

Ключови думи:

Алтернативни способи за решаване на спорове, история на българската държава и право, медиация, споразумение, Център за спогодби и медиация при Софийски районен и Софийски градски съд, задължителна медиация

Keywords:

Alternative Dispute Resolution, History of the Bulgarian State and Law, Mediation, Agreement, Center For Settlements and Mediation at the Sofia District Court and the Sofia City Court, Mandatory Mediation

Assoc. Prof. Petya Nedeleva, Ph. D.

Member of the Law Department of New Bulgarian University

e-mail: pnedeleva@nbu.bg

Associate Professor in History of Bulgarian State and Law

Areas of specialization: history of Bulgarian state and law, constitutional law, comparative law.

Author of monographs, studies and articles in professional periodicals in Bulgaria and abroad.

Petya Nedeleva

The Mediation and the Role of Lawyers in the Procedure Through the Prism of Bulgarian History

The possibility of resolving conflicts through alternative means is a favorable alternative for the parties, as it has deep roots in Bulgarian history, customs and law. If we turn to the history of Bulgarian law we will find that they are often used as an opportunity to resolve disputes of various kinds. Historically, Bulgarian rulers have personally participated in negotiations to resolve international conflicts – for example, Khan Krum proposed negotiations to avoid or end hostilities with Byzantium. The prince Boris I Michael also showed excellent negotiation skills when accepting Christianity as the state religion. During the Ottoman rule, such conciliatory functions were played by the bodies of the Bulgarian municipalities, the guild organizations and representatives of the spiritual authorities. After the Liberation, this tradition was the basis of the Elderly Judicial Councils, the amicable (conciliatory) courts, whose activity is based on the principles of voluntariness, reconciliation and reaching a mutually beneficial agreement.

<https://doi.org/10.33919/yldnbu.19.9.9>

Петя Неделева

Медиацията и ролята на адвокатите в процедурата през призмата на българската история

Възможността за решаване на конфликти чрез алтернативни способности е благоприятна алтернатива за страните, тъй като има дълбоки корени в българската история, обичаи и право. Ако се обърнем към историята на българското право, ще установим, че те са използвани много често като възможност за разрешаване на спорни ситуации от различно естество. В исторически план българските владетели лично са участвали в преговори с цел решаване на международни конфликти – например кан Крум предлага преговори, за да бъдат избегнати или прекратени военни действия с Византия. Отлични умения за преговори показва и княз Борис I Михаил при приемане на християнството като държавна религия. През османското владичество подобни помирителни функции имат органите на българските общини, на еснафските организации и представители на духовната власт. След Освобождението тази традиция е в основата на старейските съдебни съвети, полюбовните (помирителни) съдилища, чиято дейност е базирана на принципите за доброволност, помирение и постигане на взаимноизгодно споразумение.

Висшият адвокатски съвет и Центърът за спогодби и медиация при Софийски районен и Софийски градски съд организираха на 25.9.2019 г. кръгла маса с международно участие на тема „Задължителна медиация в полза на страните – възможности и приложно поле“. На този форум взеха участие представители на съдебната система, Министерство на правосъдието, адвокати, университетски преподаватели, специалисти от различни области.

Участниците се обединиха около идеята за задължителна медиация и ползите от нея за институциите и обществото. Изтъкнати бяха позитивите от медиация в сложното време, в което живеем – време на разнообразни международни, национални и междуличностни конфликти. Възможността

за решаване на конфликти чрез алтернативни способи е благоприятна алтернатива за страните, тъй като има дълбоки корени в българската история, обичаи и право.

В настоящата статия се спирам на основни принципи на медиацията при решаване на конфликти през призмата на историята на българското право, както и на ролята на адвокатите в този процес.

Помирението и преговорите като способи за решаване на спорове са познати от древността. Ако се обърнем към историята на българското право, ще установим, че те са използвани много често като възможност за разрешаване на спорни ситуации от различно естество. В исторически план българските владетели лично са участвали в преговори с цел решаване на международни конфликти – например кан Крум предлага преговори, за да бъдат избегнати или прекратени военни действия с Византия. Достигнал до стените на Константинопол през 803 г., той предлага на своя противник да решат спора си мирно с взаимни отстъпки. Отлични умения за преговори показва и княз Борис I Михаил при приемане на християнството като държавна религия. Други средновековни български владетели са решавали международни спорове, в които участва страната ни чрез различни преговорни похвати, с цел да се гарантира изпълнение на постигнатото споразумение са сключвали и династически бракове.

През периода на османското владичество в българските земи, в резултат на предоставената относителна автономия, споровете сред българското население се решават от самоуправителни тела, които не са съдилища в истинския смисъл на тази дума – това са органите на българските общини, на еснафските организации и представители на духовната власт. Те правораздават въз основа на своя житейски и професионален опит, познания и умения, като прилагат правилата на познатото българско обичайно право. Самата процедура за решаване на вещни, търговски и някои наказателни дела включва основно „полюбовно погаждане, направо или чрез посредничеството на някой почетен или влиятелен първенец, или най-сетне на общината“¹. Кметовете, старейте, устабашията (управител на еснафската организация), майсторите, духовниците не са съдии по образование и професия², не се включват и в османската правораздавателна система. Тези средновековни „медиатори“ (прамедиатори, предмедиатори) интуитивно прилагат методите на помирение, подканят страните да

¹ Васильов, Т. Спомени за лица и събития през XIX и XX в., С., 1934, с. 545.

² Андреев, М. Българското обичайно право. С.: Наука и изкуство, 1979, с. 258.

постигнат взаимноизгодно споразумение, като направят взаимни отстъпки. Обичайният съд се стреми преди всичко да помири страните, като „примирение може да стане, стига само пострадалият да склони. В старо време повечето давии (*въпроси* – П.Н.) се вършеха с помиряване“³. Едва когато страните не могат да се помирят, обичайният съд разглежда спора или деянието и се произнася.

Временното руско управление продължава тази линия чрез старейските съдебни съвети, като на базата на техния опит се създават помирителни (полюбовни) съдилища, гарантиращи бързо и евтино правораздаване в най-малките населени места⁴. Процедурата е неформална и зависи от желанието на страните, като те писмено се съгласяват да се подчинят на съдебното решение, което е своеобразна арбитражна клауза. Идеята за евтино и бързо производство по маловажни граждански и наказателни дела намира място в Закона за устройство на съдилищата от 1880 г.⁵, с който се въвежда институтът на мировия съдия. Мировият съдия е едноличен орган, заместил полюбовните съдилища след Освобождението, който действа главно като помирителна институция. Мировият съдия правораздава по съвест след съгласие на страните да приемат решение, което е необжалваемо пред по-горна инстанция.

Идеята за доброволност, помирение и постигане на взаимноизгодно споразумение, са основополагащи за дейността на помирителния съд, създаден със Закона за гражданското съдопроизводство от 1892 г.⁶. Помирителите действат по съвест, без да се придържат към формални правила, като производството е бързо, евтино и конфиденциално – много близо до позитивите на съвременната процедура по медиация. Съгласието на страните за разрешаване на спора от помирителен съд се изразява чрез подписване на нотариално заверен помирителен договор (запис), в който са посочени условията за решаване на спора и съгласие за доброволно изпълнение⁷.

³ Токушев, Д. Съдебната власт в България. С.: Сиби, 2003, с. 71.

⁴ Временните правила за устройство на съдебната част в България, утвърдени от руския императорски комисар генерал-адютант княз Александър Михайлович Дондуков-Корсаков на 24 август 1878 г., постановяват създаването на помирителни съдилища. Повече относно помирителния съд – Йочев, Е. Помирителният съд в Царство България. С.: Съдебно право <http://www.sadebnopravo.bg/s/pdf-pomiritelnen-sad-2016.pdf> (посетено на 30.5.2020 г.).

⁵ ДВ, бр. 47/1880 г.

⁶ ДВ, бр. 62/1893 г.

⁷ Йочев, Е. Цит. съч., с. 3.

В Закона за гражданското съдопроизводство от 1930 г.⁸ са допълнени изискванията, на които трябва да отговарят помирителите, като се посочват лицата, които не могат да бъдат помирители, а именно съдии и прокурори (с някои изключения), лишени от граждански права, неграмотни, чужденци, несъстоятелни длъжници, лица, поставени под запрещение, непълнолетни. Процедурата изисква изслушване на страните, предоставяне на всички необходими документи по делото, възможен разпит на свидетели и вещи лица. Решението се постановява „по съвест и висшегласие“, подписва се от всички помирители и не подлежи на обжалване. Гаранция за изпълнение на решението на помирителния съд е възможността за издаване на изпълнителен лист от мировия съдия или окръжния съдия.

Подобен подход е използван в Закона за медиацията от 2004 г.⁹, където са посочени изискванията, на които трябва да отговаря физическо лице, за да бъде медиатор. Те са изброени в чл. 8, ал. 1, т. 2, 4, 5 – лицето да е дееспособно, да е преминало курс на обучение по медиация, да е вписано в Единния регистър на медиаторите, да има разрешение за дългосрочно или постоянно пребиваване в страната (ако е чужденец). В Закона са посочени и условията, които биха попречили на лицето да практикува като медиатор, а именно – осъждане за престъпления от общ характер, лишаване от право да упражнява професия или дейност (чл. 8, ал. 1, т. 1, 3). Не могат да бъдат медиатори „лица, осъществяващи функции по правораздаване в системата на съдебната власт“ (чл. 4 ЗМ). Това е основание магистратите да бъдат изключени от състава на медиаторите, които могат да провеждат медиационни срещи.

За ролята и участието на съдиите в медиационния процес има различни решения в законодателствата на европейските страни, като това съдиите да бъдат натоварени със задачата да информират страните по делото за същността на медиацията и възможните ефекти от нейното приложение за разрешаване на спора (данните са от законодателно проучване, свързано с въвеждането на задължителна медиация по семейни дела, проведено през 2018 г.)¹⁰. В някои европейски страни участието на съдиите в медиационния процес е много по-активно. В Италия, Франция, Унгария, Чехия, Германия съдията по делото може да разпреди про-

⁸ ДВ, бр. 246/1930 г.

⁹ ДВ, бр. 110/17.12.2004 г.

¹⁰ <http://students.parliament.bg/въвеждане-на-задължителна-медиация-в/> (посетен на 20.5.2020)

веждане на информационна среща или медиация за решаване на спора, както и да прилага медиационни техники по дела, по които не е докладчик, т. е. да влиза в ролята на медиатор. Изхождайки от разбирането на българските граждани, че съдът е институцията, която трябва да реши техните проблеми, по-активната роля на съдиите в процеса на започване и провеждане на медиация би довело до увеличаване на доверието в този способ за решаване на конфликти. Във връзка с това следва да се обсъди възможността за по-активното им участие в процеса, като те не само информират страните за възможността да решат спора чрез медиация, а да участват пряко в медиационни процедури по дела, които не гледат като съдии (тази практика е установена в Италия и Германия). Затруднение в тази насока е сериозната натовареност на съдилищата в големите градове, което би затруднило провеждането на системни специализирани обучения и активно участие на съдиите в медиационни срещи. Добра практика е ангажирането на пенсиониранни съдии, които да бъдат обучени и да провеждат медиации, каквато е практиката във Франция.

С въвеждането на задължителна медиация по някои дела е необходимо да се гарантират интересите на страните по време на медиационните срещи, както и съдържанието на постигнатото споразумение да не противоречи на закона. Този въпрос е от съществено значение и с оглед на факта, че медиаторът не може да дава правни съвети на страните – съгласно чл. 10, ал. 1 от Закона за медиацията. Именно тук е основната роля на адвокатите, които според Конституцията на Република България¹¹ охраняват правата на гражданите (чл. 30, ал. 4 КРБ). Възможността за задължително участие на адвокати в процедурата по медиация е дискуссионна. Точната формула на тяхното участие в процедурата може да се постигне на база на европейския опит, който да бъде приспособен към българските условия и законодателство.

Ако направим кратък преглед в исторически план, ще установим, че адвокатите винаги са имали активна позиция в обществения и политически живот на страната. Независимо че в Търновската конституция няма изричен текст за правото на адвокатска защита, през 1888 г. е приет Закон за адвокатите¹². Така адвокатската професия е първата регулирана юридическа професия със собствен закон, в който са регламентирани изискванията, правата и задълженията, регистрационният режим и дру-

¹¹ ДВ, бр. 56/1991 г.

¹² ДВ, бр. 140/1888 г.

ги изисквания по отношение на адвокатите. Българските адвокати след Освобождението са сред най-будните членове на обществото, те са ангажирани с обществените проблеми, активно изразяват мнение, вземат дейно участие в различни политически партии, управляват страната като министър-председатели и министри.

В края на XIX в. от десетте политически партии, които имат най-сериозно влияние върху политическия живот на България, само земеделците (А. Стамболийски) и тесните социалисти (Д. Благоев) нямат адвокат за партиен лидер¹³. Начело на Либералната партия е видният адвокат д-р В. Радославов, на Народната партия – д-р К. Стоилов, на Демократическата – П. Каравелов и А. Малинов. Българските адвокати са активни участници в Народното събрание – в състава на 5 ОНС (1889–1892), което се състои от 289 депутати, над 16% са адвокатите. В 15 ОНС (1911–1913) адвокатите вече са 46.72%¹⁴. Български адвокати има и в изпълнителната власт – статистиката показва, че България има 14 министър-председатели с адвокатска професия, управлявали 33 кабинета. А. Малинов има пет мандата като министър-председател на България. В самите правителства също има впечатляващ брой адвокати – напр. правителството на П. Каравелов в периода 1885–1886 г. е съставено изключително от лица, които имат адвокатска практика. Това се променя през периода на социализма, когато адвокатите, като представители на свободна професия, не са желани участници в управлението на страната. След 10 ноември 1989 г. се възстановява адвокатското присъствие в държавното управление. Примери за това са Д. Попов, Ф. Димитров, Н. Свиначков, А. Праматарски, Й. Соколов, Е. Михайлова, А. Станков, П. Стоянов, И. Татарчев, Ц. Цачева – запомнящи се обществени личности, останали със своята дейност и изказвания¹⁵ в политическата ни история.

Каква роля биха могли да имат тези дейни представители на юридическата професия в процеса на медиацията. Участието на адвокатите в медиационния процес може да бъде разгледано в няколко аспекта. От собствен практически опит бих искала да споделя, че много често присъствието на адвокатите на страните в залата по медиация улеснява процеса, прави го по-концентриран и целенасочен, въпреки че има и адвокати, които откровено отричат медиацията като алтернативен способ за решаване на

¹³ Палангурски, М. Адвокати, управление, политика (1879–2016). В. Търново: Фабер, 2016, с. 10.

¹⁴ Пак там, с. 11.

¹⁵ Като известната „култова“ фраза на Димитър Попов „За бога, братя, не купувайте!“.

спорове и показват явно своето негативно отношение, което рефлектира неминуемо върху техните довереници и води до неуспех на срещата.

Какви ще бъдат позитивите от участие на адвокатите в процедурата по медиация:

- страните ще имат възможност да получат юридически консултации относно съдържанието на споразумението
- сигурност и увереност на страните по време процедурата по медиация
- недопускане надмощие и натиск върху някоя от страните
- сигурност, че са защитени основни интереси на страните – адвокатите имат поглед върху цялостната картина на спора по отношение на техните довереници и могат лесно да направят „сверка с действителността“
- следят постигнатото споразумение да не противоречи на закона
- по-бързо и ефективно провеждане на процедурата и постигане на споразумение между страните
- следване практиката на страни като Гърция и Италия, в които подписаното от адвокатите на страните споразумение, е изпълнително основание. В тези страни се предвижда задължително участие на адвокати в процеса по медиация

Без съмнение възможността за задължително участие на адвокатите в процедурата по медиация поставя редица въпроси:

- необходимост от задължително предварително обучение на адвокатите – изключително важен въпрос, свързан с отношението на адвокатите към процедурата, възможност те да популяризират и предлагат медиация на своите клиенти, усвояване принципите на медиацията и умения за поведение при провеждане на процедурата, влизане в роля, различна от тази в съдебна зала;
- адвокатско възнаграждение – необходимо е адвокатските хонорари за участие в процедура по медиация да бъдат по-ниски от хонорарите за водене на съдебно дело; възможно е за първа информационна среща да се дължи минимален хонорар или да не се дължи такъв, а за всяка следваща – в зависимост от продължителността, но по-ниска от ставката за явяване в съдебна зала

- възможни са варианти, ако една от страните не може да наеме адвокат поради сериозни финансови проблеми. В Наредба № 1 от 9 юли 2004 г. за минималните размери на адвокатските възнаграждения¹⁶ е предвидена възможност адвокатите да оказват безплатна правна помощ на материално затруднени лица.

Поставят се и други въпроси:

- възможно ли е адвокатите за съдебно разглеждане на делото и за участие в процедура по медиация по същото дело да са различни
- как се процедира при отказ на адвокат да участва в процедура по медиация;
- възможно ли е страна по делото да откаже участие в процедура по медиация, задължително придружен от свой адвокат и при какви условия;
- необходимо ли е да има специален регистър на адвокатите, които са обучени да участват в процедура по медиация като адвокати.

Много важно условие за качеството на медиацията, защита правата на страните и успешното приключване на самата медиационна процедура, е обучението на адвокатите. Във връзка с това се поставят следните въпроси:

- кой ще обучава адвокатите – дали това ще бъде Център за обучение на адвокати, неправителствени организации или университети. Обучението на адвокати от университети може да спести необходимостта от ресурс и обучени тренъори по медиация както на адвокатската общност, така и на Министерство на правосъдието;
- ще се провежда ли изпит – като практико-теоретичния изпит за придобиване на юридическа правоспособност или приемане в адвокатска колегия. Логично е подобен изпит да се провежда от органите на адвокатурата, които да събират и съответните такси за него, както и да следят за качествено обучение на адвокатите;
- необходимо ли е да има практически тренинг при подготовката на адвокати – явяването в зала и участието в процедура по медиация изискват различно поведение на адвоката. Участие в

¹⁶ ДВ. бр. 64/23 юли 2004 г.

няколко медиации като „стажант“ или „наблюдател“ би улеснило усвояването на специфични умения;

- необходим ли е специален регистър на адвокатите, които могат да участват в процедура по медиация в подкрепа на своите клиенти;
- необходимост от провеждането на периодични обучения – изключително важно не само за адвокатите, но за всички участници в процедурата по медиация и особено за медиаторите. Периодично провеждане на обучение опресняване знанията или повишаване квалификацията – важна гаранция за качеството на провежданите медиационни процедури;
- механизми за проследяване качеството на работа на тези адвокати – от ВАДВС или Министерство на правосъдието;
- предвиждане на санкциониращи механизми – при неетично поведение на адвокат.

Във връзка с това и с оглед възможността за ревизиране съдържанието на Наредбата за единните държавни изисквания за придобиване на висше образование по специалността „Право“ и професионална квалификация „юрисист“, е необходимо сериозно да се обмисли включването на дисциплината „Медиация“ в определена форма в програмата на всички юридически факултети в страната – нещо, което все още не е направено. Вероятно не е реалистично да бъде включена като задължителна дисциплина по чл. 4, ал. 2 от Наредбата, но напълно възможно е да бъде в групата на задължително предлаганите в юридическите факултети дисциплини по чл. 4, ал. 5 – като Защита на потребителите, Здравеопазване, Защита на околната среда, Държавна служба и др. Тази стъпка гарантира успешно развитие на медиацията в България, осигурява базови знания на студентите по право за медиацията и е стабилна основа, върху която да се надгражда обучението на медиатори, магистрати и адвокати. Реализирането на подобно предложение ще бъде важна крачка за въвеждане на задължителна медиация в България – цел, която съм убедена, че ще разтовари съдебната система, ще подобри отношенията на училищно, битово и обществено равнище, ще направи гражданите по-отговорни към вземането на решения.