

О проекте Закона "О медиации"

Комментарий к проекту Закона "О медиации"

Рассмотрев проект Закона «О медиации», инициированный Верховным Судом, в первую очередь хотелось бы отметить положительный результат научно-правовой экспертизы, ранее проводившейся на концепцию к проекту Закона «О примирительных процедурах» (медиации).

Нами было предложено пересмотреть название проекта Закона и обозначить его как Закон «О медиации», поскольку как в концепции, так и в проекте речь идет непосредственно о медиации, что само по себе подразумевает примирительную процедуру. Орган-разработчик отреагировал на данное предложение, пересмотрев название проекта Закона и обозначив его более конкретно и ясно – законопроект «О медиации».

Как известно, в марте 2010 года в ГУ «Институт Законодательства Республики Казахстан» на научную правовую экспертизу поступала концепция проекта Закона «О примирительных процедурах (медиации)», разработанная Верховным Судом. Но полемику на данный момент вызывает сам проект Закона «О медиации».

Как отмечено в Указе Главы государства от 17 мая 2010 года № 1039 «О мерах по повышению эффективности правоохранительной деятельности и судебной системы в Республике Казахстан», в соответствии с пунктом 6 плана мероприятий по реализации поручений, данных на V съезде судей Казахстана 18 ноября 2009 года Указом Президента Республики Казахстан, а также пунктом 38-1 плана законопроектных работ Правительства на 2010 год предусмотрена разработка проекта, предусматривающего внедрение института медиации в Казахстане.

В Указе говорится об обеспечении расширения примирительных процедур в уголовном судопроизводстве, в том числе развитие института медиации, а также расширение категории уголовных дел частного и частно-публичного обвинения. Соответственно, основной целью принятия настоящего проекта Закона, по мнению его разработчиков, является приведение действующего законодательства, регламентирующего деятельность медиаторов.

Во исполнение Указа Президента Республики Казахстан от 17 августа 2010 года № 1039 «О мерах по повышению эффективности правоохранительной деятельности и судебной системы в Республике Казахстан», согласно которого Правительству поручено принять законодательные меры, предусматривающие обеспечение расширения примирительных процедур в уголовном судопроизводстве, в том числе развитие института медиации. Так, законопроектом устанавливается порядок

п р и м е н е н и я

м е д и а ц и и .

Несомненно, предложенные в рассматриваемом законопроекте нормы позволят снизить конфликтность и напряженность споров, защищая законные права и интересы граждан в социальной сфере. Это можно расценить в качестве социального фактора, ориентированного на оздоровление социально-психологической обстановки в республике. В самом деле, одним из признанных распространенных детерминантов социальной девиации в обществе выступает социальная неустроенность людей, их неуверенность в правосудии, нескончаемые судебные тяжбы доводят до отчаяния людей. С внедрением медиации, у граждан появится надежда на мирное решение к о н ф л и к т а .

Однако сфера применения медиации, на наш взгляд, несколько размыта, так как разработчиками законопроекта предусматривается применение медиации при урегулировании споров, возникающих из гражданско-правовых отношений, трудовых, семейных и иных частных или частно-публичных правоотношений с участием физических и (или) юридических лиц, если иное не установлено законодательством.

Одним из наиболее важных замечаний является отсутствие в проекте Закона статьи, регламентирующей порядок выдачи разрешения на осуществление деятельности в с ф е р е м е д и а ц и и .

Нарекание вызвала статья 19 данного законопроекта, связанная с расходами на проведение медиации. На наш взгляд, необходимо усовершенствовать данную статью в п.3, где размер вознаграждения медиатора (медиаторов) определяется медиатором (м е д и а т о р а м и) д о н а ч а л а м е д и а ц и и .

Во всех иных случаях размер вознаграждения определяется по соглашению сторон с медиатором (медиаторами) до начала медиации. Необходимо уточнить, кем будет оплачена услуга медиатора, и в каких именно случаях медиация может проводиться как н а п л а т н о й , т а к и н а б е с п л а т н о й о с н о в е .

Также, на наш взгляд, считается неприемлемым, что для включения медиаторов в реестр медиаторов достаточно лишь копии удостоверений личности; медицинских справок из наркологического и психиатрического диспансеров, выданные по месту жительства претендента; справки об отсутствии судимости; а для профессиональных медиаторов дополнительно прилагаются копии дипломов о высшем образовании и документов (сертификатов), подтверждающих прохождение специальной подготовки по медиации. Непрофессиональными медиаторами могут быть лица, достигшие восемнадцатилетнего возраста, обладающие полной дееспособностью. То есть любой гражданин (гражданка) Республики Казахстан могут выступать в качестве медиатора, не имея юридического образования, и какого - либо другого, а также жизненного опыта . Например, нелепой может казаться процедура медиации, в которой принимает участие супружеская пара (семейное право, гражданское право). Также медиатор, достигший 18-летия, скорее, будет посредником между сторонами, нежели

медиатором-примирителем. Это создаст дополнительное поле для коррупции. На наш взгляд считаем необходимым исключить данную норму с проекта Закона, касающуюся непрофессиональных медиаторов.

Таким образом, на наш взгляд, медиация может осуществляться только на профессиональной основе лицами, имеющими не только большой жизненный опыт, но и специальную подготовку, включая психологический фактор.

Из прочих предложений и замечаний по проекту закона, хотелось бы обсудить предложение органа-разработчика по данному документу введение в институт медиации коллегии биев, совет старейшин и коллегии мировых. Несомненно, институт медиации, то есть примирение сторон берет свое начало с казахской истории. Истоками является суд биев, где главной целью бия, избранного аулом, по общему желанию, являлось примирить враждующие между собой стороны. Но на сегодняшний день мы не видим совет старейшин в институте медиации, так как при суде биев, люди жили общинно, бок о бок и знали друг-друга, их родителей, дедов и прадедов, то есть родословную. А значит, могли знать черты характера и возможности сторон. На сегодняшний же день вряд ли старейшины, их еще можно назвать «аксакалами» могут быть задействованы в чужой, неведомый им спор, конфликт.

В целом институт медиации может существенным образом облегчить судебную систему. Так как процедура медиации задумана как досудебная стадия. Примирившись стороны, как правило, не будут дальше обращаться в суд для разрешения спора. Судебные решения, в основном, удовлетворяют одну сторону, вторая остается недовольной. Медиация позволит урегулировать спор.

Но приведенные выше замечания не умаляют достоинства данного законопроекта, так как это безусловный прорыв, как в судебной, так и правоохранительной системе в целом. Медиацию, как инструмент умело используют страны с авторитетными правовыми институтами, такими как США, Англия, Франция и Германия и многих других. С принятием настоящего законопроекта можно прогнозировать дальнейшее улучшение социально-экономической и социально-правовой ситуации в республике за счет укрепления правопорядка и более активной защиты законных прав и интересов физических и юридических лиц. Принятие рассматриваемого законопроекта и правильное его практическое применение позволят контролировать коррупционное поле. Тем более что борьба с коррупцией в Республике Казахстан приобретает полные масштабы. Например, Народно-демократическая партия Нур-Отан в данный период занимается созданием антикоррупционной программы, в рамках Указа Президента Республики Казахстан от 17 августа 2010 года № 1039 «О мерах по повышению эффективности правоохранительной деятельности и судебной системы в Республике Казахстан», что в дальнейшем позволит разработать антикоррупционное законодательство.

На наш взгляд, предлагаемые замечания и предложения носят позитивный характер

не только для органа-разработчика, но также для всей судебной и правоохранительной системы. Обоснования, приводимые, к изменениям и дополнениям конкретизированы и легитимны.

А й ж а н Ш а я х м е т о в а
Ведущий научный сотрудник ГУ «Института
Законодательства Республики Казахстан»,
кандидат юридических наук

© 2012. РГП на ПХВ «Институт законодательства и правовой информации Республики Казахстан»
Министерства юстиции Республики Казахстан