото мнение. Съдебната спогодба има значението на влязло в сила решение и не подлежи на обжалване пред по-горен съд. Когато спогодбата се отнася само за част от спора, съдът продължава разглеждането на делото за неспогодената част.

Съгласно чл. 18, ал. 1 от ЗМ "Споразумение по правен спор по смисъла на чл. 10т закона, постигнато в процедура по медиация, има силата на съдебна спогодба и подлежи на одобрение от районните съдилища в страната." Това приравняване на медиационното споразумение на съдебна спогодба има съществено значение по отношение на неговата изпълняемост. Въз основа на одобрено от районния съд



медиационно споразумение всяка от страните може да се снабди с изпълнителен лист и да пристъпи към принудително изпълнение.

Дори и споразумението да не е било одобрено по реда на чл. 18 от районния съд, в случай, че то е подписа но в писмена форма с нотариална заверка на подписите, то представлява основание за издаване на Заповед за незабавно изпълнение по реда на чл. 417 от ГПК и Изпълнителен лист.

С оглед на казаното и за да се онагледят как на практика би могла да протече една процедура по медиация **предлагаме примерна опростена процедура**, която би била приложима в общия случай за решаване на трудови спорове.

1. Възникнал е спор между работник/служител и работодател или между група работници/служители или техни организации и работодател или група работодатели или техни организации;

2. Страните по спора не са задължени не база действащата към момента нормативна уредба да потърсят процедура по медиация, но доколкото ЗМ изрично предвижда възможността за провеждане на такава, те могат да решат спора си чрез медиация;

3. Страните или една от тях се обръща към медиатор, избран от Единен регистър на медиаторите в Република България, воден в министерство на правосъдието;

4. Ако страните постигнат споразумение за провеждане на медиация, те заедно с медиатора насрочват първа медиационна среща. Преди пристъпване към същинската медиация следва да бъдат уточнени следните въпроси:

- за чия сметка ще са разноските по медиацията;

- да се уточни кои са страните, които трябва да участват в производството - всички те следва да вземат участие в медиацията, с оглед необходимостта да подпишат евентуално споразумението, което ще бъде постигнато;



- да се уточнат правомощията на участващите в процедурата представители на страните, дали могат да подпишат медиационно споразумение;

5. На насрочената среща медиаторът трябва да се увери, че:

- присъстват всички заинтересовани от спора страни;
- страните са надлежно представявани.

6. Медиацията протича съгласно общите правила, предвидени в ЗМ.

7. Ако страните постигнат съгласие по спорните въпроси, страните имат възможност да сключат медиационно споразумение в писмена форма.

8. Подписаното споразумение се представя за одобрение от съответния районен съд.



Част IV.

Анализ на действащи програми за медиация.

Съдебната програма за препращане към медиация е инициатива на един съд за предоставяне на информация и възможност за ползване на по-бърз и по-благоприятен начин за разрешаване на един спор в сравнение със съдебното производство - чрез процедура по медиация при неутрален и независим експерт в решаването на спорове.

Съдебните програми предоставят съдействие само на страни, които вече имат образувани дела в съответния съд, към който е програмата за медиация.

За да започнете медиация, няма значение на каква фаза е делото, дали по него е имало вече заседания, стига да не е произнесено решение. Медиация може да се проведе както на първа, така и на втора инстанция.

Когато вече е заведено съдебно дело, съдът дава възможност на страните да се разберат чрез медиация, за да:

- спестят време;
- намалят разходите си за решаване на спора;
- да договорят решение, което максимално да ги удовлетворява, и което обичайно се изпълнява доброволно;
- запазят имиджа и тайните си;
- и да подобрят отношенията си, ако са важни за страните или се налага да продължат.

Тъй като медиацията в България няма задължителен характер и е доброволна процедура, страните са свободни във всеки един момент да продължат с воденето на съдебното дело.



В рамките на съдебното дело страните могат да получат следното съдействие:

- информация за възможността за решаване на спора по доброволен начин чрез процедура по медиация, както и за медиаторите или обединенията от медиатори (центрове за медиация), които предоставят услуги по правилата на съдебната програма
- чрез информационни табла и брошури, на уебсайта си и подруги подходящи начини;
- персонално съдействие от съдебен служител - координатор, който отговаря на въпроси и запитвания във връзка с услугите и възможностите, предоставяни от съдебната програма за медиация - на разположение в съдебната сграда;
- административно съдействие от координатор на съдебната програма за медиация (съдебен координатор), за организирането на срещите по медиация и координацията между страните, медиаторите и съда - преди и след провеждането на срещите по медиация.

43

1. Действащи към момента програми за инициране и популяризиране на съдебни програми за медиация

В помощ на вече създадените съдебни програми по медиация и за да бъдат насърчени и подпомогнати съдилищата в развитието на съществуващите центрове и създаване на нови, през 2016 г. стартира Проект **“Медиация и съд в подкрепа на бизнеса: Популяризиране на бързото, честно и ефективно разрешаване на спорове чрез съдебни програми за препращане към медиация”**. Проектът е финансиран от Фондация “Америка за България”. Осъществява се от Център за разрешаване на спорове в периода 2016 г. - 2018 г.

Проектът има за цел изграждане и разрастване на съдебни програми, които насочват към медиация в 6 български града - Варна, Велико Търново, Бургас, Благоевград, Пловдив и Плевен. Проектът си поставя за цел увеличаване на случаите, разрешени с медиация, спестените средства и по-бърз съдебен процес с по-качествени съдебни актове.



Във връзка с развиването на съдебните програми по проекта се извършват множество дейности, в това число:

- изработване на наръчник и документи за съдебна програма за препращане към медиация;
- конференции за медиацията за юристи и институции и семинар за съдии;
- обучения по препращане за съдии;
- семинари за адвокати в представителство при медиация и много други събития.

Център за разрешаване на спорове отчита следните извършени дейности по проекта:

- повече от 9 съдилища вече разполагат с пълен набор от документи и наръчници за създаване и управление на съдебна програма за медиация с “know-how” за най-ефективните методи и техники, прилагани по света. Повече от половината са получили и консултиране и съдействие за организиране на техни програми за медиация;
- повече от 100 съдии са обучени в препращане към медиация - от района на Варна, Бургас, Плевен, Велико Търново, Враца и Пазарджик;
- повече от 70 адвокати са обучени как да представляват клиентите си в медиация - във Варна и Бургас;
- 22 председатели на съдилища от 16 областни града в България са заявили интерес към медиацията и са обменили идеи за конкретни стъпки на семинара за административни ръководители на съдилища с федерален съдия Роб Леви от Ню Йорк и Дона Стийнстра от Федералния съдебен център във Вашингтон;
- 58 юристи са се включили в семинара за ролята на адвокатите в медиацията в САЩ и България, със съдия Роб Леви и Дона Стийнстра;



- над 100 души, представители на всички власти и основните организации на адвокатурата, бизнеса, образованието и медиаторите за взели участие в Деня на медиацията във Варна;

- вече действа национален портален уеб-сайт с ресурси за медиацията - www.mediation.bg;

- скок на препращанията към медиация във Варна, Бургас и Плевен;

- стотици посетители на съдебните сгради във Варна, Бургас и Плевен са запознати с медиацията - от съдебните координатори и чрез информационни материали.

2. Развитие на съдебните програми за медиация в отделни съдилища

Софийски районен съд и Софийски градски съд

За да получат повече граждани и търговци възможност да използват медиацията, за да решат спора си според собствените си интереси, Софийски районен съд, Национална асоциация на медиаторите и Европейската асоциация на съдиите за медиация през месец януари 2010 г. стартират Програма "Спогодби" към Софийски районен съд. Програмата е стартирана чрез Проект "Медиацията - вашето решение", финансиран от Фонд "България" на Американската агенция за международно развитие и German Marshal Fund чрез Балканския тръст за демокрация.

На 27.01.2010 г. Председателят на Софийски районен съд Красимир Влахов откри "Център за спогодби и медиация", създаден с цел въвеждането на по-справедлив, ефективен и достъпен европейски на правораздаване и разрешаване на съдебни спорове. Това е първият център по медиация в България, създаден и работещ към съд и един от малкото такива центрове в Европа.



Целта на Програмата е да предостави на страните по съдебните дела възможност да разрешат доброволно спора си с помощта на медиационните техники, като:

- получат информация за възможността да разрешат спора си по доброволен начин чрез използване на медиационните техники;
- изберат медиатор-доброволец или обучен да използва медиационните техники съдия, който да ги подпомогне да постигнат разрешение на спора си;
- получат административна помощ от съдебен координатор за организирането на времето и мястото на срещите за разрешаване на спора;
- осигуряване на помещение, което може да се ползва безплатно за провеждане на срещи между страните и медиатора.

Съдействието, което страните получават по Програма "Спогодби", е изцяло безвъзмездно.

В резолюция на Европейския парламент от 13 септември 2011 г. за прилагането в държавите-членки на Директивата относно медиацията България получава изключително признание като пример за успешни практики, насърчаващи използването на медиацията. Специално се посочват заслугите на съдебната система и съдебния Център за медиация, който се намира в най-големия съд в страната - Софийския районен съд, за добрите резултати на България в медиацията.

Организационната структура на Центъра за спогодби и медиация се определя с Правила за организацията и дейността на Центъра за спогодби и медиация към Софийски районен съд и Софийски градски съд. Съгласно този документ Общото събрание е висшият ръководен орган на ЦСМ. ОС се състои от всички заявили участие в Програмата съдии, медиаторите от Регистъра на медиаторите към ЦСМ и съдебните координатори. ОС отговаря за устойчивото развитие на ЦСМ посредством правата и задълженията, възложени му с Правилата.

ОС избира Председател на ЦСМ.



Оперативното ръководство на ЦСМ се осъществява от Управляващ екип, който се състои от Председателя, трима Заместник-председатели и Съдебен координатор.

Съдебният координатор е служител на СРС или СГС, определен/назначен за администриране и подпомагане на работата на ЦСМ и осъществяване на връзката със Съда. За всички въпроси, свързани с провеждането на медиационните срещи, съдиите и страните се обръщат за съдействие към координатора на ЦСМ.

Медиаторите предоставят безвъзмездно услугите си за провеждане на медиации в ЦСМ. Изборът на медиатори към ЦСМ се извършват от Изборен екип, който се назначава от Управляващия екип в състав: двама съдии, двама медиатори и Председателя на ЦСМ. Координаторът включва одобрените кандидати в Регистъра на медиаторите към ЦСМ. Регистърът се публикува на интернет-страницата СРС.

Анализ на дейността на ЦСМ се извършва от Анализиращ екип.

Дейността на ЦСМ при СРС и СГС се извършва в съответствие с приетите Правила. Работното време на ЦСМ е всеки делничен ден от 09:00 часа до 17:00 часа. За вписвания в графика се извършват на сайта на ЦСМ от медиаторите, вписани в Регистъра на медиаторите към центъра.

Съгласно правилата Съдията може да прецени дали разглежданото от него дело е подходящо за препращане за периода, през който делото е висящо пред него. Изборът на медиатор/и и определянето на датите за медиационните срещи се осъществява от Съдебния координатор при съобразяване на графика, текущата натовареност на медиаторите, препоръките на съдията или предпочитанията на страните. Когато съдията установи в първото по делото заседание или в последващо заседание, че делото е подходящо за разрешаване чрез използване на медиационните техники, той може да разясни накратко на страните какво е медиация, след което да ги попита дали желаят спорът им да бъде разрешен по този начин. При заявено съгласие съдията ги запознава с възможните дати по Графика на ЦСМ за провеждане на първата среща, след което страните попълват и представят на съдията необходимия формуляр.



Съдията или секретаря на състава предава формуляра на съдебния координатор, който въвежда информацията от него в Графика и съхранява формуляра.

Срещите се провеждат в някоя от сградите, използвани от СРС или СГС, или на друго място, определено от медиатора и страните.

Срещите на медиатора със страните се провеждат съобразно приетите Стандарти за провеждане на процедурата по медиация. Съдебният координатор уведомява съдията, препратил делото, за резултата от срещата. Когато на първата среща не се стигне до разрешаване на спора, процедурата може да бъде продължена в последващи срещи.

Анализиращият екип към ЦСМ изготвя ежегодно и анализ за качествените параметри на проведените медиации. Статистиката се извлича от информационните материали на медиаторите по проведените процедури, паралелно съпоставяни с подадените от страните обратни връзки.

Видно от отчетите на АЕ в годините след 2016 г. ежегодно се констатира около 30% покачване на проведените и реализираните медиации. Запазва се относително ниският брой на делата, по които е постигната спогодба спрямо броя на делата, по които е проведена медиация.

Съгласно отчета за работа на УЕ на ЦСМ за периода 2016-2019 г. се констатира устойчиво развитие на ЦСМ, увеличаване на броя на препращанията и качеството на проведените медиации. Видно от отчета ЦСМ изпълнява множество дейности за развитие на съдебната програма по медиация, като:

- проведени са няколко срещи и обучения със съдии от СРС с акцент върху въпросите на препращането;
- през м. февруари 2017 г. започва поетапното обучение на съдии от СРС по медиация от обучителни организации. Проведено е и обучение на нов съдебен координатор;
- Извършен е прием на 17 нови медиатори;



- Във връзка с отчетената като успешна инициатива (проведена по времето на “Дни на медиацията 2016”) за осъществяване на медиация по препратени дела веднага след препращането им от зала и изразената готовност от няколко съдебни състава да допуснат присъствието на медиатор в заседанията по разглеждани от тях дела, който може да поема веднага случаите, в които страните са се съгласили на медиация, се обсъжда възможността за създаване на екип от медиатори от Центъра, който да е на разположение в сградата на съда в дните, в които съответните състави заседават и да поема такива случаи.

За отчетния период са констатирани и някои слабости:

- нередовно или забавено вписване в графика на медиаторите, което създава опасност от невъзможност за извършване на процедура по медиация по препратени дела;

- неспазване на етични правила и прояви на нелоялно отношение към работата на ЦСМ и членовете му;

- невъзможност за създаване и поддържане на пълен Регистър на медиаторите към ЦСМ поради неподдаване на необходимите данни и снимки.

Управляващият екип констатира следните резултати от сътрудничеството с ръководствата на съдилищата и компетентните институции и участие в проекти за медиацията за отчетния период:

- успешно начало на работата по пилотния проект на СРС за препращанията;

- проведена в партньорство с националния Омбудсман експертна дискусия на тема “Медиацията в България: проблеми и решения”, на базата на която Омбудсманът излиза със следните предложения за спешни действия от Министерство на правосъдието:

а/ Изготвяне на Национална стратегия за медиацията в България, с ясно разписани мерки, срокове и отговорности за стимулиране на развитието на института и участниците в него - страни, медиатори, съдилища, както и за



гарантиране на квалификацията на медиаторите и на качеството на провежданите медиации;

б/ Във връзка със своевременното въвеждане на елементи на задължителна медиация Омбудсманът препоръча одобряване на пилотни и съпътстващи мерки, базирани на добрите практики и опит на редица европейски и други държави и по-конкретно:

- създаването на мрежа от правоспособни медиатори във всички градове с районни съдилища, което ще обезпечи възможността за ефективното използване на медиацията като ефективно средство за решаване на спорове;

- сформирание на работна група и предприемане на законодателни мерки за ангажиране на Министерство на правосъдието с процеса на регулиране на дейността на медиаторите (регистър, контрол, обучение, дисциплинарна отговорност);

в/ Въвеждане на задължителна първа обща среща по медиация при семейно-правни спорове;

г/ Осигуряване на финансирането / заплащането за тази първа обща среща от държавния бюджет или поощряване на страните чрез намаляване на съдебните такси при постигане на споразумение чрез използването на медиация;

д/ Въвеждане на промени освен в ГПК и Закона за медиацията и в Закона за съдебната власт, предвид осъществяването на контрол и финансирането на института.

Получено е съгласие от Министерство на правосъдието за сформирание на работна група по препоръката, като ЦСМ трябва да излъчи свой представител и да подпомогне Омбудсмана при сформирането ѝ.



Съгласно отчета на Управляващия екип за отчетния период ЦСМ взема чрез представителите си участие в множество форуми и инициативи, свързани с проблемите на медиацията и популяризирането ѝ, като някои от тях са:

- организирането и провеждането на “Дни на медиацията 2016”;
- създаване на фейсбук-страница на ЦСМ с цел популяризиране и повишаване на интереса към медиацията, в която се публикува актуална информация, свързана с медиацията;
- множество медийни изяви, целящи популяризиране на медиацията.

Развитие на съдебна програма за медиация в Окръжен съд Бургас и Районен съд Бургас

Инициативата за разработване на съдебна програма за медиация в Окръжен съд Бургас и Районен съд Бургас стартира през месец октомври 2012 г., когато съвместно с Асоциацията за извънсъдебно решаване на спорове - Бургас е инициран месец на медиацията, повторен и през 2014 г.

Целта на инициативата “Месец на медиацията”, а впоследствие и на “Програма за медиация на Окръжен и Районен съд - Бургас” е да създадат нагласи у обществото към по-широко използване на всички алтернативни подходи за разрешаване на спорове и в частност медиацията като извънсъдебен способ.

На 06 април 2017 г. в Бургас е открит Център за медиация към Окръжен съд и Районен съд Бургас. Откриването му е част от проект “Медиация в подкрепа на бизнеса: Насърчаване на справедливото и целесъобразно разрешаване на спорове чрез съдебни програми за медиация” и се осъществява от Център за разрешаване на спорове. Предвидено е Центърът за медиация към съда да работи ежедневно, като предоставя на гражданите информация за процедурата по медиация и съдейства за провеждането на процедура по медиация в съда. Той се намира на втория етаж в сградата на Окръжен съд Бургас.



Как протича процедурата по медиация?

Съдията-докладчик по делото, в случай че прецени, че разглежданото от него дело е подходящо за препращане към медиация, указва на страните възможността за доброволно уреждане на спора - чрез медиация или друг избран от страните способ с оглед постигане на благоприятен за спорещите субекти резултат. Напътстването към медиация може да се осъществи от постъпването на исковата молба до приключване на устните състезания по делото.

Страните избират по своя преценка медиатор от Списъка на медиаторите / центрове за медиация, включили се в съдебната програма. В центъра по медиация се поддържа актуален списък с медиаторите, изразили желание да се включат в програмата и техните координати. Информация за медиаторите и техните контакти се предоставя от координаторите на програмата. Страните имат възможност да се обърнат към медиатор, който не е включен в Списъка с медиаторите, част от Съдебната програма за медиация на Окръжен и Районен съд Бургас.

Страните провеждат медиацията в удобно за тях време и уведомяват препращащия ги съдия както за срока, който им е необходим за провеждането на медиация, така и за резултата от нея.

Съдът уведомява страните, че отказът им от участие в среща по медиация или приключването ѝ без споразумение не влияе на резултата от съдебното производство.

В случай, че времето за провеждане на медиация между две съдебни заседания се окаже недостатъчно - по съвместна преценка на страните и медиатора, страните следва да уведомят съда за това, че ще проведат допълнителни срещи по медиация, както и за срока, който са уговорили за приключване на медиацията. Максималният срок за провеждане на медиация не може да е повече от 6 месеца от започването ѝ.



След приключване на процедурата по медиация медиаторът попълва отчет за проведена медиация до съда и го изпраща по e-mail на съдебния координатор, който го предава на съдията-докладчик по делото.

До 1 месец след приключването на процедурата по медиация е препоръчително страните да попълнят кратка форма, в която да споделят мнението си за протичането на процедурата по медиация с оглед подобряване на ефективността на способа. Анкетата за обратна връзка се попълва по образец, като страните имат възможност да я попълнят на място в съда или да я изпратят попълнена по електронна поща.

Ако не се постигне спогодба чрез медиация, страните могат да продължат съдебното производство.

Ако в хода на медиацията страните постигнат спогодба и съдът я одобри, се възстановява половината от вече внесената държавна такса по съдебното производство.

Управление и организация на съдебната програма

Съдебната програма се управлява от Председателите на Окръжен и Районен съд Бургас, които вземат решения, свързани с функционирането на програмата.

За функционирането на програмата са определени двама координатори, един за Окръжен съд Бургас и един за Районен съд Бургас. Съдебният координатор изпълнява текущите задачи във връзка с работата на съдебната програма, възложени му от Председателя или определения от него екип.

По преценка на Председателя на съда работата на съдебната програма може да бъде подпомагана от Съвет за медиация, с участието на медиатори, адвокати, представители на институции и бизнес общността, който да има консултативна функция и да дава предложения за подобряване на дейността на съдебната програма.

21 медиатори предлагат своите услуги в Центъра.



Дейност на Центъра за медиация и спогодби към Окръжен съд Бургас и Районен съд Бургас

По данни на пресслужбата на ОС-Бургас от 29.08.2019 г. за периода на съществуването му са проведени 36 процедури по медиация, 8 от които са завършили със споразумение, одобрено от съда.

Освен провеждане на медиации, ЦМС се ангажира и с други дейности за популяризиране на медиацията сред обществеността, като:

- Образователен форум за представяне на метода „Медиация“ за решаване на конфликтни ситуации в училище;
- Организиране и провеждане всяка година на „Дни на медиацията“- провеждане на множество инициативи за популяризиране на медиацията по различни дела, водене на безплатни медиации и консултации на граждани и др.

54

Център за медиация към съдебен район на Окръжен съд Варна

За насърчаване на медиацията като по-благоприятен за страните способ за уреждане на спорове, през 2015 г. Окръжен и Районен съд Варна реализират съвместно Център за медиация. Всеки работен ден, от 9 до 17 ч., Центърът предоставя безвъзмездно възможност на страните по неприключили граждански, частни наказателни и търговски дела, разглеждани в съдилищата от съдебния район на Окръжен съд Варна, да разрешат правния спор доброволно, посредством медиация и със съдействието на медиатор. Четири години след създаването си, Центърът по медиация към съдебния район вече се е утвърдил като един от активно и успешно работещите в страната, със значителен дял на постигнати споразумения и принос за формирането на позитивна нагласа относно възможностите на медиацията за подобряване на взаимоотношенията и комуникацията между спорещи страни.

Дейност на Центъра



За съдействие към Центъра могат да се обърнат страни по неприключили граждански, частни наказателни и търговски дела, разглеждани в съдилищата от съдебния район на Окръжен съд Варна:

- Окръжен съд Варна;
- Районен съд Варна;
- Районен съд Девня;
- Районен съд Провадия.

Центърът е разположен на 4 етаж в сградата, в която се помещава Съдебно-изпълнителна служба при Районен съд Варна на адрес: гр. Варна, ул. „Ангел Кънчев" № 12. Участници в процедурата по медиацията са страните, медиатор/ко-медиатори, адвокати и експерти.

За страните по съдебните спорове услугата е безплатна. Участието на медиаторите е доброволно и безвъзмездно. Формулярите, необходими в процедурата по препращане към медиация, са публикувани на страницата на Центъра. От откриването на центъра има над 200 подадени заявления за медиация. (преобладаващата част от тях са по дела на Районен съд Варна, към 20% по дела на Окръжен съд Варна, и по няколко дела на Районен съд Провадия и Районен съд Девня). Около 70% от всички подадени заявления за медиация са по граждански дела, а по 15% са съответно тези по търговски дела и по наказателни дела от частен характер (НЧХД). Прави впечатление, че сред гражданските дела, по които се ползват способите на медиацията за разрешаване на спорове, преобладават делата за делби и за договорни отношения между физически лица, както и спорове по семейния кодекс – за развод, за родителски права и издръжка. Методът се явява успешен средно при всеки трети случай на медиация. Друго предимство на медиацията, което се потвърждава през четирите години от създаването на Центъра, е пестенето на време и по-бързата процедура за решаване на спорове за всяка от страните по дела. Данните сочат, че



преобладаващата част от медиациите се решават при средна продължителност от 2 срещи.

Общо за четиригодишния период около 10% са несъстоялите се процедури по медиации. Причината за тях е, че едната страна е изразила готовност и е пуснала заявление за медиация, но другата страна е проявила нежелание да се яви.

На какво се дължи силният старт на Центъра за медиация към съдебен район Варна?

В световен мащаб, има няколко фактора, които са ключови за успеха на една съдебна програма за медиация. Стартът на Окръжен и Районен съд Варна потвърждава стремежът им да бъдат осигурени всички тези фактори и да се работи на световно ниво.

Ангажирано ръководство на съда във Варна. Председателите и заместник председателите са пряко ангажирани в управлението на Центъра. Наред с това, те работят с екип от отдадени на каузата съдии и съдебни координатори.

Надеждна информация и насочване на страните. Страните по спорове получават пълно съдействие и подкрепа както от съдебните координатори, които организират всичко необходимо за провеждането на една медиация, така и от съдиите, които разясняват процедурата по медиация при всеки подходящ случай в съдебна зала. Мотивирани и добре подготвени медиатори. Съдът работи с подбран кръг от медиатори, които са отлично подготвени специалисти с опит в различни области, така че да бъдат на разположение в зависимост от вида на спора.

Център по медиация при Районен съд Благоевград

От 10 декември 2013 г. в съдебната палата на Благоевград е открит и функционира Център по медиация с работно време от 09:00 до 17:00 часа. Районен съд Благоевград е взел участие и в Проект „Медиация в подкрепа на бизнеса: Насърчаване на справедливото и целесъобразно разрешаване на споровете чрез съдебни програми



за медиация“, разработен от Центъра за разрешаване на спорове – гр. София. По отношение на всеки от поканените за участие в проекта съдилища, е изготвена специална програма за препращане към медиация, като се организират и обучения за съдиите в тази област.

При направената оценка в края на 2015г. за приоритетните области, в които следва да продължи работата си РС-Благоевград, след приключване на предходният управленски мандат, близо 37% от анкетираните 138 лица са посочили, че такава област следва да бъде именно насърчаването от съда за прилагане на медиацията при решаване на съдебните спорове. Този посочен приоритет за работа от самите потребители на правосъдие, мотивира и ръководството на РС-Благоевград да включи съда в рамките на този нов Проект с национално значение, още повече, че през предходният управленски мандат, в Съдебната палата на Благоевград бе обособен и оборудван и първият за региона Медиационен център, който също ще подпомогне и направи по ефективно участието на съда в този Проект.

57

Процедура по медиация в Центъра

Председателят на Районен съд Благоевград е утвърдил вътрешни правила за работата на Медиационен център Благоевград. Съгласно правилата и за разлика от организацията на дейността в посочените по-горе съдилища, при препращане от съда към процедура по медиация, страните следва да изберат сами медиатор от Единния регистър на медиаторите. Видно от публикуваната на страницата на Центъра информация, към него не действат медиатори. Тоест Центърът може да предостави материална база, където да се проведе (съгласно публикуван График) медиацията, но страните следва да ангажират медиатор, като договорят заплащане на съответно дължимата за услугата му такса. В сайта на РС и ОС Благоевград към момента няма данни за препращания от съдии към Центъра, нито за състояли се медиации в него и техния изход.



Други съдилища в страната, в които са създадени съдебни центрове по медиация

Видно от посочените по-горе данни създаването на съдебни центрове по медиация е в подем. Въпреки, че основите на медиацията по граждански и търговски спорове в страната са все още крехки, а броят на провеждани медиации не е така значителен на фона на постоянно увеличаващия се процент на образувани дела, то тази форма на популяризиране на медиацията има потенциала да привлече повече спорещи страни към алтернативно решаване на споровете им.

Самото присъствие на Центровете в сградите на съдилищата дава увереност у решилите да опитат медиация в легитимността на процедурата. С оглед на това в редица съдилища са разкрити Центрове по медиация или се осъществяват съдебни програми по медиация, които тепърва предстои да развият своя потенциал. Към редица съдилища има разкрити такива, като част от тях – по Програма „Спогодби“ и други – по Проект „Медиация и съд в подкрепа на бизнеса: Популяризиране на бързото, честно и ефективно разрешаване на спорове чрез съдебни програми за препращане към медиация“. Някои от тях са:

- Съдебна програма по медиация към Районен съд Плевен;
- Съдебна програма по медиация към Районен съд Велико Търново – на 18.12.2013 г., в гр. Велико Търново, Районен съд Велико Търново сключи Меморандум за сътрудничество със Сдружение с нестопанска цел "Център по медиация" за насочване към медиация от страна на съда;
- Центъра за спогодби и медиация и Програма „Спогодби" към Смолянски окръжен съд;
- Програма „Спогодби“ към Районен съд Балчик;
- Център за спогодби и медиация към Окръжния и Районния съд в Перник.



По данни на Център за разрешаване на споровете гр. София, интерес към развиването на съдебни програми за медиация са заявили и председателите от 22 съдилища от 16 областни града в България.



Част V.

Как са информирани страните за възможностите за медиация?

Медиацията е считана за най-бързо развиващия се способ за алтернативно решаване на споровете. Въпреки своя потенциал и въпреки очакванията, медиацията в България до момента не поражда целения ефект. Възможно е това да се дължи на краткия срок от въвеждането ѝ през 2004 г., когато е приет Закон за медиацията. От тогава е изминало малко повече от десетилетие и имайки предвид липсата на историческа обусловеност на този метод за решаване на спорове у нас, това време е крайно недостатъчно за налагане и популяризиране на този алтернативен подход за решаване на спорове.

И ако медиацията по граждански, търговски и семейни спорове търпи своето положително развитие през последните години, то медиацията по трудови спорове е по-скоро теоретична постановка, отколкото реално алтернатива на традиционното съдебно правораздаване. За това могат да се посочат множество причини, като индивидуализирането им е важно, за да бъдат преодолены: неясна и непрецизна нормативна уредба, липса на устойчиви и последователни мерки за разясняване пред обществото на ползите от института, наложилите се отношения на власт и подчинение между работодателите и работниците, хипотетична възможност за корупционни практики, правят на пръв поглед медиацията по трудови спорове трудно приложима.

Безспорно, за да бъде въведен в реална употреба този институт, трябва той да бъде както популяризиран пред широката общественост, така и да се създаде реален механизъм той да бъде прилаган, както във фазата на административното производство, така и в съдебната фаза на спора.



С оглед на това, че медиацията е алтернативен метод за решаване на спорове, следва популяризирането и информирането на граждани и организации да става с дейното участие както на държавния апарат, така и на неправителствения сектор, медиаторите, адвокатите и др.

С оглед на това Сдружение „Център за правна защита“ започна изпълнението на проект по Оперативна програма „Добро управление“ № BG05SFOP001-3.003-0059 „Трудовата медиация - адекватен способ за реформиране на съдебната система чрез извеждане на част от трудовоправните спорове извън съдилищата“.

Общата цел на проекта е да подпомогне реформата на съдебната система чрез повишаване информираността на обществеността по въпросите, касаещи трудовоправните спорове и да предложи адекватни мерки за реформа, които могат да доведат до реални резултати за облекчаване и подобряване работата на съдебната система.

61

Екипът по проекта си е поставил и следните специфични цели:

- Изготвяне на подробен анализ на нормативната уредба в сферата на медиацията, на съдебната практика и на съществуващите добри практики при извънсъдебно решаване на спорове;
- Създаване на информационен портал за медиация, насочен към решаване на трудовоправни спорове;
- Изготвяне на предложения за нормативни промени, които да подпомогнат реформата в съдебната система, чрез въвеждане на задължителна медиация при трудовоправни спорове и разтоварване на съдилищата от дела, които могат да бъдат решени чрез медиация и споразумение между страните.

Настоящото изложение има за цел като разгледа приложимата правна уредба, уреждаща института на медиацията в България, както и като обобщи резултатите от проведени в рамките на проекта анкети и проучвания, да направи изводи за нивото на информираност на заинтересованите страни за възможността да използват медиация



по трудовоправни спорове, както и да маркира предложения за подобряване на информираността и познаването на института на медиацията.

1. Нормативна уредба относно предоставянето на информация и насочването към медиация

Уредба в националното законодателство, относима към медиацията по административни спорове:

- Граждански процесуален кодекс /ГПК/

В чл. 140, ал. 3 от ГПК (и чл. 374, ал. 2 от ГПК – за търговски спорове) е уредена възможност съдът при подготовка на делото в закрито заседание да насочи страните към медиация: „Съдът може да съобщи на страните и проекта си за доклад по делото, както и да ги напъти към медиация или друг способ за доброволно уреждане на спора.“

Още с доклада по делото съдът може да напъти страните към медиация, може и кратко да разясни предимствата на медиацията. В съдебно заседание по граждански спорове, обичайно съдът отново напътва страните към споразумение или медиация.

- Закон за медиацията /ЗМ/

Законът за медиацията е общ акт, уреждащ медиацията. В него няма специфични разпоредби, касаещи задължение за популяризиране или информиране. С оглед на извършените анализи в хода на проекта, множеството проведени срещи и проучвания, се налага становището за липса на целенасочена и устойчива и последователна политика на държавата за популяризиране на института на медиацията. Имайки предвид потенциала на тази процедура, както за намаляване на социалното напрежение, подобряване на общуването, както и разтоварване на



съдебната система, изключително важна и основополагаща е ролята на държавата и държавния апарат.

С оглед на това считаме, че следва да се обмисли възможността за създаване на Централизиран орган по медиация към Министерство на правосъдието, който:

- Да дава становища при поискване от работодател или работник/служител или техни организации дали е допустима медиация по определен казус;
- Да разработва обучения за повишаване на квалификацията на медиатори по трудовоправни спорове;
- Да следи за качеството на провежданите медиации;
- Да има дисциплинарни правомощия по отношение на медиаторите, извършващи медиации по трудовоправни спорове.
- Да води регистър на медиатори, извършващи медиации по трудовоправни спорове;
- Да провежда превантивни анализи на възможни спорни трудовоправни казуси и да съдейства за провеждане на превантивни медиации.

Считаме, че естественото място за регулация на статута и функциите на такъв орган (особено ако предметът на дейност на същия е насочен към медиации с всякакъв предмет, позволен от закона) е именно Закон за медиацията, като в рамките на проекта ще бъде разработен и проект на Закон за изменение и допълнение на Закон за медиацията.

- Закон за адвокатурата /ЗА/ и Етичен кодекс на адвоката /ЕКА/

И в двата нормативни акта не са предвидени задължения или право на адвоката да разясни на клиента си процедурата по медиация и да го напъти към медиация.

В много от европейските държави действат разпоредби, които задължават адвокатите да разяснят и напътят клиентите си към медиация.



В Италия адвокатът по делото е задължен писмено да уведоми клиентите си за възможността за медиация като алтернатива на делото. Клиентът има право да развали договора с адвоката си, ако той не му предостави тази информация. Адвокатите са задължени по закон да информират клиентите за опцията за медиация и да опитат да разрешат спора чрез медиация. Тази мярка за популяризиране на медиацията има решаващо значение в Италия.

В Обединеното кралство адвокатите са задължени да информират клиентите за възможността за медиация и други алтернативни способи за решаване на спорове съгласно Гражданско процесуалните норми възможно най-рано в процеса.

В Германия, според Раздел 13 от Правила за професионална практика на адвокатите, те трябва да съветват техните клиенти да решават споровете си по най-подходящия начин. Следователно адвокати са длъжни да насочат клиентите си към медиация, ако тя е най-подходяща за дадения случай.

В множество доклади на Европейската комисия и Европейския парламент като една от основните мерки за популяризиране и насърчаване на медиацията се сочи въвеждане на задължение адвокатите да информират клиентите си за възможността да разрешат възникналия спор чрез медиация.

С оглед на посоченото, следва да се осмисли подход, съгласно който да бъдат предложени разпоредби в Закон за адвокатурата и Етични кодекс на адвоката, адвокатите да разясняват и напътват клиентите си към медиация, когато считат, че такава е най-подходяща за разрешаване на дадения казус.

- Закон за съдебната власт /ЗСВ/

И отново, и в ЗСВ не е засегнат по никакъв начин института на медиацията. В един от основните закони, регламентиращи правата, задълженията на съдиите, тяхното обучение и повишаване на квалификацията им, дори и най-общо не се третира тази тема.



Напротив, вместо обучението на съдиите по препращане към медиация да е част от общодържавна целенасочена политика, да бъде част от провежданите първоначални и последващи обучения от Национален институт по правосъдие, неправителствени организации и медиационни центрове се ангажират през годините с инициативи за провеждане на подобни обучения. Считаме, че същото макар и изключително полезно като инициатива, не следва да освобождава държавата от отговорността ѝ за провеждане на мащабна информационна кампания, както и за прилагане на трайни и устойчиви, законово-регламентирани мерки за популяризиране на медиацията между гражданите и организациите и за обучение на съдии, адвокати, медиатори и други засегнати страни и за осъществяване на контрол върху качеството на провежданите медиации.

С оглед на това и в рамките на проекта ще бъдат предложени и промени в ЗСВ в две основни направления:

- Уреждане на възможност (а при преценка за целесъобразност и задължение) на съдиите да насочват страните по спора към медиация;
- Уреждане на обучение по препращане към медиация на съдиите от Национален институт по правосъдие както в Програмата за първоначално обучение, така и в текущите обучения за магистрати.

Наднационална правна рамка

Препоръка № R(2002)10 на Съвета на Европа е основният международен акт, който регламентира медиацията по административни спорове. Съгласно Препоръката използването на медиацията може да бъде нормативно въведено като необходимо условие за започване на съдебно производство, но може да се използва и по време на съдебно производство, например по предложение на съдията. Тази разпоредба дава възможност да се обмисли създаване на разпоредби, които да дадат право на съдиите



при заведено съдебно производство, ако преценят, че спорът е подходящ за медиация, да напътят страните към такава.

Съгласно Препоръката с регулацията на алтернативните способности трябва да се гарантира, че страните получават подходяща информация за възможната употреба на алтернативни способности.

Съгласно Ръководството за имплементиране на Препоръката:

- Държавата играе основна роля в представянето на медиацията. За да се подчертае тази важност Препоръката съветва за определени случаи да бъдат нормативно въведена задължителност на алтернативните способности, като използването им да е предпоставка за завеждане на съдебно дело (т.е. за да заведе дело пред съд спорещият първо трябва да опита алтернативен способ за решаване на спора);

- Държавата следва да насърчава страните да предлагат доброволно разрешаване на споровете, когато това е приложимо;

- Държавата следва да разработи и одобри стандартизирани споразумения, които да бъдат използвани;

- Необходимост от държавно финансиране, за да се гарантира качество на услугата;

- Важността на съдиите – да имат право да насочат страните към медиация и да одобряват постигнати споразумения ако са законосъобразни. Важно е да има лесно достъпни алтернативни методи за решаване на спора – например съдебни програми към съда (каквито в България функционират в няколко граждански съдилища);

- Важността на адвокатите – в Кодексите за поведение да е предвидено задължение или препоръка към адвокатите да разясняват на клиентите си възможността за алтернативно решаване на споровете им;

- Държавата да се погрижи за популяризиране на медиацията по граждански спорове – чрез статии, онлайн издания, информационни центрове, дни на отворени врати в съдилищата и др.;



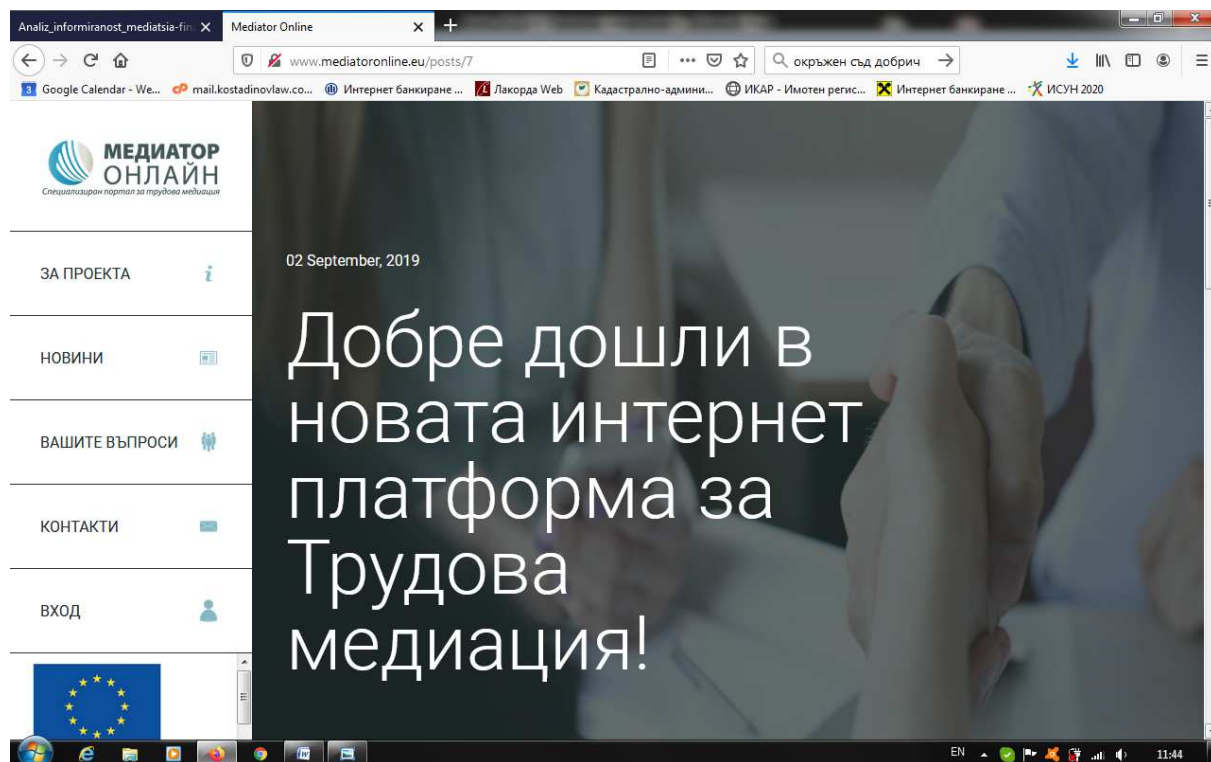
- Държавите, например на публични страници в интернет, да разясняват точно как да се използват алтернативни способи за разрешаване на административни спорове;

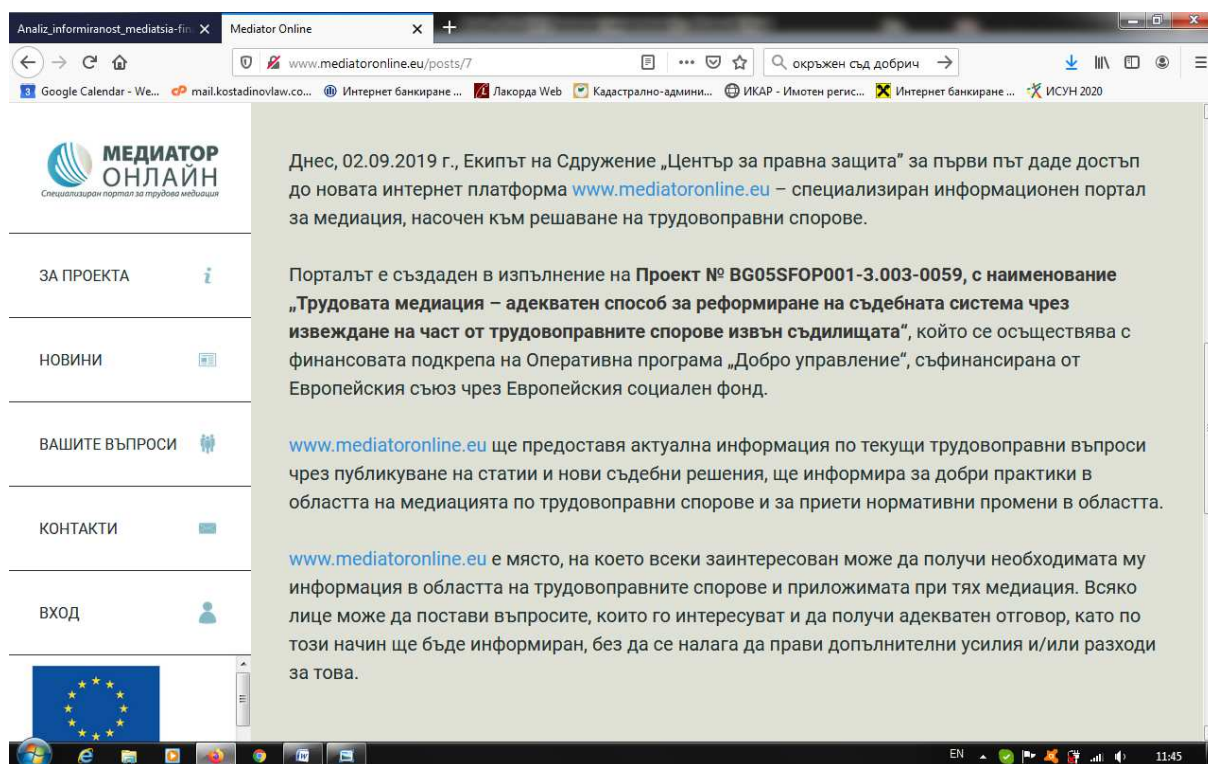
- Информирание на гражданите, съдии, адвокати.

Както е видно от изложената по-горе информация, Препоръката задава рамката, при следване на която държавите ще могат да имплементират успешно алтернативни способи (и в частност медиация) за разрешаване на граждански спорове, в т. ч. и трудовоправни.

2. Създаване на специализиран портал за трудова медиация

В рамките на проекта беше разработен и на 02.09.2019 г. беше стартиран онлайн портал по трудова медиация www.mediatoronline.eu.





Основните цели при създаване на портала са:

- да предоставя актуална информация по текущи трудовоправни въпроси чрез публикуване на статии и нови съдебни решения;
- информира за добри практики в областта на медиацията по трудовоправни спорове и за приети нормативни промени в областта;
- всеки заинтересован да може да получи необходимата му информация в областта на трудовоправните спорове и приложимата при тях медиация;
- всяко лице да може да постави въпросите, които го интересуват и да получи адекватен отговор, като по този начин да бъде информиран, без да се налага да прави допълнителни усилия и/или разходи за това.

3. Изводи относно информираността на страните и предложения за подобрене



Изводи относно информираността на страните

На база проведеното проучване на приложимата нормативна уредба, считаме, че може да се направи обосновано заключение за много ниска степен на информираност на страните по трудовоправни спорове за възможността за провеждане на медиация по тези спорове. Информираниостта, още повече, не е следствие от държавно регулирана дейност, а е на база самообучение, достъп до информация в интернет пространството, интервюта в масовия печат и други.

Основните изводи за информираността на страните са следните:

- Липсва нормативна уредба, която да указва на страните по трудови правоотношения да използват медиация при възникнал спор с ответната страна по правоотношението;
- Липсва нормативна уредба, която да указва на адвокатите да запознават клиентите си с възможността да ползват медиация, нито задължение да правят преценка дали по дадени казуси медиацията не е най-добрия подход за разрешаване на даден казус;
- Липсва нормативна уредба относно обучение на магистрати по препращане и напътване на страните по спора към медиация;
- Нормативната уредба, която регулира медиацията по трудовоправни спорове е неясна и непрецизна.

Мерки за подобряване на информираността на страните

Считаме, че следните мерки в значителна степен биха допринесли за популяризиране и легитимиране на института на медиация по трудовоправни спорове:

- Нормативно закрепено задължение за адвокатите да информират клиентите си за възможността за използване на медиация;



- Нормативно закрепване на задължение за страните да търсят начини за доброволно разрешаване на възникнал трудовоправен спор след извършване на оценка, доколкото същата е приложима по конкретния казус;
- Различни стимули (фискални, данъчни и др.) при използване на медиация по трудовоправни спорове;
- Задълбочено изучаване на медиацията в юридическите ВУЗове, в това число на възможността за медиация и по трудовоправни спорове,
- Провеждане на обучения по препращане към медиация от Национален институт по правосъдие;
- Широка държавно-инициирана и финансирана кампания по популяризиране и разясняване на възможността да се използва медиация по трудовоправни спорове, като част от Национална стратегия за популяризиране на медиацията;
- Разкриване на Центрове по медиация към всички районни и окръжни съдилища в страната.
- Извършване на обучения на работодателите за възможностите да бъде използвана медиация по трудовоправни спорове.



Част VI.

Как да бъдат мотивирани адвокатите и страните да използват медиация по трудовоправни спорове

Въпреки, че в световен мащаб медиацията е считана за бързо развиващ се и надежден способ за решаване на споровете, в България до момента не се поражда целения ефект тя да бъде реална алтернатива на съдебното правораздаване. Възниква необходимостта от проучване какви са факторите и механизмите, които биха подпомогнали процеса на популяризиране на медиацията и биха легитимирали този способ за разрешаване на споровете пред гражданите и организациите.

71

Отчитайки, че медиацията няма исторически корени в правната ни доктрина и правоприлагане, следва да се изследват подходите този способ да достигне до широката общественост и да стане привлекателен и желан метод за разрешаване на спорове, а когато това е възможно и за тяхното предотвратяване.

Настоящият анализ има за цел да индивидуализира различните участници в процеса на медиация по трудовоправни спорове и като разгледа различните препятстващи употребата на медиацията фактори, да индивидуализира методи за мотивиране на страните да взимат участие и да решават споровете си с медиация.

1. Страни и участници в медиацията по трудовоправни спорове

Страни по спора

Основни участници в процедурите по медиация следва да са страните по един възникнал или евентуален бъдещ спор.



С оглед спецификата на трудовите правоотношения, в повече от случаите страна по възникнал или потенциален спор ще бъде работодателят. Освен работодателят обаче страна в спора могат да бъдат и различни работодателски организации – на регионално или браншово ниво, както и национални такива.

От друга страна, страни в медиационната процедура биха били работниците/служителите или различните синдикални организации.

Участници в медиационната процедура

Безспорно, за да възникне медиация между спорещите страни, спорът следва да бъде отнесен до избран от страните медиатор. Поради това иманентен участник в медиационната процедура е медиаторът.

С оглед сложността и свръхрегулацията на трудовия сектор, обичайно и препоръчително е участието на адвокат, който да следи за интересите на доверителя си, страна в медиационната процедура, и за спазване на закона при постигане на споразумение.

72

Трети лица, оказващи влияние върху медиационната процедура

В случай, че спорът е възникнал и е ескалирал между страните, участник в отношенията по повод на които може да възникне медиационна процедура, е и съдът, в случай, че даден трудовоправен спор е вече отнесен към съда, т. е. има образувано съдебно производство. Съдът ще вземе участие в отношенията по повод медиационната процедура и в случай, че постигнатото споразумение не бъде изпълнено от някоя от страните и следва да се пристъпи към процедура по одобряването му от съда, по смисъла на чл. 18 от Закон за медиацията.

Следва да се спомене и важната роля на държавата, която без да е страна и участник в дадена медиационна процедура, носи задължението и ролята да създаде регулация и механизми за контрол, които да легитимират, повишат доверието в



медиацията като способ за разрешаване на трудовоправни спорове и да гарантира качество, достъпност и информираност за тази правна възможност.

Не без значение е участието и поведението в медиационни процедури на неправителствени, синдикални и работодателски организации, медиите и политическите партии, като за да бъде успешна процедурата следва страните и участващите да се отнесат отговорно и позитивно към участието и поеманите ангажименти. За да се създаде реално действаща нормативна база и да се постави основа за прилагане на медиацията по трудовоправни спорове, изключително важно е да бъдат индивидуализирани възпиращите и мотивиращите фактори за всички споменати страни и участници в процеса на медиация.

2. Възпиращи фактори

Липса на информация

За възможността да бъде проведена медиация по трудовоправни спорове липсва информация в публичното пространство. Един бърз и неспециализиран преглед в Google, която се счита за най-популярната търсачка в онлайн пространството, по тема на търсене „медиация по трудовоправни спорове“ показва, че по темата единствената подробна информация е тази в изпълнение на настоящия проект. Липсва обаче информация за тази възможност в сайтовете на публичните институции – административни органи, общини, съдилища.

В тази обстановка е сложно, почти невъзможно широката общественост да направи информиран избор дали да води съдебно производство при възникнал трудовоправен спор или да се насочи към медиация.

Неясна нормативна уредба



В анализа по настоящия проект, посветен на слабостите в нормативната уредба, регулираща материята на медиация по трудовоправни спорове, подробно са изложени недостатъците ѝ. Тук те ще бъдат само споменати с оглед пълнота на изброяваните възпиращи фактори:

- Неясна и неконкретна регламентация на медиацията по трудовоправни спорове в Закон за медиацията;
- Липса на нормативно закрепено задължение или указание за адвокатите да информират клиентите си за възможността за използване на медиация;
- Липса на нормативната уредба, регламентираща обученията на медиатори, със специфични изисквания за провеждане на медиации по трудовоправни спорове, отчитайки спецификите на административното правоотношение;
- Липса на нормативно закрепване на задължение за страните да търсят начини за доброволно разрешаване на възникнал трудовоправен спор след извършване на оценка, доколкото същата е приложима по конкретния казус;
- Липса на различни стимули (фискални, данъчни и др.) при използване на медиация по трудовоправни спорове, както в повечето европейски държави;
- Неясен статут на постигнато в процедура по медиация по трудовоправен спор споразумение и как на практика ще бъде изпълнявано;
- Липса на предвиждане на института на споразумението в някои специални закони, третиращи трудовото право.

Липса на единна регулация и държавно регулирани цени

Съгласно приложимата нормативна уредба и в частност Препоръка (2002)¹⁰ на Съвета на Европа относно медиация граждански въпроси Държавата играе основна роля в представянето на медиацията. Според Препоръката:

- Държавата следва да насърчава страните да предлагат на гражданите доброволно разрешаване на споровете, когато това е приложимо;



- За да подпомогне страните, Държавата следва да разработи и одобри стандартизирани споразумения, които да бъдат използвани;
- Необходимост от държавно финансиране, за да се гарантира качество на услугата;
- Разходите за медиацията да са разумни и пропорционални на сложността на случая. Държавата да осигури правна помощна участниците, които се нуждаят;
- Държавата следва да осигури законодателно спиране на преклузивните срокове за обжалване или др. процесуално действие при започнала процедура по медиация (или др. алтернативен способ);
- Държавата да се погрижи за популяризиране на медиацията по граждански спорове чрез статии, онлайн издания, информационни центрове, дни на отворени врати в съдилищата и др.
- Държавата, например на публични страници в интернет, да разяснява точно как да се използват алтернативни способи за разрешаване на граждански спорове.

Към момента липсва единна държавна политика в посочения по-горе смисъл, но самото одобряване и изпълнение на настоящия проект показва воля и проява на нужния ангажимент от страна на държавата за промотиране и легитимиране на медиацията по граждански спорове.

Други възпиращи фактори

Могат да бъдат посочени и други възпиращи фактори за страните като:

- Неясен статут на медиационното споразумение;
- Компетентност /или по-скоро липсата на такава/ на медиаторите по трудовоправни спорове;
- Неяснота кой ще заплаща разноските;
- Липса на статистика и публичност за проведени медиации



- Липса както на изискване за провеждане на медиация или първа среща по медиация, така и на насърчения при използването ѝ, липса на предвидена възможност за правна помощ по смисъла на Закон за правната помощ;

- Неяснота кога страните имат право да договарят възникналите спорове, липса на предвиден бюджет за медиации, незнание към кои медиатори да се насочат.

Възпиращи фактори за участващите в медиацията субекти

А/ Медиаторите

- неяснота дали ще се справят със сложната и свръхрегулирана материя на трудовите правоотношения, тъй като няма изискване за юридическо образование на медиаторите, а отношенията са сложни и многопластови.

- за да се стигне до законосъобразно споразумение първо следва да се съобрази дали страните могат да договарят – дали казусът е в рамките на допустимите за медиация казуси. Това разкрива риск медиаторът да води медиационна процедура, в която да стигне до незаконосъобразно споразумение.

- липса на информираност и канали как клиентите да достигат до медиаторите;

- липса на държавна политика за обучение на медиатори и опресняване на знанията им. Въпреки, че Наредба № 2 от 15 март 2007 г. предвижда, че Министерство на правосъдието следи за вписването на медиаторите в Единен списък на медиаторите и одобрява организации които да извършват обучение на медиатори, няма орган, който да следи за качеството им нито пък има дисциплинарен орган, който да следи за качеството на самите медиации и съблюдаване на изискуемата етика и компетентност от писаните медиатори. Всичко това вреди на имиджа и легитимността на професията пред потенциалните клиенти на медиаторите. Следва да се проведе дискусия за учредяване на орган, който да следи за стандартите на обучение в областта на медиацията и дисциплинарната отговорност на медиаторите;



- висока цена на обученията без яснота за качеството, което се предлага. Следва да има регулиращ орган със санкцията на държавата, както и финансиране;
- проблем с лоялната конкуренция, при създаване на центрове по медиация към съдилищата, как ще се конкурират с другите медиационни центрове;
- Недостатъчно актуално поддържан регистър на медиаторите, с изчерпателна информация за контакт с включените в регистъра лица.

Б/ Адвокатите

- адвокатите са естествената връзка между страните и медиатора. Няма регулация, която да задължава или да указва на адвокатите да насочват клиентите си към медиация или да ги запознават с тази алтернатива. Не така е в европейските държави, в които медиацията е широко застъпена.
- липсва регулация за заплащане на адвокатите при медиационни процедури;
- притеснение, че ще намалеят доходите им, обичайно в процедурите по медиация не се изисква участието на адвокат. Следва да се наблегне обаче на позитивните аспекти за адвокатите от медиацията – от една страна адвокатите могат да бъдат медиатори, от друга ако самите те насочат клиентите си към медиация и има законово регламентиран хонорар, то времето, което ще спестят и удовлетворението на клиента би довело при този адвокат нови клиенти, както и в спестеното време би поел нови казуси;
- ако се предвиди право на правна помощ за медиации, то това означава допълнителни доходи, а и практика по медиационни процедури за ангажираните адвокати.

В/ Съда

- няма изрична и прецизна регламентация за насочване на страните към медиация по административни спорове;
- вместо обучението на съдиите по препращане към медиация, последната да е част от общодържавна целенасочена политика, да бъде част от провежданите



първоначални и последващи обучения от Национален институт по правосъдие, неправителствени организации и медиационни центрове, които да се ангажират през годините с инициативи за провеждане на подобни обучения;

- няма създадени центрове по медиация към всички съдилища в страната.

3. Възможни мерки за мотивиране

След като са индивидуализирани възпиращите потенциалните страни и участващи да използват медиация за превенция или разрешаване на трудовоправни спорове, то следва да се предложат и механизми и дейности, които да ограничат или елиминират въздействието на възпиращите фактори и да насърчат страните да използват медиацията.

Тук основната дейност и водеща роля следва да има държавата, защото безспорно, след като се търси реална алтернатива на държавното съдебно правораздаване, то не може да се случи както без участието, финансирането, а и контрол на държавата. И тук не става дума за свръхрегулация, а за държавни гаранции за да не се стига до използване на медиацията за заобикаляне на закона и увреждане на интереси на по-слабата страна в процеса. Освен това, за да се достигне до реална алтернатива и дори предпочитана възможност в лицето на медиацията, това няма как да стане без финансиране както на широка информационна кампания, така и обучение на медиатори и прецизиране на законовата уредба на медиацията от държавата.

За да се предложат реални мерки, които да насърчат страните да подхождат към медиация е добре да се използва европейския и световен опит и дейности, които вече са дали добър резултат в други страни. В анализа по проекта, който изследва добрите европейски практики в областта на медиацията и алтернативните способи за решаване на спорове са индивидуализирани такива мерки, като най-общо могат да се обобщят следните:



- Даване на широка публичност на предимствата и ползите използване на медиацията;
- Съдебно иницирана, поощрявана от съдиите по делата медиация;
- Осигуряване на правна помощ;
- Данъчни стимули. Така например в Италия съществува възможност за данъчни облекчения под формата на данъчен кредит в размер до 500 евро (при успешна медиация) и до 250 евро, в случай, че медиацията не е завършила с успех.
- Възстановяване на част от платените съдебни разноски (при медиация при вече заведено дело). В Румъния, ако страните решат съдебен спор чрез медиация, получават обратно всички платени до този момент съдебни разноски. В Полша – възстановява се 75% от платената такса при постигане на споразумение при съдебна процедура. В Унгария Закона за задълженията и Гражданския процесуален кодекс предвиждат възстановяване на част от платените разноски по делото и намаляване на размера на таксата за медиация в зависимост от вида на случая и в какъв момент от него страните се обръщат към посредничество. Възстановяването на разходите обаче не се прилага, когато страните идват в съда въпреки постигнатото споразумение в медиацията.
- Насърчаване на съдиите да насочват страните към медиация;
- Мерки за информиране на гражданите и предприятията за медиацията, предвидени в националното законодателство (например онлайн информация на уебсайтовете на компетентните национални органи, публични конференции, кампании за популяризиране, телевизионни клипове, радиопредавания, плакати и др.;
- Задължителните информационни срещи в рамките на съдебното производство и задължението за съдилищата да разглеждат възможността за медиация на всеки етап от съдебното производство;
- Осигуряването на изпълняемост на медиационното споразумение, без непременно да е необходимо съгласието на всички страни по споразумението.



Считаме, че и следните мерки в значителна степен биха допринесли за популяризиране и легитимиране на института на медиация по трудовоправни спорове, а от там биха били мотивиращи фактори за страните да изберат медиация за разрешаване на своите екологични спорове:

- Нормативно закрепено задължение за адвокатите да информират клиентите си за възможността за използване на медиация;
- Нормативно установяване на задължение за страните проактивно да търсят начини за доброволно разрешаване на възникнал трудовоправен спор след извършване на оценка, доколко същата е приложима по конкретния казус;
- Различни стимули (фискални, данъчни и др.) при използване на медиация по административни спорове);
- Задълбочено изучаване на медиацията в юридическите ВУЗове, в това число на възможността за медиация и по трудовоправни спорове;
- Провеждане на обучения по препращане към медиация от Национален институт по правосъдие;
- Широка държавноинициирана и финансирана кампания по популяризиране и разясняване на възможността да се използва медиация по трудовоправни спорове, като част от Национална стратегия за популяризиране на медиацията;
- Разкриване на Центрове по медиация към всички съдилища в страната;
- Извършване на обучения в администрацията, работодателските и синдикалните организации за възможностите да бъде използвана медиация по трудовоправни спорове.

Считаме, че и следните мерки ще мотивират страните и евентуалните участници (адвокати и медиатори) да използват медиация по екологични спорове:



- да се предвиди в Наредба № 1 от 9 юли 2004 г. за минималните размери на адвокатските възнаграждения, хонорар при представителство по медиационна процедура – например $\frac{1}{2}$ от предвидените минимални хонорари за явяване по гражданско дело;

- да се разработят държавно финансирани програми за обучение и допълнителна квалификация на медиатори. Съществуващите сега обучения са скъпи, без държавна санкция, някои от тях без гаранция за качеството. Без участие на държавата липсва и гаранция за стабилност на професията;

- да се обучат юрисконсултите към Инспекция по труда, работодателските и синдикалните организации да консултират страните дали по даден казус могат да участват в медиация и до каква степен могат да договорят валидно условия по медиационни споразумения;

- да се обучават страните в проактивно консесусно разрешаване или превенция на спора, да се предвидят подобни задължения и в Кодекс за труда;

- да се предвиди бюджет към Министерство на правосъдието за медиационни процедури по трудовоправни въпроси;

- Да се предвиди правна помощ в процедури по медиация по Закон за правната помощ;

- Да се промотира от държавата медиацията като способ за подобряване на общуването между работодателите и работниците/служителите като средство за разтоварване, а от там и подобряване на трудовото правораздаване;

- Да се води официална статистика за проведените медиации;

- Създаване на единен орган или камара на медиаторите – легализиране на професията.

4. Заключение



Медиацията е не само нов модел за разрешаване на възникналите между работодателите и работниците/служители спорове, а нов начин на общуване между тези субекти. За да бъде успешно имплементирането ѝ, то следва човек да разбере, че неговата печалба не е равностойна на загубата на другия, да се преодолее егото и желанието да надделее, и то на всяка страна, неотчитайки дори дали загубата на ответната страна би довела до каквито и позитиви за него. Човек следва да има желанието и нагласата да се постави „в обувките на другия“, да се постарее да разбере позицията му, да отдели потребностите от желанията си и в интерес на едно консенсусно работещо решение да се откаже от някои от желанията си като се постарее да постигне в максимална степен потребностите си.

Мотивирането на страните да използват медиацията за превенция и решаване на възникналите трудовоправни спорове минава както през целенасочена и последователна държавна информационна кампания и насърчителна политика, така и през самосъзнанието на цялото ни гражданско общество, което следва да изгради нов модел на отношения и нагласа за консенсусно разрешаване на възникналия спор, а и най-вече за съблюдаване, както за личните си права и свободи, така и на тези на другите.

Защото правото и демокрацията не са еднозначни с неограничени права на индивида, а поведение и познание, относно това, че личните права и свободи свършват там, където започват правата и свободите на другите.



Част VI.

Предимствата на превантивната медиация по трудови спорове

В приложените анализи, в които подробно беше разгледана медиацията като институт на позитивното право, тя беше разгледана като алтернативен метод за решаване на споровете. Алтернатива ще рече алтернативен способ на установените способности за решаване на възникнали спорове.

Когато говорим за трудови спорове, както и в общ план за спорове, то следва, че съгласно законовото разбиране и регулация, за да бъде проведена медиация, следва да е възникнал спор между поне две страни. Това ще рече, че по повод даден целен резултат е възникнало правоотношение между правни субекти, като поне един от тях е изразил воля, която е в противоречие с волята на другия субект в това правоотношение. Имайки предвид, че в трудовите правоотношения едната от страните е в ръководно положение спрямо другата, то той изразява волята си чрез властническо волеизявление, скрепено със силата на власт и принуда.

Възможно е това волеизявление да е направено в нарушение на материалното или процесуалното право и като такова да бъде незаконосъобразно. Възможна е и хипотеза, при която въпреки, че е съобразено с материалните и процесуалните норми да е нецелесъобразно, т. е. да не е най-правилното, ефективно, разходооправдано решение, но тъй като в законоустановени случаи работодателят действа в условията на така наречената оперативна самостоятелност, той е оправомощен да избере в тези случаи решение от повече от едно възможни такива.



При правоотношенията, свързани с предоставянето на труд и работна сила конфликтните позиции, интереси и нужди са изключително разнообразни. Ето няколко илюстративни примера, разкриващи произхода на конфликтите:

- икономически растеж срещу опазване правата на човека;
- традиция срещу иновации;
- технически прогрес срещу местния "поминък";
- институционални интереси срещу индивидуални интереси и редица други.

Очевидно всички тези сложни противостоящи позиции, които произтичат от различните гледни точки, дават място за силно различаващи се политически, икономически, социални, трудови и освен това ръководни решения. Поради сложността на тези решения в среда на съчетаване на множество, обикновено разностранни интереси, вероятността за възникване на конфликт е изключително голяма и един качествен анализ на риска, би могъл да покаже още в зародиш дали дадено решение на работодателя би довело до конфликт с работниците/служителите. И ако действително се очаква такъв конфликт да назрее, то оправдано и целесъобразно би било да се търси диалог и консенсус на възможно най-ранен етап от процеса на взимане на ръководното решение, а не след формирането на воли, вземане на решения и възникването на конфликта.

Един от способите за предотвратяване на конфликт в трудовото правоотношение, може да бъде така наречената превантивна медиация, на която е посветен настоящият анализ.

Настоящият анализ има за цел, като разгледа опита от други европейски държави, както и приложимата нормативна уредба, да направи изводи за приложимостта на превантивната медиация по трудови спорове у нас. Анализът цели също така да разгледа предимствата на този вид медиация и ако е възможно да индивидуализира рискове и трудности при имплементацията ѝ.



1. Нормативна уредба на превантивната медиация

Препоръка № R(2002)10 за медиация по граждански въпроси на Съвета на Европа е основният международен акт, който регламентира медиацията по трудовоправни спорове.

Съгласно препоръката медиацията може да се използва и като превантивен способ за предотвратяване възникването на бъдещ спор, в период, в който страните формират волята си и подготвят взимането на решения (т. нар. превантивна медиация – особено подходяща в процедура по вземане на важни решения, свързани с възникването и съществуването на трудовите правоотношения, условията на труд и прекратяване на трудовите правоотношения). Като пример може да се инициира медиационна процедура преди вземане на решение за промяна в организацията на работния процес, за да бъдат изслушани позициите на засегнатите работници/служители, както и да бъдат сближени те с позицията на работодателя с помощта на медиаторите, участващи в процедурата.

В България превантивната медиация няма изрична нормативна уредба. Това обаче не пречи същата да се прилага, като се подчинява на общите разпоредби на Закона за медиацията.

2. Същност на превантивната медиация

Превантивната медиация е особено популярен инструмент за превенция на конфликти в САЩ, като масово се използва за превенция на трудови спорове, но също и семейни, междусъседски спорове, а и такива, свързани с бизнес отношения. Съгласно дефиниция от практиката превантивното посредничество или медиация се използва за справяне с конфликта или с потенциален конфликт. Това е проактивен подход към



решаването на проблеми, когато заинтересованите страни не са в състояние да решат проблема сами

Какво представлява превантивната медиация?

Превантивната медиация е процесът на изграждане у спорещите на психологически и емоционални инструменти, които да работят при всеки спор, който може да възникне. Вместо да се стреми да намери едно единствено решение на един проблем, превантивната медиация е проактивно и социално ангажирано занимание.

Кой може да се възползва от превантивната медиация?

Превантивната медиация може да бъде използвана във всеки момент от процеса на медиация. Това е особено полезно, когато традиционната медиация се окаже неуспешна. Превантивната медиация разчита на ангажираността на всички страни да разрешат спора. Личното участие и отговорност на участниците засилва собствената им решимост да идентифицират реалния проблем в спора. Целта на превантивното посредничество е да се избегне влошаване на позициите на някоя от страните или отчуждаване на общностните взаимоотношения. Тя също цели да защити благосъстоянието на потенциално спорещите и да гарантира, че всеки възникващ проблем не причинява трайни финансови щети. Чрез превантивна медиация може да се анализира всеки тип спор, да създаде план за действие и като се избегне конфликта или се сближат гледните точки на участниците, да се намери устойчиво решение.

За да бъде успешно проведена превантивната медиация по трудови спорове, следва страните участници да осъзнават, че участват в този процес като равнопоставени субекти, както и взаимно да зачитат позициите и потребностите си.

Основни положения на превантивната медиация



Превантивната медиация е доброволна, ясно структурирана процедура, в която всички засегнати от дадено управленско решение в една организация търсят заедно постоянно решение. Те се подпомагат в това от професионални, безпристрастни медиатори. Правомощията за вземане на окончателно решението остават на работодателя. Като инструмент за разрешаване на конфликти, превантивната медиация е особено подходяща за решаване на въпроси по организацията и условията на труд в предприятието, социалните придобивки на работниците/служителите, определяне на трудовите възнаграждения в предприятието.

Превантивната медиация по трудови въпроси не замества необходимостта от вземане на управленски решения, но подпомага превенцията на спорове, сближава позициите на противостоящите и подпомага постигането на консенсусни решения.

Иновативната черта на превантивната медиация е, че всички заинтересовани страни са включени в процеса на подготовка на решение, като партньори на равна основа и безпристрастни медиатори ръководят процеса. Превантивната медиация не заменя необходимостта от управленско решение, но се провежда обикновено преди да бъде взето това решение от работодателя, така че да има достатъчно свобода за водене на преговори за постигане на съгласие. Като резултат, заинтересованите страни са по-склонни да приемат решението на работодателя и има по-малко формални възражения.

87

Процесът на превантивна медиация обикновено включва три фази:

- Фаза на инициране.

Ако заинтересованите страни са готови да участват в превантивната медиация и е решен въпросът с финансирането ѝ започва избор на подходящи медиатори. Медиаторите са безпристрастни лица, които структурират и организират процеса на медиация.



Заинтересованите страни вземат колективно решение относно медиаторите. Медиаторите интервюират всеки заинтересован, за да идентифицират неговата или нейната перспективата за конфликта и да се уверят, че ще вземат участие всички заинтересовани лица. След това посредниците определят кой ще вземе участие в медиацията, чрез консултация със заинтересованите страни. Следващата стъпка е да се съгласуват въпросните точки, да се определи целта на процеса и съгласуване на "пътна карта" за колективната процедура. Последователността, предметът, процедурните правила и информационната политиката по отношение на работниците/служителите се закрепват в писмено споразумение.

- Фаза на реализация

От позиции към интереси: в началото на преговорите участниците представят своите позиции. Основните интереси и нужди след това се изясняват с помощта на медиаторите. Това дава възможност на участниците да развият емпатия към нуждите и интересите на другите в хода на процеса.

Събиране на данни и факти: участниците преценяват дали е необходима допълнителна фактическа информация.

Търсене и вземане на решение: участниците (работещи заедно или в малки групи) търсят решения, които те оценяват въз основа на колективно договорени критерии. Варианти на решение се приемат по взаимно съгласие.

- Фаза на договаряне и изпълнение

Резултатите се представят под формата на обвързващо споразумение като се договарят и механизми, с които да се следи изпълнение на взетите решения и поддържане на потока от информация след края на процеса на медиация.

Изисквания за успеха

За успешното изпълнение на превантивната медиация съществуват няколко съществени изисквания:



- Включване на всички заинтересовани страни – още в началото на процеса всички заинтересовани страни са поканени да участват в процеса. Ако броят на заинтересованите лица е много голям, отделните групи могат да се представляват от избрани представители. Решенията трябва да бъдат единодушни. Медиаторите се грижат цялата информация да бъде предоставени на всички участници в разбираема форма;
- Процес, ръководен от безпристрастни посредници. Медиаторите са професионално обучени, те координират и ръководят процеса на медиация. Те подпомагат участниците в търсенето на решения, но самите те не вземат решения. Те нямат личен интерес в процедурата и имат едни и същи задължения към всички заинтересовани страни;
- Участието е доброволно. Участието в процеса на медиация е доброволно за всички заинтересовани. Всеки, който желае да се оттегли от процеса, може да го направи по всяко време;
- Разработване на възможни решения без намеса. Медиаторите напътстват страните, но не вземат решения. При необходимост от експертни познания, задания се възлагат на външни експерти.
- Резултатът от процеса е до голяма степен открит;
- Ясно структурирана процедура – екологичното посредничество изисква подходяща процедурна организация.
- Справедливост и конструктивна атмосфера – медиаторите се грижат за това, създадената среда и тон на работа следва да благоприятстват взаимното уважение, поверителността и справедливостта. Като част от това трябва да се създаде приятна обстановка (настаняване, освежителни напитки) и възможности за релаксиране заедно (например редовни почивки, като обяд заедно) са важни;



- Резултатите са обвързващи – резултатите се излагат в писмен вид и се включват в проекта за одобрение или процеса на постигане на решение от работодателя.

Ползи и ограничения

Навсякъде, където се практикува, превантивното посредничество доказва своята стойност за решаването на дълги конфликти. Опитът показва, че е добре да се инициира медиационна процедура на ранен етап (преди да бъде взето решението на работодателя и преди ескалацията на конфликта).

Заинтересованите си спестяват трудностите и разходите за дълги съдебни производства; резултатите от медиацията са включени в решението, което работодателят ще вземе. Медиацията допринася за неутрализирането на конфронтацията и връщане към дискусия; това отваря пътя към добри решения в интерес на всички заинтересовани страни.

90

Граници на превантивната медиация

Във всеки даден случай има смисъл да се задава въпроса дали превантивната медиация е подходящ инструмент, с който да се справим с конкретен конфликт. Превантивната медиация не е начин за валидиране на решение, което вече е било взето. Ако заинтересованите страни не са сериозно заинтересовани от постигането на консенсус и постигане на резултати, или ако няма достатъчно свобода за преговори, превантивната медиация няма да успее.

Време и пари

Процесите на медиация отнемат време, но след проведена медиация обикновено официалната процедура за одобрение често отнема по-малко време, защото е по-лесно да се приложат колективно взетите решения.



Световният опит разкрива, в зависимост от мащаба спорния въпрос и броя на работниците/служителите, които засяга, че процесът на медиация отнема между една седмица и три месеца.

Процесите на медиация струват пари: конфликтите струват на всички участници време, нерви и пари. За разрешаване на конфликт с помощта на превантивната медиация заинтересованите страни също трябва да инвестират време и пари. Опитът обаче показва, че успешното разрешаване на конфликтите включва по-ниски разходи от решаване на спора по съдебен ред.

Тъй като спорните въпроси се различават по своя мащаб (брой заинтересовани работници/служители; сумата, която трябва да бъде инвестирана от работодателя), трудно е да се определи общовалиден порядък на разходите за превантивната медиация по трудови спорове. Но превантивната медиация също така спестява пари. Дългото отлаганото вземане на решения поради несъгласия между работодателя и работниците/служителите причиняват разходи за:

- Правни съвети и представителство;
- Доклади на експертите и насрещни доклади;
- Загуба на печалба;
- Време на работещите (заплати);
- Възстановяване на имиджа на организацияте;
- Ревизия на планирането.

Тези разходи могат да бъдат избегнати, ако се извършва процес на медиация.

Възможни начини за финансиране на превантивната медиация

Световната практика показва, че обикновено разходите за медиация по трудови въпроси се понасят от работодателя. В определени случаи обаче, когато спорът е между представителни синдикални и работодателски организации, т. е. в спора не участва самостоятелно работници/служители, е удачно разходите да бъдат споделени



между страните в медиационната процедура. Споделяне на разходите по този начин допринася за обективността на процеса.

Най-доброто решение е или всички заинтересовани страни да споделят разходите, или трети страни да ги понесат. Ако финансирането е споделено препоръчително е да се съгласува формула за вносителите на съответния дял в бюджета.

3. Изводи относно ползите от превантивната медиация

Практиката в държавите от ЕС показва, че превантивните мерки за предотвратяване на спорове (в това число и превантивна медиация) са широко застъпени и се използват при въпроси свързани с трудовите правоотношения. Безспорна е ползата от комуникиране на спорни въпроси между работодателите и работниците/служителите, съответно между техните представителни организации на възможно най-ранен етап от вземане на решенията. От една страна, така работниците/служителите получават необходимата им информация и като участват в процеса от самото начало се считат в много по-голяма степен ангажирани, а мнението им чуто и зачетено, което намалява напрежението и неоснователните жалби и необосновани, по-скоро емоционални действия на противопоставяне на намеренията на работодателите. От друга страна работодателите и техните организации подобряват своя имидж, в повечето случаи намаляват използвания ресурс, разходи и капацитет за постигане на позитивно решение поради създаването на среда на доверие и консенсус. Много по-трудно в такава среда може да бъде използвано недоволството и неинформираността на работниците/служителите за политически и лични цели. Публичността при подобни формати до голяма степен намалява и риска от корупционни практики.



Не на последно място, тъй като като е инициран диалог и/или медиация на най-ранен етап от развитие на отношенията и като се взимат предвид всички гледни точки, притеснения, интереси, при необходимост се търси и използва експертиза за решаване на всички спорни, неясни въпроси. Това в голяма степен спомага за взимане на максимално мотивирани, информирани а от там и целесъобразни решения от работодателите, което неминуемо води до по-голяма ефективност и намаляване на разходите.

Изводът е, че е оправдано да се търсят начини за популяризиране и финансиране на програми за обучение на работодателите в консенсусно преодоляване на конфликти, тъй като ролята им на фасилитатор и в много случаи на инициатор на диалог и медиация е водеща.



Част VII.

Съществуващи добри практики в страните от Европейския съюз

Медиацията е един от най-популярните способи за извънсъдебно решаване на спорове. Началото на съвременната медиация е поставено през 70-те години на XX век в САЩ, развива се през 80-те години в Обединеното кралство и Австралия и през 90-те намира своето място в гражданското право на много европейски страни. Предимствата пред формалната и скъпа съдебна процедура, претоварването на съдилищата, както и неуместността на съдебните процедури за определени видове спорове бързо налагат приемането и все по-широкото прилагане на способите за алтернативно решаване на спорове в почти всички държави от Европа и Северна Америка.

Медиацията е класически способ за алтернативно решаване на спорове с традиции в САЩ. По някои видове търговски спорове е невъзможно сезиране на съда, ако страните предварително не са се опитали да разрешат конфликта си чрез посредник. В Англия около 21%, а в Китай около 25% от търговските спорове се решават извън съда чрез медиационна процедура.

Традиционно медиацията се използва и за разрешаване на трудовите спорове. Медиацията се развива в САЩ още от 70-те години на миналия век и бързо придобива популярност сред работодателите. На фона на големите средства, които се губят заради конфликти в предприятията за съдебни такси и разноски по трудови спорове, много компании прибягват към “медиацията” и успешно съкращават с пъти разходите за съдебни производства, снижават значително броя на съдебните искове и отчитат висок процент на извънсъдебно разрешени трудови конфликти.



Актове на Съвета на Европа

Първите актове, с които медиацията се закрепя нормативно в Европа, са **Препоръки на Съвета на Европа**. През 1998 г. е приета Препоръка № R (98) 1 относно семейната медиация, а през 1999 г. и съответно през 2001 г. - Препоръка № R (99) 19 относно медиацията по наказателни въпроси и Препоръка № R (2001) 9 относно медиация между административни органи и частни лица. В резултат на отчитането на положителните резултати от първите препоръки през септември 2002 г. Комитетът на министрите на Съвета на Европа приема и **Препоръка № R (2002) 10 за медиация по граждански въпроси**. Това са първите общоевропейски актове, уреждащи института на Медиацията, които стават основа на уредбата на Европейския съюз в областта. Те са и база за създаването на и на Зелена книга и инициирането на дискусия между всички заинтересовани лица в областта на алтернативното разрешаване на спорове по граждански и търговски въпроси.

95

Директива 2008/52/ЕО

В резултат на проведените дискусии е предприета и законодателна инициатива за регламентиране на Медиацията на ниво Европейски съюз, чийто пряк резултат е Директива 2008/52/ЕО относно някои аспекти на медиацията по гражданскоправни и търговскоправни въпроси, в която са доразвити основните положения, залегнали в препоръките на Съвета на Европа.

Директива 2013/11/ЕС за алтернативно решаване на потребителски спорове

Директивата гарантира, че потребителите имат достъп до алтернативно решаване на техните спорове с търговците. Достъпът до алтернативно решаване на



спорове е гарантиран независимо от това какъв продукт или услуга за са купили (изключени са единствено споровете във връзка със здравето и висшето образование), независимо дали продуктът или услугата е била закупена онлайн или не и дали търговецът е установен в държавата на потребителя или в друга държава. Тази директива също така установява обвързващи изисквания за качеството на органите за решаване на спорове, които предлагат процедури по APC на потребители.

Регламент (ЕС) № 524/2013 за онлайн решаване на спорове на потребители (Регламент OPC)

Платформата за OPC е уеб-базирана платформа, разработена от Европейската комисия. Нейната цел е да окаже съдействие на потребителите и търговците да разрешат спорове, произтичащи от техните договорни взаимоотношения във връзка с онлайн покупки на стоки и услуги, извън съда на ниска цена, бързо и без усложнения. Това позволява на потребителите да изпращат техните спорове онлайн на някой от 23-те официални езика на Европейския съюз. Платформата за OPC предава информацията само на квалифицирани органи за решаване на спорове, посочени от държавите-членки. Държавите-членки трябва да установят национално лице за контакт, което да осигури съдействие на ползвателите на платформата за OPC. Списъкът с тези национални лица за контакт се намира на платформата за OPC. Платформата е достъпна за потребители и търговци от 15.02.2016 г.

Регламент на Комисията за прилагане на OPC. Европейски кодекс за поведение на медиатори.

Освен тези основни актове съществуват няколко директиви на ЕС (по отношение на секторното законодателство на ЕС), които съдържат разпоредби относно схемите за



алтернативно решаване на спорове, като Директивата за кредитните споразумения за потребители, Директивата за електронна търговия и др.

Анализи и доклади

За да наложи медиацията като един от основните способи за алтернативно решаване на спорове в държавите-членки, ЕС чрез своите институции извършва редица проучвания и анализи за начина на транспониране и прилагане на изработената нормативна уредба, както и за резултатите в отделните държави-членки, като често публикува аналитични документи с препоръки за подобрения, които биха подпомогнали държавите по пътя на утвърждаване на медиацията като ефективен алтернативен способ за разрешаване на спорове извън съда. Въпреки че повечето от тези доклади се отнасят за прилагане на Директивата за медиация по граждански и търговски спорове, много от констатациите са изключително ценни и приложими в сферата на развитие на медиацията по административни спорове, поради което ще бъдат разгледани в настоящия анализ.

97

Доклад на Генерална дирекция “Вътрешна политика” при Европейския парламент

Съгласно доклада, изготвен на база проучване в 26 държави-членки (с изключение на Дания), съществува парадокс в много от европейските правни системи. Според официалните източници съществува изключително висок процент успеваемост по процедури, по които спорещи страни са използвали медиация (впечатляващите от 50% до 75%, а при доброволни медиации, водени от професионални медиатори - до 85%), но обратно на очакванията - изключително е ограничено използването на медиация от спорещите страни и от адвокатите. Като пример се сочи опита в Белгия -



при примерна 75% успеваемост на медиационните процедури могат да се спестят близо 330 дни и 5000 евро в сравнение със съдебно производство, както и в Италия – при примерна 75% успеваемост на медиационните процедури могат да се спестят приблизително 860 дни и над 7000 евро в сравнение със съдебно производство.

В посочения анализ са разработени модели, които търсят при какъв най-нисък процент успеваемост на медиационните процедури медиацията би била по-ефикасна и целесъобразна като време и разходоспестяваща процедура в сравнение с класическите съдебни процедури, като изследването е с поглед над страните в ЕС. Съгласно изследването най-ниският процент успеваемост при медиационни процедури, при който отново те биха били по-времеспестяващи в сравнение със съдебна процедура е 19%, а по-разходоспестяващи от съдебна процедура е 24%. Еднозначният извод на изследването – медиацията спестява време и пари и може да облекчи свръхнатоварените съдилища в ЕС, а оттам да подобри ефективността на съдебната система.

98

Съгласно доклада, за да се осигури популяризиране на този ефикасен метод за разрешаване на спорове, може да се въздейства в няколко направления:

- Активно информиране на обществеността за ползите от медиацията;
- Съдебнонасърчавана медиация, при което съдиите да уведомяват и разясняват за предимствата от процедурата при вече заведено дело, като правят подбор на делата, при които е удачно да се използва;
- Както предвижда и самата Директива 2008/52/ЕО - разработване от държавите на стимули при участие в процедура по медиация или санкции при неизползване, а директно водене на съдебно производство, като например:
 - * участие в процедура по силата на закона;
 - * данъчни стимули;
 - * възстановяване на съдебни такси (при постигане на медиационно споразумение при вече заведено съдебно дело);



* насърчаване на съдиите да насочват страните към медиация;

* анализ на действителните разходи и време, които би спестила медиацията - необходим и важен за промотиране на предимствата на медиацията.

Като положителен пример се сочи Италия, която използва първите три от предвидените в Директивата стимули, като е и единствената държава в ЕС, въвела задължителна медиация (моделът в Италия ще бъде разгледан по-долу).

Интерес представлява графика, изготвен от Световната банка, която обобщава средните за всяка страна от ЕС (към датата на изследването) време и такси за водене на дело пред съдебни инстанции. Разходите са представени като процент от исковата претенция и включват съдебните разноски, разноски за адвокат и за изпълнение на съдебното решение.

Обобщените от Световната банка данни са забележителни по своята амплитуда на необходимото време и разходи за водене на дело в различните държави от ЕС.

Посочените данни касаят случай, при който страните нямат възможност да избират алтернативен метод за решаване на спора си и се намират в т. нар. едностепенен подход, т. е. при само съдебно разрешаване на споровете.

Предложени мерки в доклада:

- Даване на широка публичност на предимствата и ползите от използване на медиацията;
- Съдебноиницирана, поощрявана от съдиите медиация (където е приложимо);
- Възможност за въвеждане на задължителна медиация (където е приложимо)
 - Италия – със Законодателен указ 28 е въведена задължителна медиация по редица граждански дела – задължителен опит за медиация, без който не се позволява достъп до съдебно дело;
- Данъчни стимули



- Отново в Италия – чл. 20 от Законодателен указ 28 дава право на властите да предоставят данъчни облекчения под формата на данъчен кредит в размер до 500 евро (при успешна медиация) и до 250 евро в случай, че медиацията не е завършила с успех;
- Възстановяване на част от платените съдебни разноси (при медиация при вече заведено дело)
 - В Румъния – ако страните решат съдебен спор чрез медиация, получават обратно всички платени до този момент съдебни разноси;
 - В Полша – възстановява се 75% от платената такса при постигане на споразумение при съдебна процедура;
 - В Унгария – Законът за задълженията и Гражданският процесуален кодекс предвиждат възстановяване на част от платените разноси по делото и намаляване на размера на таксата за медиация в зависимост от вида на случая и в какъв момент от него се обръщат към посредничество. Възстановяването на разходите обаче не се прилага, когато страните идват в съда въпреки постигнатото споразумение в медиацията;
- Насърчаване на съдиите да насочват страните към медиация
 - Като положителен пример е дадена България и в частност чл. 321 от ГПК, съгласно който по дела за развод съдът е длъжен да напъти страните към медиация.

100

Доклад на ЕМСС 2016-107 г. „Алтернативно решаване на спорове и обхват на правомощията на съдията”

Докладът е разработен от екип, който включва представители на шестнадесет членове на ЕМСС (Белгия, България, Дания, Англия и Уелс, Франция, Унгария, Ирландия, Италия, Литва, Северна Ирландия, Полша, Румъния, Шотландия, Словакия,



Словения, Испания), както и двама представители от страни наблюдателки (Финландия и Норвегия).

Екипът на проекта се фокусира върху връзката и взаимодействие между съдебните производства и процедурите за алтернативно решаване на спорове, проведени в рамките на съдебно производство по граждански дела.

Съгласно доклада всички страни-членки предвиждат медиация в съдебните си системи, въпреки това по-голямата част от страните имат много нисък процент (под 5%) от алтернативно решаване на спорове в рамките на съдебното производство и не осъществяват или не проучват и анализират алтернативно решаване на спорове по системен и всеобхватен начин.

В доклада се идентифицират някои предимства, както и някои възможни рискове пред алтернативното решаване на спорове. Предимствата са:

- Алтернативното решаване на спорове е обикновено по-неформално, по-евтино и отнема по-малко време отколкото съдебен процес;
- Алтернативното решаване на спорове е по-подходящо за спорове, в които участват много страни;
- Процедурите обикновено са поверителни и по-малко стресиращи отколкото традиционните съдебни производства;
- В процедурите по алтернативно решаване на спорове страните играят важна роля в решаването на собствените им спорове. Това често води до креативни решения, по-дълготрайни резултати, по-голямо удовлетворение и подобрени взаимоотношения;
- Алтернативното решаване на спорове позволява по-всеобхватно решаване на спорове, докато в съдебното производство страните са обвързани с конкретни иски;



- Алтернативното решаване на спорове решава спорове по-задълбочено, като търси причините за тях и се опитва да ги отстрани. По този начин могат да се постигнат по-дълготрайни и по-стабилни решения.

В доклада са посочени и следните недостатъци:

- Властта на големите корпорации и доставчиците на комунални услуги принуждава потребителите, преди да получат услугите, да се съгласят на неизгодна процедура за решаване на спорове;
- Налагането на споразумения без потребителите да имат достъп до правни консултации;
- Налагането на решения от неидентифицирани лица, вземащи решения онлайн;
- Липсата на възможност за обжалване в частни арбитражни процедури;
- Нарастването на частни процедури за решаване на спорове без защитата, осигурена от член 6 от ЕКПЧ за по-слабата страна.

102

На база на дадените от страните-членки отговори на предоставени в изследването въпросници се правят следните заключения за съдебно свързаните процедури по алтернативно решаване на спорове:

- В повечето страни съдилищата нямат възможността да разпореждат на страните да използват процедура за алтернативно решаване на спорове. Само в Италия и Франция съдиите имат това правомощие като цяло;

- В някои страни (Словения и Унгария) съдиите имат възможност да разпоредят на страните да участват в така наречената информационна сесия по алтернативно решаване на спорове, чиято цел е да информират страните за ползите от алтернативното решаване на спорове;

- Процедурата за алтернативно решаване на спорове е предварително изискване за съдебното производство в определени случаи само в 2 държави (Италия и Франция);



- В 2 държави (Румъния и Шотландия) само експерти могат да провеждат процедури по алтернативно решаване на спорове, свързани със съда. В 3 държави (Обединено кралство, Франция, Унгария) само съдиите могат да правят това. В 12 държави алтернативно решаване на спорове може да се провежда от съдии и от експерти.

- Само 2 държави позволяват на съдиите да извършват извънсъдебни видове процедури за алтернативно решаване на спорове. 14 държави отговарят с ясно „не“ на този въпрос. В 2 държави (Словения и България) няма конкретно правило за това.

Докладът излиза със следните препоръки по отношение на свързани със съда алтернативни решавания на спорове по граждански дела:

- Алтернативното решаване на спорове трябва да бъде достъпно за страните по граждански дела;

- Алтернативното решаване на спорове трябва да се има предвид при всички подходящи случаи;

- Съдията трябва, в подходящите случаи, да бъде активен в препоръчването на алтернативното решаване на спорове;

- Съдебната власт трябва да бъде обучена по въпросите на алтернативното решаване на спорове;

- Алтернативното решаване на спорове трябва да бъде проведено на възможно най-ранен етап в спора;

- Държавите-членки трябва да насърчават, наблюдават и анализират алтернативното решаване на спорове;

- Неучастието в процедура за алтернативно решаване на спорове може да бъде санкционирано;



Доклад на Европейския парламент за “Рестартиране на Директивата за медиация” от 2014 г.

Докладът предлага задълбочено проучване на законодателството, уреждащо прилагането на медиация в страните-членки, както и ценна статистическа информация.

В доклада са представени статистически данни за броя на медиациите, провеждани за година в страните-членки.

Основното заключение от доклада е, че единствено законодателното въвеждане на задължителна медиация (което е разрешено, но не се изисква изрично съгласно европейското право) може да доведе до значително нарастване на броя на медиациите. Според доклада всякакви други про-медиационни насърчителни мерки, като поверителност на процедурата, чести покани от съдиите за медиация, както и солидната акредитационна система за медиаторите, не произвежда значим ефект в използването на медиацията.

104

Резултатите от проучването на ЕП показват, че:

- повечето страни гарантират висока степен на поверителност на целия процес по медиация;
- съдилищата на повечето държави-членки не са в голяма степен проактивни при отнасянето на отделни случаи към медиация;
- по-голямата част от държавите-членки имат системи за акредитиране на медиатори;
- по-голямата част от държавите-членки с най-нисък брой медиации годишно нямат икономически стимули за страните да участват в медиацията;
- в по-голямата част от държавите-членки от страните не се изисква да участват в предварителни информационни сесии по медиация;
- по-голямата част от държавите-членки съобщават също така, че за страните няма задължение да използват медиация;



- медиацията трябва да се направи задължителна за "по-силната" страна.

Основните изводи от изследването са:

- Медиацията спестява на страните значително време и разходи в сравнение с времето и разходите за съдебен процес;

- Макар че отговорите по-скоро предполагат, че съществуващото законодателство насърчава използването на медиацията, реализацията на Директивата за медиацията е разочароваща, тъй като, въпреки доказаните и многобройни ползи, медиацията по граждански и търговски дела все още се използва в по-малко от 1% от случаите в ЕС. Това проучване, в което са събрани мненията на до 816 експерти от цяла Европа, показва, че разочароващото представяне е резултат от слабите политики в подкрепа на медиацията, законодателни или насърчаващи, в почти всички 28 държави-членки;

- Въпреки че чл. 5 на Директивата позволява на държавите-членки да въвеждат задължителни елементи на медиацията, включително санкции, традицията на ЕС за доброволен подход към медиацията до голяма степен надделява на законодателно равнище. Обратно на това, оценката на това кои мерки генерират медиация, показва, че е необходим задължителен елемент. Там, където тези особености съществуват в закона, възникват медиации. Изследването показва, че въвеждането на "смекчена" форма на задължителна медиация (поне в определени категории случаи) може да бъде единственият начин да се направи така, че медиацията да се използва в ЕС.

- Сред възможните законодателни мерки в подкрепа на медиацията, тези, които биха могли да окажат най-голямо въздействие върху използването на медиацията, са следователно задължение за предварителни информационни сесии за медиация (задължително участие в информационни сесии) и задължение за медиация (задължителна медиация с възможност за отказ, ако страните не възнамеряват да продължат процедурата).



Обобщение на възможните законодателни мерки, които биха могли да окажат положително въздействие върху медиацията и са положително оценени, според проучването са:

- да се изисква съветник (адвокат) да информира страните относно медиацията;
- задължителни информационни срещи по медиация преди съдебното производство;
- задължителна медиация с възможност страните да се откажат от участие;
- медиацията да се направи задължителна за “по-силната” страна;
- даване на правомощия на съдиите да разпореждат на страните да пристъпят към медиация;
- прилагане на стимули за страните, които решат да пристъпят към медиация, за да насърчат използването на медиацията.

106

Анализът предлага и няколко незаконодателни мерки, които също биха имали положителен ефект върху насърчаване използването на медиацията:

- Въвеждане на обучение по медиация в юридическите университети;
- Поемане от бизнеса на т. нар. ангажимент за медиация (разпространено в САЩ – при което предприятия поемат неформален ангажимент при възникване на определени спорове да използват медиация);
- Разработване на програма “седмица за разрешаване на споровете”;
- Създаване на орган в ЕС, който да промотира медиацията;
- Унифициране на сертификацията на медиаторите на европейско ниво и др.

Доклад на Европейската комисия за прилагането на Директива 2008/52/ЕО от 26.08.2016 г.



Докладът има за цел да анализира степента на прилагане на Директивата и се извършва на основание нейния чл. 11.

Съгласно документа са установени някои трудности по отношение на функционирането на националните системи за медиация в практиката. Тези трудности са свързани основно с липсата на “култура на медиация” в държавите-членки, недостатъчното познаване на начините за разрешаване на презгранични случаи, ниското ниво на информираност относно медиацията и функционирането на механизмите за контрол на качеството при медиаторите. Някои от респондентите в обществената консултация са посочили, че медиацията все още не е достатъчно позната и е необходима “промяна в културата”, за да се осигури доверието на гражданите в медиацията. Те също така подчертават, че съдиите и съдилищата все още не са склонни да насърчават страните към медиация.

Изследването също така установява, че трудно се получават от държавите-членки статистически данни относно провежданите медиации.

Като положителна стъпка докладът установява, че почти всички държави-членки са разширили приложното поле на своите мерки за транспониране на Директивата, за да включат освен презгранични, също и национални случаи.

По отделните механизми за контрол на качеството на медиациите в държавите-членки докладът установява следното:

- 18 държави-членки имат правила, отнасящи се до механизмите за контрол на качеството на предоставяните услуги по медиация;
- повечето държави-членки мат задължителни процедури за акредитация на медиатори и водят регистри на медиаторите;
- множество от респондентите (особено медиатори) са изразили при допитването подкрепа за разработването на стандарти за качество за целия ЕС за



предоставяне на услуги по медиация. Не е изразена обаче почти никаква подкрепа от държавите-членки.

Обучение на медиаторите

- 17 държави-членки насърчават обучението или го уреждат частично или подробно в националното си законодателство. Повечето държави-членки уреждат първоначалното обучение на медиатори и го правят задължително, като надхвърлят минималните изисквания на директивата. Много от тях налагат и изискване за допълнително обучение.

- В консултацията голяма част от респондентите са посочили, че обучението на медиаторите в цяла Европа се различава значително по отношение на изисквания хорариум и съдържанието на обучението.

108

Приканване от съда към медиация

- Всички държави-членки предвиждат възможност съдът да прикани страните да използват медиация или поне да присъстват на информационна среща относно използването на медиацията. В някои държави-членки участието в такива информационни срещи е задължително, по инициатива на съдията (например в Чешката република) или във връзка с конкретни спорове, предвидени от закона, като например семейноправни въпроси (Литва, Люксембург, Англия и Уелс).

- Някои държави-членки изискват адвокатите да информират клиентите си за възможността да използват медиация или в молбите до съда да се посочва дали е направен опит за медиация или дали има някакви причини, поради които не може да се направи такъв опит.

- В Обединеното кралство по всяко време на съдебното производство съдиите трябва да преценяват дали за разрешаването на спора не би било целесъобразно



използването на алтернативно разрешаване на спорове, включително медиация. В такива случаи съдията приканва страните да отнесат спора си до тази система.

- Значително мнозинство от заинтересованите страни оценяват практиките, насочени към поощряване на страните да използват медиация, като неефективни. Те посочват, че такива покани се отправят твърде рядко, защото съдиите не познават или не се доверяват на медиацията.

- От горното изложение проличава, че практиките за стимулиране на страните да използват медиация, с изключение на някои специфични случаи, посочени по-горе, все още като цяло са незадоволителни. Поради това трябва да бъдат положени допълнителни усилия на национално равнище, съобразени със съответните системи за медиация.

- Респондентите изтъкват следните мерки в националното законодателство като особено полезни:

* изискването страните да посочват в своите молби до съда дали е бил направен опит за медиация, което ще напомни не само на съдиите, които разглеждат молбите до съда, но и на адвокатите, които съветват страните, за възможността за използване на медиация;

* задължителните информационни срещи в рамките на съдебното производство и задължението за съда да разглежда възможността за медиация на всеки етап от съдебното производство.

Задължителна медиация, стимули и санкции

- От проучването проличава, че в 5 държави-членки медиацията е задължителна в някои специфични случаи. Например в Италия медиацията е задължителна при много и различни видове спорове, в Унгария и Хърватия - при някои семейноправни въпроси.

- Много държави-членки насърчават използването на медиация чрез предоставяне на финансови стимули за страните. 13 държави-членки предоставят



финансови стимули за медиация чрез намаляване или пълно възстановяване на таксите и разноските за съдебни производства, ако бъде постигнато споразумение чрез медиация по време на спряно съдебно производство. В Словакия например се възстановяват 30, 50 или 90% от съдебни такси, в зависимост от това в коя фаза на производството е постигнато споразумение чрез медиация. В някои държави-членки самата медиация се предлага безплатно или на ниски цени, в зависимост от икономическото състояние на страните.

- Съществуват и финансови стимули под формата на правна помощ. Държавите-членки прилагат различни правила за различните видове спорове или процеси по медиация. В Германия например винаги се полага правна помощ за съдебна медиация, но тя е ограничена по отношение на извънсъдебната медиация. В Словения тя се полага само за съдебна медиация. В Люксембург правна помощ е на разположение за съдебна медиация и семейна медиация, провеждани от сертифициран медиатор. В Италия правна помощ е на разположение за задължителната медиация. В този контекст трябва да се подчертае, че член 10 от Директива 2003/8/ЕО разширява приложното поле на правото на правна помощ при презгранични спорове до извънсъдебни процедури, включително медиация, ако законът изисква страните да ги използват или ако страните по спора бъдат задължени от съда да прибегнат до тях.

- 5 държави-членки налагат санкции като средство да се насърчи използването на медиация. В Унгария има санкции за страните, които, след като са сключили споразумение, постигнато в резултат от медиация, въпреки това се обръщат към съда или не изпълняват задълженията, поети по силата на споразумението в резултат на медиация. В Ирландия се прилагат санкции за необоснован отказ да се обмисли медиация. В Италия на спечелилата страна в съдебното производство не се възстановяват разноски, ако преди това тя е отхвърлила предложение за медиация със същите условия като съдебното решение. Санкции съществуват също и в случаите, в които медиацията е задължителна, но страните не се възползват от нея, а вместо това



се обръщат към съда. В Полша съдът може да задължи една от страните, която по-рано се е съгласила на медиация, но отказва да участва в нея без основания, да заплати съдебните разноски, независимо от изхода на делото. В Словения съдът може да осъди страна, която без основание отхвърля насочването на случая за извънсъдебна медиация, да плати всички или част от съдебните разноски на ответната страна.

- Примери за полезни стимули, посочени от респондентите са:

- * по-ниски съдебни такси за страните, които са направили опит за медиация преди подаването на иска;
- * ефективни и привлекателни фискални облекчения;
- * безплатна медиация или поне финансова подкрепа за услугите по медиация от страна на държавата.

Изпълняемост на споразумения, постигнати чрез медиация:

- В Белгия, Чешката република, Унгария и Италия не се изисква изрично съгласие на всички страни по спора, за да може да се подаде молба за придаване на изпълнителна сила на споразумението, постигнато в резултат от медиация;

- В Гърция и Словакия молба за придаване на изпълнителна сила може да бъде подадена от една от страните без изрично съгласие на другите страни;

- Съгласно полското право чрез подписването на споразумението страните дават съгласието си за искане на одобрението на съда за придаване на изпълнителна сила на споразумението;

Действително, за да се гарантира ефективността на медиацията, най-добра практика може да представлява предоставянето на възможност на едната страна да поиска придаване на изпълнителна сила на споразумението дори без изричното съгласие на другата страна.

Информация за обществеността



- 13 държави-членки са включили задължението да се разпространява информация за медиацията в националното си законодателство. Приети са разнообразни мерки за информиране на гражданите и предприятията за медиацията (например онлайн информация на уебсайтовете на компетентните национални органи, публични конференции, кампании за популяризиране, телевизионни клипове, радиопредавания, плакати и др.). във всички държави-членки информация за предимствата на медиацията и полезна практическа информация за разностните и процедурата се предоставя и от асоциации на медиаторите, адвокатски колегии и от самите медиатори.

Въпреки това проучването показва, че информираността относно медиацията продължава да е слаба и че все още съществува недостиг на информация за потенциалните страни.

112

Закljučения:

Държавите-членки следва, когато е необходимо и целесъобразно:

- да увеличат усилията си за популяризиране и насърчаване използването на медиация;
- да се увеличи броят на случаите, в които съдилищата приканват страните да използват медиация, за да решат спора си;

Следните примери могат да се разглеждат като най-добри практики в това отношение:

- изискванията за страните да посочват в своите молби до съда дали е бил направен опит за медиация;
- задължителните информационни срещи в рамките на съдебното производство и задължението за съдилищата да разглеждат възможността за медиация на всеки етап от съдебното производство;



- финансовите стимули, които правят икономически по-привлекателно за страните да използват медиация вместо да прибегват до съдебни процедури;
- осигуряването на изпълняемост, без непременно да е необходимо съгласието на всички страни по споразумението.

Резолюция на Европейския парламент от 12 септември 2017 г.

В своята резолюция Европейският парламент обобщава следните препоръки към Европейската комисия с оглед ефективно прилагане на Директива 2008/52/ЕО:

- Държавите-членки да засилят усилията си за насърчаване използването на медиацията при гражданскоправни и търговскоправни спорове, включително чрез подходящи информационни кампании, както и да гарантират по-добро сътрудничество между юристите за целта; подчертава в този контекст нуждата от обмен на най-добри практики в различните национални юрисдикции, подкрепен от подходящи мерки на равнище ЕС, така че да се повиши осъзнаването на ползите от медиацията;

- Призовава Комисията да направи оценка на необходимостта от разработване на общоевропейски стандарти за качество на услугите по медиация, под формата на минимални стандарти;

- Призовава Комисията да направи оценка на необходимостта държавите-членки да създадат и поддържат национални регистри за процедурите по медиация (при пълно спазване на Общия регламент относно защитата на данните (Регламент (ЕС) 2016/679(13);

- Изисква от Комисията да извърши задълбочено проучване относно пречките пред свободното движение на чуждестранните споразумения за медиация в рамките на Съюза и относно различните варианти за насърчаване използването на медиацията като надежден, достъпен и ефективен начин за разрешаване на конфликти при национални и трансгранични спорове в Европейския съюз;



- Призовава Комисията, в прегледа си на правилата да намери решения, така че ефективно да разшири приложното поле на медиацията също и за други граждански или административни въпроси, доколкото е възможно;

Медиацията по гражданскоправни казуси в някои от държавите-членки

1. Италианският модел.

Имайки предвид статистиката за рекордно много провеждани медиации в Италия, считаме за основополагащ за всеки един анализ на добрите медиационни практики в Европа опита на Италия. В своето изследване от 2014 г. Европейският парламент прави задълбочен обзор на пътя, който извървява Италия за постигане на споменатите резултати.

114

1.1. Законодателно уреждане на медиацията

Италианският парламент прави опити да уреди законодателно медиацията от десетилетия. В Италия тя има дълга традиция, като за първи път медиацията се споменава в Гражданския кодекс през далечната 1865 г.

След приемане на Директива 52/2009 г. от ЕС, през юни 2009 г. италианският парламент издава Законодателно постановление 69, съгласно което медиацията е определена като начин за разрешаване на граждански и търговски спорове. Актът също така предвижда право на италианското правителство да приеме допълнително законодателство, което има за резултат приемането на Законодателен акт 28/2010 г., като от март 2011 г. приетите с този акт разпоредби за задължителна медиация влизат в сила.

Като резултат от тези нови правила Организацията на адвокатите в Италия обжалва приетия от правителството акт, считайки, че той противоречи на прокламираното в италианската конституция право на всички граждани да заведат



дело пред съда, за да защитят своите права по гражданските и административни закони.

Италианският Конституционен съд обаче не приема, че е нарушена тази разпоредба на конституцията и не счита, че задължителната медиация възпрепятства достъпа на гражданите до правосъдие. Но приема, че правителството е приело законодателния си акт, без да има право да приема такъв вид нормативен документ, поради което го отменя в обжалваната му част.

Поради отмяната медиацията в Италия, дори онези, започнали доброволно, спират.

За да противодейства на това, Италианското правителство преработва правилата на задължителната медиация.

През юни 2013 г. Италианското правителство одобрява Законодателно постановление 69 и новите разпоредби относно медиацията са одобрени от парламента през август 2013 г., като от септември влизат в сила.

Отново са приети разпоредбите за задължителна медиация, като законът установява тестов 4-годишен период за прилагането ѝ – до септември 2017 г.

1.2. За какво може и за какво трябва да се използва медиация?

Медиационната процедура съгласно Постановление 69 се прилага както за местни, така и за трансгранични спорове, само за иски и права, с които страните могат свободно да разполагат.

Съгласно чл. 5 на постановлението следните случаи са предмет на задължителна медиация – съсобственост, недвижим имот, делба, наследство, семейни договорености, наем, депозиране за отговорно пазене, търговски наем, лекарска грешка, клевета чрез пресата или по друг публичен начин, застраховки, банкови и финансови договори. Новото законодателство предвижда и незадължителност за всякакви други граждански и търговски спорове, непосочени по-горе.



1.3. Конфиденциалност

Конфиденциалността на медиационната процедура е гарантирана от закона, тя касае и водените преговори, както и постигнатото споразумение в процедурата. Гаранция за това е обстоятелството, че медиаторът не може да бъде задължен да свидетелства за информация, станала му известна по време и по повод водената от него медиация.

1.4. Информационна среща по медиация

За задължителните медиационни процедури първата среща е информационна. Медиаторът разяснява на страните функцията на медиацията и как ще бъде проведена. Медиаторът поканва страните и техните адвокати да коментират възможността да бъде започната медиационна процедура. Ако страните се съгласят, те продължават с медиацията.

1.5. Финансови стимули и санкции

Въпреки че не се предвиждат стимули за страните, които доброволно избират медиацията преди да отидат в съда, се предвиждат такива за страни, които постигат споразумение чрез медиация.

Чл. 17 от Постановление 28 предвижда, че всички документи, свързани с медиация, са освободени от такси за заверки, такси и други разходи. Освен това финалното споразумение е освободено от регистрационен данък за суми до EUR 51 646.

Чл. 20 също така постановява право на данъчен кредит за стойността на медиационните такси, ако медиацията бъде довършена. Данъчният кредит зависи от сумата, платена за медиацията. Максималният размер на данъчния кредит е 500 евро, а ако медиацията се провали, максималният размер е редуциран наполовина.



В допълнение, ако казусът е решен с медиация, се полага възстановяване на 25% от платените адвокатски хонорари.

Съгласно новите разпоредби, ако някоя от страните не приеме предложено от медиатора разрешение на казуса и реши да прехвърли спора в съда, съдът има право да го натовари с всички разходи по медиацията и по делото, ако решението съвпада с предложеното от медиатора.

Съдът има право да налага санкции на страни, които отказват опит за медиация. Съдът може да осъди страна, която без обосновка е отказала медиация, да внесе допълнителна такса в размер на административните разходи по делото, с което разходите на тази страна по делото ще се удвоят.

Адвокатът по делото е задължен писмено да уведоми клиентите си за възможността за медиация като алтернатива на делото. Клиентът има право да развали договора с адвоката си, ако той не му предостави тази информация.

117

1.6. Съдебно препращане към медиация

Съдията има право да разпорежи страните да пристъпят към медиация във всяка фаза на делото, дори във въззивна инстанция.

1.7. Изпълняемост на споразумението

Споразумението, постигнато при медиация, е автоматично изпълняемо. Когато страните постигнат споразумение, то се обобщава в протокол, който трябва да бъде подписан от медиатора, от двете страни и от адвокатите на двете страни. Този, протокол е приложение към споразумението. Според чл. 12 от Законодателно постановление 28 всяка от страните може да го входира в съда и тогава то придобива сила на изпълнително основание и има същата сила като съдебно решение. Въпреки това, ако споразумението нарушава закона, съдията, пред когото то е депозирано, не го одобрява.



1.8. Обучение и акредитация на медиаторите

Медиаторските организации, регистрирани в Министерство на правосъдието на Италия, са отговорни за обучението и акредитацията на медиаторите.

Лице, което желае да стане медиатор, трябва да изпълни изискванията, определени в чл. 4, параграф 3, буква „б“ от Министерски указ № 180/2010: по-специално медиаторите трябва да притежават образователна степен или диплома, равностойна на университетска степен след преминато тригодишно обучение, или като алтернатива да са членове на професионална асоциация или организация и да са завършили най-малко двугодишен опреснителен курс, организиран от обучителни институции, акредитирани от Министерството на правосъдието, и по време на двегодишното обучение те трябва да са участвали като подпомагащи стажанти в най-малко двадесет случая на медиация.

Обучителните институции, които издават удостоверения, в които се посочва, че медиаторите са преминали необходимите обучителни курсове, са публични или частни органи, акредитирани от Министерството на правосъдието, при условие, че отговарят на определени стандарти.

1.9. Задължение на адвокатите да информират клиентите за медиация

Адвокатите са задължени по закон да информират клиентите за опцията за медиация и да опитат да разрешат спора чрез медиация. Тази мярка за популяризиране на медиацията има решаващо значение в Италия.

1.10. Правна помощ в медиацията

Присъствието на адвокат (външен за медиационната организация) е задължително.



1.11. Статистика

Според официалната правителствена статистика от първия опит за задължителна медиация между март 2011 и октомври 2012 г. са инициирани 220 000 медиации. Това е забележителен успех на фона на бавното правосъдие в Италия и на обичайно средно продължаващите по 3 г. първоинстанционни дела, които при обжалване може да отнемат до 9 години.

Италианският пример е основополагащ при анализ и степенуване на мерките, които могат да доведат до увеличаване използването на медиация. Рекорден брой проведени медиации е постигнат единствено с въвеждането на задължителна медиация и обратно – при временната отмяна на разпоредбите, които я въвеждат, въпреки че продължават да действат всички други стимули, медиацията не се използва.

119

1.12. Рискове от задължителната медиация

В свое интервю един от основоположниците на задължителната медиация в Италия – Джузепе ди Паоло, говори както за множеството предимства, така и за някои рискове от „задължителния опит за медиация“, както той се изразява.

Един от основните рискове е потенциалното намаляване на качеството на медиацията, тъй като броят на медиациите и медиаторите нараства в геометрична прогресия. Такъв е случаят в Италия. Броят на медиаторите достига 40 000, а този на регистрираните медиаторски организации нараства от дузина до близо 1000 в рамките на месеци. Необходим е финансов ресурс за осъществяване на контрол и прилагане на механизми за контрол на качеството.

2. Моделът в Обединеното кралство

Законодателно уреждане на медиацията.



В Обединеното кралство не е приет закон за медиацията, както и към момента няма държавен контрол върху обучението, работата и назначаването на медиаторите. Вместо това съществуват частни компании, както и юридически и държавни инициативи за популяризиране на медиацията.

Предмет на медиацията в Обединеното кралство

Медиацията може да се използва за разрешаването на широк кръг проблеми от ежедневието, засягащи гражданското и търговското право, като жилищни спорове, трудови спорове, спорове на работното място, иски с малък материален интерес, иски за погасяване на дългове, въпроси за границите между имоти, въпроси в областта на трудовоправните отношения, спорове от договорното право, иски за нанесени телесни повреди и иски за виновна небрежност, както и колективни спорове, свързани с вдигане на шум или оказан тормоз.

120

Медиацията може да бъде използвана и при семейни спорове, включително развод, молби по Закона за децата, включително за определяне на личните отношения между родителите и децата. Не е ограничена до бивши партньори или съпрузи. Например бабите и дядовците могат да прибягнат до семейна медиация, за да се опитат да постигнат споразумение по отношение на личните си отношения с техните внуци.

Поверителност

В Англия и Уелс конфиденциалността на медиацията е от ключово значение и е защитена. Срещат се и изключения, например при твърдения за принуда или измама, както и ако съдия прецени, че разкриването на данни е в интерес на правосъдието.

Доброволност срещу задължителност. Процедура за гражданска медиация



Гражданската медиация не се регулира чрез закон, нито представлява предварително условие за започване на съдебно производство. Въпреки това страните по граждански дела следва да разгледат сериозно възможността за медиация преди да се обърнат към съда.

Правилата за гражданско съдопроизводство (CPR) регулират практиката и процеса в гражданските отделения на Апелативния съд, Висшия съд и окръжните съдилища. CPR представлява процесуален кодекс, чиято най-важна цел е да помага на съдилищата за справедливото разглеждане на делата. Част от тази най-важна цел изисква активна обработка на делата от страна на съда. Това включва насърчаване на страните да използват процедура за алтернативно разрешаване на спорове в случай, че съдът счита това за уместно, и съдействие за използването на подобна процедура.

Докато медиацията остава изцяло доброволна, правилата за гражданско съдопроизводство определят факторите, които трябва да се вземат предвид при определяне на размера на разноските, които ще бъдат присъдени. Съдът е длъжен да се съобрази с положените усилия, при наличие на такива преди и по време на процедурните действия в опита за разрешаване на спора. Съответно, ако спечелилата страна преди това е отхвърлила разумно предложение за медиация, съдията може да вземе решение, че загубилата страна не е длъжна да заплати съдебните разноски на спечелилата делото страна.

121

Процедура за съдебна медиация

В момента семейната медиация представлява изцяло доброволен процес. От 2011 г. насам всички потенциални ищци трябва да разгледат възможността за използването на медиация като отидат на информационна среща по въпросите на медиацията, преди да могат да подадат съдебен иск по силата на Протокола на председателя за досъдебна процедура. Евентуалният ответник също следва да присъства, ако е поканен. Ако ищецът реши да заведе дело, той трябва да приложи



формуляр (FM1) към иска си, за да докаже, че е освободен от изискването за присъствие на информационна среща, че е присъствал на такава и е било счетено, че медиацията не е подходяща в случая, или че е присъствал на медиация, която е завършила неуспешно или не е разрешила всички проблеми.

В отговор на препоръката от Доклада за семейно правосъдие правителството въвежда разпоредба в Проектозакона за децата и семейството от февруари 2013 г., с която препоръката за присъствие на информационна среща по въпросите на медиацията се превръща в законово изискване (с ограничени основания за освобождаване, като например доказателства за наличие на домашно насилие).

Прилагането на формуляр FM1 към иска също се превръща в законово задължение.

Обучение и акредитация на медиаторите

В Англия и Уелс няма национален кодекс на поведение специално за медиаторите. Въпреки това, за да получи акредитация от СМС, гражданският медиатор е длъжен да спазва кодекс на поведение – за модел е използван Етичният кодекс на ЕС (EU Code of Conduct). Професията е саморегулираща се и правителството не участва в насърчаване на спазването на доброволни кодекси.

Всички членове учредители на FMC са задължени да гарантират, че техните членове (практикуващи семейна медиация) спазват Етичния кодекс на FMC (FMC Code of Conduct).

Информация и обучение

Информация относно медиацията в гражданския процес, предлаганите услуги и техните цени може да бъде намерена на уебсайта на Министерство на правосъдието в раздел гражданска медиация.



Указателят по гражданска медиация разполага с търсачкам чрез която е възможно да се намери медиатор, предоставящ услуги на място, удобно за страните. Търсачката на сулуги в областта на семейната медиация предоставя възможността за намиране на медиатор в близост до местожителството на потребителя. Уебсайтът на организациите, членуващи във FMC, предоставя допълнителна информация относно медиацията и услугите по медиация.

В Англия и Уелс няма национален орган за подготовка на медиатори. Гражданските медиатори се обучават от частния сектор, който се саморегулира. Професията е саморегулираща се и се занимава с обучението на своите членове.

Семейните медиатори произлизат от различни среди, включително от сферата на правните, терапевтичните и социалните услуги, и не съществуват правно изискване те да притежават някаква специална подготовка. Различните членски/акредитационни организации обаче поддържат свои собствени образователни и професионални стандарти, които включват и изискване за подготовка. От медиаторите, които са обвързани с договор да предоставят публично финансирана медиация, се очаква да достигнат до особено висок стандарт на акредитация и обучение, за да могат да провеждат първоначалната информационна среща по въпросите на медиацията и самата медиация.

123

Изпълняемост на споразумението, постигнато с медиация

Страните по граждански спорове, които са постигнали споразумение помежду си посредством медиация, могат да подадат молба до съда да придаде правнообвързваща сила на това споразумение. Ако съдът потвърди споразумението, то става правнообвързваща и изпълнима заповед (consent order), в случай, че съдът бъде удовлетворен по отношение на справедливостта на конкретното споразумение.

Страните по семейни спорове, които постигнат споразумение помежду си с помощта на своите юридически съветници или чрез медиация, могат да се обърнат



към съда с молба да придаде на тяхното споразумение силата на правно задължаваща съдебна заповед (consent order), в случай, че съдът бъде удовлетворен по отношение на справедливостта на конкретното споразумение. Това е по-вероятно да се използва в случаите на финансови споразумения отколкото на такива, уреждащи въпросите, свързани с деца.

Финансови стимули и санкции

Страна, която необосновано откаже да участва в медиация, може да бъде осъдена да плати разноските по делото.

Медиаторите следва да имат валидно сключени застраховки с покритие от минимум 1 000 000 паунда за искове за недобросъвестно водени медиации.

Адвокатите са задължени да информират клиентите за възможността за медиация и други способи за алтернативно решаване на спорове съгласно гражданско-процесуалните норми възможно най-рано в процеса.

124

Правна помощ при медиация

Използване на правна помощ от външни за медиацията адвокати е разрешено, но не е задължително.

Статистика

Няма официална статистика.

Според извършения през 2012 г. одит от Център за ефективно разрешаване на споровете средно за около 8000 търговски и граждански случая годишно, на обща стойност 7,5 млрд. паунда, се ползва медиация. 90% от тях се разрешават за ден или за малко повече. Съгласно заключението на одита медиацията спестява на Британската икономика по 2 млрд. паунда годишно от спестено време на мениджърите, увредени отношения, загубена продуктивност и правни разходи.



Медиацията в Германия

Законодателно уреждане на медиацията

Германският медиационен закон от 26.07.2012 г. регулира медиацията в страната.

Законът следва изискванията на Директива 52/2009, но отива и по-далеч, като включва и местните медиации.

Предмет на медиацията

Законът не прави разграничение между различните видове спорове и разпоредбите се прилагат за всякакви случаи (в това число и трудови спорове) с изключение на специфични случаи уреждани от съдии по помирение.

125

Поверителност

Запазването на поверителността на медиацията се изисква в Раздел 4 от Закона за медиацията. Законът не изисква страните или другите лица, участващи в процедурата по медиация, да поддържат конфиденциалност. Задължение за конфиденциалност трябва да бъде договорено от страните преди медиацията, за да има ефект. Освен това всички медиатори са освободени от задължението да дават показания пред съд или арбитраж. Страните обаче могат да освободят медиатора от това ограничение, което позволява на медиатора да свидетелства.

Доброволност срещу задължителност

В Германия медиацията е напълно доброволна процедура. Съгласно закона медиацията не може да бъде нареждана от закона или съда. Съдиите могат да препоръчат медиация, но страните следва да дадат своето съгласие, за да участват.



Въпреки че новият медиационен закон не изисква задължителна медиация преди завеждане на дело, съществува законодателство, което позволява федералните щати да установят задължителни процедури за помирение като предсъдебно изискване за искове с малък материален интерес (до EUR 750), претенции за клевета, спорове между съседни и др.

Информационна среща по медиация

В Германия, освен за семейни казуси, няма изискване страните да присъстват на информационна сесия преди делото.

Финансови стимули и санкции

Към момента на цитирания анализ не се прилагат стимули за използване на медиация. Законодателството обаче дава възможност такива стимули да бъдат предоставяни, например намаляване на таксите, ако искът бъде оттеглен, след като страните за постигнали споразумение чрез медиация.

Санкции за страни, които не са участвали доброволно в медиация, не се прилагат.

Съдебно препращане към медиация

Съгласно Гражданско-процесуалния кодекс съдия има право да препрати случая както към помирителна процедура, водена от съдия, така и към медиация, но се изисква съгласието на спорещите.

Изпълняемост на споразумението

В Германия споразуменията не са автоматично изпълняеми, но имат силата на обвързващ договор. Има няколко начина да бъде осигурена изпълняемост на споразумението:



- може да бъде одобрено от нотариус;
- да бъде одобрено от съд;
- може да бъде преобразувано в арбитражно решение, което да включва договореното;
- може да бъде оформено като споразумение от адвокатите на страните и след това вписано в компетентния окръжен съд или да бъде одобрено от Gutestelle (официално регистриран орган или лице).

Всеки от тези методи прави споразумението изпълнително основание, аналогично на съдебно решение.

Обучение и акредитация на медиаторите

Отделните организации по медиация установяват свои правила за акредитация. Водещите организации изискват участие в 200-часово обучение.

Според Закона за медиацията Министерството на правосъдието има право да приема правила за сертифициране на медиаторите.

Задължение на адвокатите да информират клиентите си

Според Раздел 13 от Правила за професионална етика на адвокатите те трябва да съветват техните клиенти да решават споровете си по най-подходящия начин. Следователно адвокатите са длъжни да насочват клиентите си към медиация, ако тя е най-подходяща за дадения случай.

Съгласно Гражданския процесуален кодекс в Германия при завеждане на дело трябва да се даде информация дали е опитана медиация или друг метод за алтернативно решаване на спорове.

Правна помощ при медиация



Присъствието на външен адвокат при медиация не е задължително, но е разрешено. Тъй като външният адвокат се счита за трето лице, следва всички участници в медиацията да дадат съгласие за присъствието му.

Статистика

В Германия медиация и помирение често се използват като синоними. За медиациите няма официална статистика, но за помирението има такава. В 2011 г. например съдебно одобрените помирения са 12 252 граждански случая, от които 53,1% са разрешени доброволно. Съгласно другата статистика годишно се извършват от 10 000 до 15 000 съдебни медиации в Германия.



Заклучение

Медиацията е един от методите за алтернативно решаване на споровете, който доказва своята ефективност и универсалност за широк спектър от обществени отношения. Тепърва предстои да се доразвива нейното приложение по трудови спорове, като смисълът и ползата от прилагането ѝ е недвусмислено доказан от множество анализи и проучвания в държавите-членки.

Сложността на уредбата на трудовите отношения, нарастването на броя на съдебните производства по трудови дела, необходимостта като цяло работниците да имат по-близък поглед и възможност за въздействие върху решенията на работодателите са все основания за увеличаващата се потребност от по-детайлно и непротиворечиво законодателно уреждане на медиацията в България.

На базата на направения преглед на някои добри практики в европейските държави в областта на медиацията и отчитайки спецификите на трудовите отношения в настоящия анализ, би могло да се заключи, че следните мерки биха повлияли положително на възможността медиацията да бъде приложена на практика към трудовите спорове в България:

- Подготвяне на набор от нормативни промени в Закон за медиацията и ГПК, които да регламентират медиацията по трудови спорове;
- Предприемане на широка информационна кампания за предимствата на медиацията и начина на използването ѝ;
- Предвиждане на задължение адвокатите да информират клиентите си за възможността за използване на медиация;



- Инициране на широк дебат, в който да вземат участие широк кръг от представители на изпълнителната власт от различни нива на административния апарат, съдии, неправителствени организации и представители на гражданското общество за приложимостта на медиацията към конкретни трудови спорове;
- Създаване на документ, в който да се закрепят принципни положения и препоръки към съдебните органи за приложимостта на медиацията при отделни трудови спорове;
- Дискусия за нуждата и възможността да бъде създаден централизиран орган по медиация;
- Обучение на медиатори, които да водят медиации по трудови спорове, отчитайки спецификите на трудовото правоотношение;
- Нормативно закрепване на задължение за работодателите да търсят начини за доброволно разрешаване на възникнал трудов спор след извършване на оценка доколко същото е приложимо по конкретния казус;
- Обмисляне на различни стимули (фискални, данъчни и др.) при използване на медиация по трудови спорове;
- Обмисляне на възможността за въвеждане на задължителна информационна среща по медиация;
- Уреждане на статута на постигнато в процедура по медиация по трудов спор споразумение и как на практика ще бъде изпълнявано.

Освен посочените по-горе мерки, би било полезно като цяло да бъдат провеждани обучения и да бъдат напътствани работодателите под формата на етични кодекси или други правила, да търсят консенсусни решения при възникване на спор със заинтересованите лица. Пътят към успешно имплементиране на медиацията по трудови спорове минава освен през прецизиране на нормативната уредба по прилагането ѝ и през създаване на нова култура на отношения между заинтересованите лица - страни по трудови правоотношения. Тази нова култура следва



да прокламира взаимно уважение и зачитане на законните права на страните, както и към спазване на задължения, но и етика в общуването и проактивност на работодателите при търсене на решения в полза и интерес на гражданите и обществото.

- **Изработил: Петя Костадинова**
- **Одобрил: Атанас Костадинов**
- **Ръководител на проекта: Ганчо Колаксьзов**