

ЖУМАБЕКОВА Б. Т.

ZHUMABEKOVA B.T.

КНУ им. Ж. Башсагына, Бишкек

НУРЛАН К. ДИАНА

КНУ им. Ж. Баласагына, Бишкек

NURLAN K. DIANA

J. Balasagyn KNU, Bishkek

ПРИМЕНЕНИЕ ПРОЦЕДУРЫ МЕДИАЦИИ В КЫРГЫЗСТАНЕ

Кыргызстанда медиациянын жол-жоболорун колдонуу

Application of the mediation procedure in Kyrgyzstan

Аннотация: В данной статье рассмотрены вопросы понятия медиации, кратко приведен зарубежный опыт медиации, изучен процесс развития медиации в Кыргызстане, описана процедура медиации, а также выявлены проблемы и перспективы института медиации. Особое внимание уделено опыту Европы по развитию процедуры медиации, выявлено, что институционализация медиации как механизма разрешения споров в европейских государствах-членах насчитывает всего несколько десятилетий, а в некоторых случаях - всего несколько лет. Указана роль международных организаций в становлении медиации в Кыргызстане. Охарактеризованы нормативно-правовые акты регулирующие внесудебный порядок разрешения споров. Перечислены медиативные центры, определены основные этапы обращения к медиаторам, а также выделены основные сферы по которым чаще всего обращаются к услуге медиаторов. Также приведены юридические требования к медиаторам. Определены положительные стороны для граждан при использовании процедуры медиации при улаживании конфликтов в семейной, коммерческой и трудовых сферах. Определена насущная необходимость проработки законодательной базы медиации в Кыргызстане.

Аннотация: Бул макалада ортомчулук тушунугун камтып, кыскача ортомчулук эл аралык тажрыйбаларды эске алып, Кыргызстанда ортомчулук внугушун изилдеп, арачылык тартибин сурвттвп жана ортомчулук институт маселелери жана келечегин аныкталды. Озгвч квул ортомчулук внуктурууд Европа тажрыйбасына басым жасалды, ЕС мучв мамлекеттердин бир талаштарды чечуунун механизми катары арачылык институтташтыруу ондогон жылдар бар женин ачып берген, ал эми айрым учурларда - бир нече жыл. Кыргызстанда арачылык внуктуруу боюнча эл аралык уюмдардын ролу кврствулгвн, маселелер боюнча талаштарды сотсуз чечууну жвнвг салуучу ченемдик укуктук мунвздвлт. Ортомчулук туйундрвнун тизмеси, медиаторлордун негизги этаптары, ошондой эле кызмат медиатор кайрылуу канчалык коп негизги багыттарын белгиленди. Медиаторлор боюнча мыйзам талаптары да берилет. Уи-булв, бизнес жана эмгек секторлорунда чыр-чатактарды жвнвг салуу боюнча арачылык пайдалануу менен жарандар учун жакшы жактарын аныкталган. Кыргызстанда арачылык укуктук базасын изилдвв зарылчылыгы каралган.

Annotation: This article discusses the concept of mediation, briefly describes the foreign experience of mediation, studies the process of development of mediation in Kyrgyzstan, describes the mediation procedure, and identifies problems and prospects of the mediation institution. Particular attention is paid to the experience of Europe in the development of the mediation procedure; it has been revealed that the institutionalization of mediation as a mechanism for resolving disputes in European Member States lasts only a few decades, and in some cases only a few years. The role of international organizations in the establishment of mediation in Kyrgyzstan is indicated. The regulatory legal acts governing the out-of-court dispute resolution procedure are described. Mediation centers are listed, the main stages of contacting mediators are identified, and the main areas for which most often refer to the service of mediators are identified. The legal requirements for mediators are also given. The positive aspects for citizens when using the mediation procedure for resolving conflicts in the family, commercial and labor spheres are determined. The urgent need for elaboration of the legislative base of mediation in Kyrgyzstan is determined.

Ключевые слова: споры; конфликты; медиация; медиатор; медиативное соглашение; информационная встреча; стороны медиации; переговоры.

Негизги сөздөр: талааштар; чыр-чатактар; ортомчулук; медиатор; медиативдык макулдашуу; маалымат жыйыны; партиялык ортомчулук; сүйлөшүүлөр.

Key words: disputes; Conflicts mediation; mediator; mediation agreement; informational meeting; side of mediation; conversation.

Сегодня медиация используется во всех областях и в большом разнообразии средств. Исторически сложилось так, что медиация часто применялась в области семейных и трудовых споров. Однако к настоящему времени стало понятно, что его устойчивый, гибкий, эффективный с точки зрения затрат и времени характер медиации подходит для широкого спектра конфликтов, например: споры по мелким претензиям, конфликты с потребителями, коммерческие споры, торговые конфликты, строительные противоречия, распад семей, рабочие конфликты, патенты и товарные знаки споры, банкротство, конфликты общественной сферы, налоговые споры, мошенничество, скрытые конфликты и споры электронной коммерции. Посредничество может иметь место также в двусторонних отношениях, например, среди двух акционеров, или между множеством сторон, например, в конфликте по поводу расширения аэропорта.

Современная практика разрешения конфликтов пытается управлять конфликтами целостным подходом. Это означает отход от идеи, что между переговорным (медиативным) и (арбитражным) судом не так много различий.

Медиативные технологии использовались в Европе на протяжении многих веков. Однако институционализация медиации как механизма разрешения споров в европейских государствах-членах насчитывает всего несколько десятилетий, а в некоторых случаях - всего несколько лет. Следовательно, медиация как метод разрешения споров все еще развивается, и законодательные органы находятся в процессе установления адекватных правил. В некоторых государствах-членах медиация используется дольше или быстрее, чем в других странах, например, в Соединенном Королевстве и Нидерландах. Они предлагают ценный материал на успешных практиках для посредничества в качестве института. Другие государства-члены имеют довольно короткую историю законодательства о посредничестве, но подготовили свои правила путем обширных сравнительных исследований и обмена мнениями с группами заинтересованных сторон, например, Австрией и Германией. Подготовительные работы этих государств-членов являются хорошим источником знаний о состоянии искусства медиации [1].

Согласно Директиве Европейского парламента и Совета о некоторых аспектах медиации в гражданских и коммерческих делах» отмечено, что «Посредничество означает структурированный процесс, как бы он ни назывался, при котором две или более стороны спора пытаются на добровольной основе самостоятельно достичь соглашения об урегулировании их спора с помощью посредника» [2].

Директива применяется только к гражданским и коммерческим вопросам и исключает права и обязанности, которые не находятся в распоряжении сторон согласно соответствующему применимому законодательству (статья 1 (2)) [2].

Институт медиации, получивший большое распространение в зарубежных странах, особенно в США и Великобритании, стал развиваться и в Кыргызстане. Первые попытки медиации были предприняты в Кыргызстане еще в 2008 году, на фоне межэтнических конфликтов. Межправительственные организации и зарубежные организации внедряли институт урегулирования споров, путем общения конфликтующих сторон. Эти попытки были не совсем успешными, в первую очередь благодаря своего рода условной альтернативе медиации в лице квазисудебного органа -Суда аксакалов. Хотя как показала практика эти два института ни в коем случае не взаимозаменяемы и не взаимодополняемы. Затем, после июньских событий 2010 года, медиация благодаря ОБСЕ, ООН и другим международным организациям получила новое развитие. Положительные результаты медиаторов отмечены в разрешении межэтнических конфликтов. Затем медиация стала внедряться в разрешении семейных и корпоративных конфликтов, а также в школах. В этот период, в рамках пилотных проектов прошли обучения судьи Кыргызстана процедурам медиации, подготовлено около тысячи медиаторов, открыты Школьные Службы Примирения, Сеть вестников мира, Национальный Центр Медиации.

Хотя разрешение споров и урегулирование конфликтов и ранее проходило во внесудебном порядке и было оговорено в некоторых законодательных актах Кыргызской Республики, стороны иногда обращались к Третейскому суду и Суду аксакалов. Урегулирование споров с помощью

медиаторов получает все большее распространение с принятием Закона КР «О медиации в КР» от 28 июля 2017 года № 161, получив нормативно-правовую базу [3].

В Кыргызстане институт медиации призван помочь сторонам в разрешении главным образом семейных, коммерческих и трудовых споров. При разрешении споров в трудовых конфликтах важно учитывать, что медиаторы не участвуют в делах где стороной выступает государство или госорганы. Медиация в настоящий момент в сфере уголовно-правовых отношений регулируется Уголовным кодексом Кыргызской Республики, Кодексом Кыргызской Республики о проступках, Уголовно-процессуальным кодексом Кыргызской Республики и Законом КР «О медиации». При возможности разрешения конфликтов во внесудебном порядке по уголовным делам граждане руководствуются ст. 61 УК КР «Освобождение от уголовной ответственности при достижении согласия с потерпевшим» [4]. 1 июля 2017 года приняты изменения в Гражданский процессуальный кодекс Кыргызской Республики от 25 января 2017 года, в котором указано на право граждан разрешать конфликты путем медиации [5]. В январе 2019 года вступил в силу Уголовный процессуальный кодекс от 2 февраля 2017 года [6] и Кодекс Кыргызской Республики о проступках от 1 февраля 2017 года [7], в этих кодексах введены положения о медиации как альтернативного метода разрешения споров.

Рассматривая законодательство Кыргызской Республики о медиации можно сказать, что медиация это способ урегулирования конфликтов (семейных, коммерческих и трудовых) путем создания условий переговорного процесса конфликтующих сторон. Человек помогающий уладить конфликт является медиатором, причём он должен быть старше 25 лет, иметь высшее образование, сертификат по результатам дополнительного образования по медиации и свидетельство медиатора. При этом медиатор должен повышать свою квалификацию не менее одного раза в два года. Согласно ст. 18 Закона КР «О медиации в КР», процедура медиации начинается с момента заключения договора о применении медиации и может быть проведена как до обращения в суд, так и во время судебного разбирательства, третейского разбирательства и исполнительного производства. Согласно ст. 22 Закона КР «О медиации в КР» медиативное соглашение заключается в письменной форме сторонами медиации по итогам проведения процедуры медиации. Со дня подписания такого соглашения медиация прекращается [3]. Ранее, до введения Закона КР «О медиации», медиаторы результаты переговоров оформляли мировым соглашением.

Ярким примером конфликта, который лучше подходит для медиативного посредничества, является распад семьи. Например: жена и муж были женаты в течение 12 лет с тремя детьми в возрасте 10, 8 лет и 2 года. Один из них нашел нового партнера и рассматривает возможность переезда из семейного дома в новый дом с партнером. Один вопрос заключается в том, останутся ли трое детей в старом семейном доме, переедут в новый дом или будут разделены. С этим вопросом тесно связан вопрос о распределении прав на опеку над детьми и проблема того, как именно должны быть разработаны права посещения другого супруга. Эти вопросы, однако, не могут быть отделены от других открытых вопросов. В зависимости от прав детей по опеке, должны быть учтены денежные последствия. Супруг, заботясь о детях, не может быть в состоянии заработать достаточно и, как следствие, может потребоваться компенсация для него / себя и детей. Супруга, которую оставили, обижена и может испытать искушение выразить обиженные чувства, вступив в судебную борьбу за права опеки. Дети могут страдать от разлуки, а супруги истощены ситуацией в подвешенном состоянии. Хотя оба супруга не видят потенциального воссоединения для своего брака, они разделяют тягу и стремление к благополучию своих детей [8].

Этот классический конфликт развода подходит для медиации по ряду причин. Медиация является гибкой с точки зрения сроков и процедуры. Таким образом, она позволяет сторонам обсудить возможные решения, идти на переговоры между одной стороной и посредником только в период эскалации конфликта и использовать различные формы коммуникации, такие как посредничество, почтовые обмены, консультации с адвокатами и короткие телефонные переговоры. Процедура медиации позволяет родителям искать решения, которые, по их мнению, наилучшим образом соответствуют потребностям их детей. Вместо того, чтобы передавать его решение в суд, который должен принять решение на основании материалов судебного заседания, устных слушаний и экспертных заключений. То же самое относится и к денежному решению. Вместо одного из вариантов, предлагаемых статутным правом, стороны могли бы найти более творческий подход, который позволит сохранить семейный дом в качестве постоянной основы для детей, а не продавать его. Кроме того, медиация дает возможность найти устойчивое и относительно быстрое решение, которое принесет прочный мир семье, а не судебную битву, которая может продолжаться годами.

Хотя обращаться или не обращаться к помощи медиаторов гражданин решает сам, логика указывает на то, что семейные или коммерческие конфликты лучше уладить с помощью медиатора. Во-первых, при обращении к медиатору необходим лишь паспорт, а при обращении в суд нужно собрать большое количество документов и справок. В некоторых случаях судья сам отправляет стороны к медиатору. Во-вторых, медиативное решение-юридический документ, имеющий свои правовые последствия, обязывающий стороны выполнять его условия и обязательства. В-третьих, помощь в разрешении споров медиаторами в коммерческих делах стоит шесть тысяч сомов, в семейных - три тысячи сомов, что в разы дешевле чем разрешение споров в суде. Например, при разделе жилого имущества супругов стоимостью 3,5 млн. сом в суде, необходимо выплатить государству около ста тысяч сомов и предоставить суду квитанцию об оплате. К помощи медиаторов можно также обратиться имея юридические вопросы.

В настоящий момент необходима выработка рекомендаций по взаимодействию между судом и медиаторами, чтобы институт медиации способствовал разгрузке судебной системы от дел, где граждане могут договориться во внесудебном или досудебном порядке. Отметим еще один момент, требующий доработки. Как известно, 3 мая 2018 года состоялся первый Республиканский съезд медиаторов Кыргызстана. На этом съезде медиаторов образовали еще одно некоммерческое предприятие, были избраны члены Наблюдательного Совета, Правления и Ревизионная комиссия ОО «Республиканское сообщество медиаторов Кыргызской Республики», приняты Устав, положение о членстве, положение о наблюдательном совете и положение о правлении. При обсуждении Устава ОО заложена норма о том, что ОО «Республиканское сообщество медиаторов Кыргызской Республики» будет выдавать свидетельство медиатора всем медиаторам без исключения, являются ли они членами РСМ КР или нет. Закон Кыргызской Республики "О медиации" был принят в начале 2017 года в рамках создания правовых основ для применения в Кыргызской Республике медиации по урегулированию правовых споров. Но этот Закон и образование отдельного ОО может привести к конфликту интересов, что требует доработки настоящего Закона.

Список цитируемых источников

1. Директива 2008/52 / ЕС Европейского парламента и Совета о некоторых аспектах медиации в гражданских и коммерческих делах.
2. Закон КР «О медиации» от 28 июля 2017 года № 161 Принят Жогорку Кенешем Кыргызской Республики 22 июня 2017 года
3. Уголовный Кодекс Кыргызской Республики от 2 февраля 2017 года
4. Гражданский процессуальный кодекс Кыргызской Республики от 25 января 2017 года
5. Уголовный процессуальный кодекс от 2 февраля 2017 года
6. Кодекс Кыргызской Республики о проступках от 1 февраля 2017 года

Рецензент: Токтобаев Б. Т. - доктор юридических наук, профессор КНУ им.Ж.Баласагына.