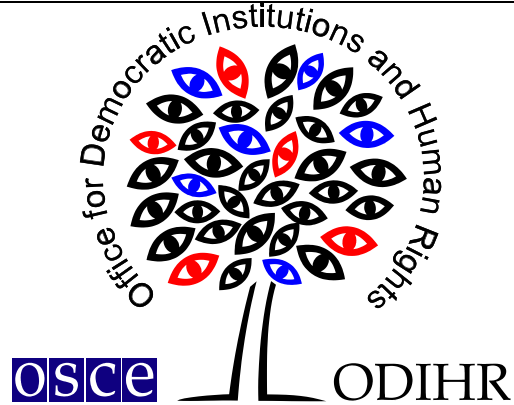


Варшава, 5 августа 2015 г.

Opinion-Nr.: GEN-KYRG/273/2015 [JGe]

www.legislationline.org



ЭКСПЕРТНОЕ ЗАКЛЮЧЕНИЕ
ПО ПРОЕКТАМ ЗАКОНОВ КЫРГЫЗСКОЙ
РЕСПУБЛИКИ «О РАЗРЕШЕНИИ СПОРОВ
ПОСРЕДСТВОМ МЕДИАЦИИ» И «О ВНЕСЕНИИ
ДОПОЛНЕНИЙ И ИЗМЕНЕНИЙ В НЕКОТОРЫЕ
ЗАКОНОДАТЕЛЬНЫЕ АКТЫ КЫРГЫЗСКОЙ
РЕСПУБЛИКИ»

**Основано на неофициальном английском переводе законопроектов,
предоставленном Бюро ОБСЕ по демократическим институтам и правам
человека**

*Данное Заключение составлено при участии профессора Нади Александр, заместителя
председателя Комитета по методам медиации Международной ассоциации юристов,
директора организации «Conflict Coaching International», Гонконг, Китай, и профессора
Мишель Гийом-Хоффнунг, директора программы «Master Program Diplomatie et négociations,
Université Paris-Sud», Франция.*

Бюро ОБСЕ по демократическим институтам и правам человека

СОДЕРЖАНИЕ

I. ВВЕДЕНИЕ	3
II. ПРЕДМЕТ АНАЛИЗА	3
III. РЕЗЮМЕ.....	4
IV. АНАЛИЗ И РЕКОМЕНДАЦИИ.....	5
1. Международные стандарты в области медиации.....	5
2. Анализ проекта закона «О медиации» и проекта закона «О внесении дополнений и изменений»	9
2.1 Общие положения.....	9
2.1.1 Основные темы проекта закона «О медиации»	9
2.2 Модальности и процедура медиации	13
2.2. Вопросы конфиденциальности.....	19
2.2.1. Степень конфиденциальности	19
2.4 Подготовка и повышение квалификации медиаторов	25
2.5 Принудительная медиация	27
2.6 Медиация в сфере уголовных правоотношений.....	30
2.7 Способствование усилиям в области медиации.....	34
2.8 Международная медиация.....	35
3. Дополнительные замечания	36
Приложение 1: Проект закона Кыргызской Республики «О разрешении споров посредством медиации»	38
Приложение 2: Проект закона Кыргызской Республики «О внесении дополнений и изменений в некоторые законодательные акты Кыргызской Республики»	53

Заключение БДИПЧ ОБСЕ по проектам законов Кыргызской Республики «О разрешении споров посредством медиации» и «О внесении дополнений и изменений в некоторые законодательные акты Кыргызской Республики»

I. ВВЕДЕНИЕ

1. 13 мая 2015 года в Бюро ОБСЕ по демократическим институтам и правам человека (БДИПЧ ОБСЕ) поступило письмо от председателя Комитета по судебным-правовым вопросам и законности Жогорку Кенеша Кыргызской Республики с просьбой о проведении экспертной оценки проектов законодательных актов Кыргызской Республики, регулирующих вопросы разрешения споров посредством медиации, в частности, проекта закона «О разрешении споров посредством медиации» (здесь и далее «проект закона «О медиации») и проекта закона «О внесении дополнений и изменений в некоторые законодательные акты Кыргызской Республики» (здесь и далее «проект закона «О внесении дополнений и изменений»). Последний предусматривает внесение изменений и дополнений в шесть законодательных актов Кыргызской Республики, в частности, в Гражданский кодекс;¹ Гражданский процессуальный кодекс Кыргызской Республики;² Уголовный кодекс;³ Уголовно-процессуальный кодекс;⁴ Кодекс административной ответственности;⁵ и закон Кыргызской Республики «Об исполнительном производстве и статусе судебных исполнителей».⁶
2. Настоящее Заключение подготовлено в ответ на вышеупомянутое обращение.

II. ПРЕДМЕТ АНАЛИЗА

3. Настоящее Заключение относится исключительно к представленным для оценки проекту закона «О медиации» и закона «О внесении дополнений и изменений», а также к законам, в которые будут внесены соответствующие изменения и дополнения. Ввиду этих ограничений Заключение не содержит полного и всестороннего анализа ни шести законодательных актов, в которые предполагается внести изменения и дополнения, ни всей институционально-правовой системы, регулирующей альтернативные методы разрешения споров в Кыргызской Республике.⁷

¹ Вестник Жогорку Кенеша Кыргызской Республики, 1996 г., выпуск № 6, стр. 80 (исправления внесены на основании закона Кыргызской Республики от 29 апреля 1997 г., №29; последняя исправленная редакция, доступная в английском переводе, датируется 15 октября 15, 1997 г, № 76).

² Вестник Жогорку Кенеша Кыргызской Республики, 2000, выпуск № 3, стр. 158 (английской перевод отсутствует).

³ Вестник Жогорку Кенеша Кыргызской Республики, 1998, выпуск № 7, стр. 229 (последняя исправленная редакция, доступная в английском переводе, датируется 13 февраля 2006 г., № 57).

⁴ Вестник Жогорку Кенеша Кыргызской Республики, 1999, выпуск № 10, стр. 442 (последняя исправленная редакция, доступная в английском переводе, датируется 5 августа 2008 г, № 193).

⁵ Вестник Жогорку Кенеша Кыргызской Республики, 1999, выпуск № 2, стр. 77 (английской перевод отсутствует).

⁶ Вестник Жогорку Кенеша Кыргызской Республики, 2002, выпуск № 4, стр. 160 (английской перевод отсутствует).

⁷ Некоторые из шести исправленных актов не были доступны БДИПЧ ОБСЕ в новой редакции или в английском переводе (см. сноски 1-6). Эти законы были включены в Заключение только

Заключение БДИПЧ ОБСЕ по проектам законов Кыргызской Республики «О разрешении споров посредством медиации» и «О внесении дополнений и изменений в некоторые законодательные акты Кыргызской Республики»

4. Заключение затрагивает ключевые проблемы и вопросы, вызывающие озабоченность. В интересах краткости первоочередное внимание уделено тем областям, где требуются дополнения или изменения, а не положительным сторонам соответствующих актов. Последующие рекомендации основаны на международных и региональных нормах в области прав человека и основных свобод, а также на принципе верховенства права и соответствующих обязательствах перед ОБСЕ. В Заключении также приводятся примеры полезного опыта других государств-участников ОБСЕ в этой области.
5. Заключение основано на неофициальном английском переводе соответствующих законопроектов, которые приводятся в виде приложений к данному документу. Исходя из этого, Заключение может содержать ошибки, проистекающие из перевода.
6. БДИПЧ ОБСЕ заявляет, что настоящее Заключение никоим образом не умаляет значения каких-либо письменных или устных рекомендаций и комментариев, которые БДИПЧ ОБСЕ может представить в будущем в отношении реформы уголовного права в Кыргызской Республике.

III. РЕЗЮМЕ

7. Во-первых, следует отметить, что представленные законодательные акты свидетельствуют о наличии последовательной нормативно-правовой базы в области медиации, соответствующей международным стандартам. Основная рекомендация заключается в том, чтобы изменить структуру проекта закона «О медиации» с тем, чтобы включить в него достаточное количество правовых гарантий, связанных с осуществлением медиации в рамках судебного процесса, которые бы соответствовали международным стандартам, а также обеспечить надлежащее качество медиации и гарантировать процессуальные права в ходе процесса медиации.⁸ Помимо этого, необходимо внести изменения в положения законопроекта о конфиденциальности процедуры медиации и приемлемости связанной с медиацией информации в качестве доказательств в последующем уголовном судопроизводстве изменения, с целью четкого обозначения исключений, допускающих нарушение конфиденциальности.
8. С учетом вышесказанного, в целях дальнейшего содействия соответствию рассмотренных законопроектов международным стандартам, БДИПЧ ОБСЕ предлагает следующие основные рекомендации:
 - A. Разработать отдельный раздел или отдельный закон, посвященный медиации между правонарушителем и потерпевшим с тем, чтобы адекватно отразить в нем все специфические аспекты и особые цели медиации в уголовном

на основании проекта закона «О дополнениях и изменениях» без их сопоставления с оригинальными версиями.

⁸ В целях настоящего Заключения в нем поочередно используются взаимозаменяемые термины «медиация по уголовным делам» и «медиация между правонарушителем и потерпевшим». Все они обозначают процесс урегулирования споров между правонарушителем и потерпевшим при помощи медиатора, и могут применяться к различным обстоятельствам, от незначительных правонарушений до более серьезных преступлений.

Заключение БДИПЧ ОБСЕ по проектам законов Кыргызской Республики «О разрешении споров посредством медиации» и «О внесении дополнений и изменений в некоторые законодательные акты Кыргызской Республики»

судопроизводстве в соответствии с международными стандартами; [пункты 23 и 80-91]

- В. Расширить рамки проекта закона «О медиации» с тем, чтобы включить в него другие альтернативные формы урегулирования споров, либо представить более детальное определение медиации, включив в него требования о нейтральности, беспристрастности и независимости медиатора в процессе, управляемом сторонами; [пункт 24]
- С. Указать, что требование, предусмотренное пунктом 2 статьи 18 проекта закона «О медиации», согласно которому, соглашение об урегулировании спора (конфликта) должно быть составлено на государственном либо официальном языке, касается только соглашений, одобренных судом или заверенных нотариально, и включить в статью положение о предоставлении бесплатных услуг переводчика, а также переводов документов, по первому требованию и в случае необходимости; [пункт 46]
- Д. Включить в проект закона «О медиации» подробную оговорку о конфиденциальности с полным перечнем четко обозначенных исключений в соответствии с международными стандартами; [пункты 59-65]
- Е. Предусмотреть наличие специального органа аккредитации для организаций медиаторов и включить в проект закона «О медиации» основные компоненты процедуры аккредитации, а также разработать подзаконный акт, содержащий более подробное описание правил аккредитации медиаторов в виде средства контроля качества, который будет предусматривать установление стандартов качества для медиаторов, а также содержание и виды подготовки, которую необходимо пройти претендентам на роль медиатора, особенно для осуществления медиации между правонарушителем и потерпевшим; [пункты 69-70, 82]
- Ф. Внести в проект закона «О медиации» положение с подробным перечнем видов преступлений, при которых можно осуществлять медиацию между правонарушителем и потерпевшим; в этот перечень не должны входить дела о семейном насилии и других аналогичных преступлениях, в которых потерпевшие являются особенно уязвимыми; [пункт 85] и
- Г. Обеспечить проведение всесторонней оценки воздействия с целью определения объемов финансирования, необходимого для осуществления аспектов проект закона «О медиации» и соответствующих дополнений и изменений, связанных с финансовыми и кадровыми ресурсами, а также с обучением [пункт 100].

IV. АНАЛИЗ И РЕКОМЕНДАЦИИ

1. Международные стандарты в области медиации

- 9. Медиация это процесс, при котором третье нейтральное лицо способствует урегулированию спора между двумя или более сторонами. Не существует общего или точного определения элементов, которые необходимы для осуществления медиации и которые отличали бы ее от других

Заключение БДИПЧ ОБСЕ по проектам законов Кыргызской Республики «О разрешении споров посредством медиации» и «О внесении дополнений и изменений в некоторые законодательные акты Кыргызской Республики»

альтернативных методов урегулирования споров. Поэтому в настоящем Заключении используется широкое определение процесса медиации. Так как это относительно новая тема на повестке дня национальных и международных законодательных органов, количество документов, устанавливающих систему международных стандартов по процедурам и способам осуществления медиации, сравнительно мало.

10. Однако некоторые универсальные конвенции и другие документы, устанавливающие стандарты в области прав человека, к которым присоединилась Кыргызская Республика, влияют на поведение процедур медиации и их методы. В частности, законы, регулирующие вопросы медиации, могут влиять на право на справедливое судебное разбирательство и права на доступ к правосудию и равенство перед судом; в этом свете особое значение приобретает статья 14 Международного пакта о гражданских и политических правах⁹ (здесь и далее «МПГПП») о праве на справедливое судебное разбирательство. Статья 14 гарантирует равенство перед судами и трибуналами и право считаться невиновным до момента доказательства вины в соответствии с законом; этот аспект права может быть нарушен в результате принятия к сведению или использования в суде информации, полученной в ходе процесса медиации.
11. При осуществлении медиации по делам, затрагивающим права женщин и детей, в первую очередь, это касается уголовных дел и дел, связанных с семьей, Конвенция ООН о правах ребенка¹⁰ (здесь и далее «КПР») и Конвенция ООН о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин¹¹ устанавливают международные стандарты, которые необходимо соблюдать при разработке и осуществлении соответствующего законодательства. В силу характера процесса медиации и ее нацеленности на сохранение мирных отношений между сторонами спора, медиация особенно хорошо подходит для семейных дел, включая дела об опеке. Поэтому Европейская конвенция об осуществлении прав детей выделяет медиацию как предпочтительный способ урегулирования споров, затрагивающих интересы детей в тех случаях, когда это возможно.¹² Хотя Кыргызская Республика не связана обязательствами по соблюдению этого регионального документа, он может служить в качестве руководства в этом вопросе.
12. В рамках обязательств перед ОБСЕ доступ к медиации рассматривается как доступ к одному из видов эффективной правовой защиты, а, следовательно,

⁹ Международный пакт о гражданских и политических правах ООН (здесь и далее «МПГПП»), принят Резолюцией 2200А (XXI) Генеральной Ассамблеей ООН от 16 декабря 1966 г. Кыргызская Республика присоединилась к МПГПП 7 октября 1994 г.

¹⁰ Конвенция ООН о правах ребенка (принята 20 ноября 1989 г, вступила в силу 2 сентября 1990 г.) 1577 UNTS 3. Кыргызская Республика присоединилась к данной конвенции 7 октября 1994 г.

¹¹ Конвенция ООН о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин (принята 18 декабря 1979 г., вступила в силу 3 сентября 1981 г.) 1249 UNTS 13. Кыргызская Республика присоединилась к данной конвенции 10 февраля 1997 г.

¹² Европейская конвенция об осуществлении прав детей (принята 25 июня 1996 г., вступила в силу 1 июля 2000 г.) CETS № 160.

Заключение БДИПЧ ОБСЕ по проектам законов Кыргызской Республики «О разрешении споров посредством медиации» и «О внесении дополнений и изменений в некоторые законодательные акты Кыргызской Республики»

доступ к правосудию, наравне с судебными, административными и примирительными процедурами.¹³

13. В отношении коммерческих споров Комиссия ООН по праву международной торговли (здесь и далее «ЮНСИТРАЛ») разработала Типовой закон о международном торговом арбитраже (здесь и далее «Типовой закон ЮНСИТРАЛ»), являющееся стандартным руководством для стран, стремящихся принять законодательство в этой области.¹⁴ В Типовом законе используется широкое определение термина «примирение», которое, среди прочего, включает в себя и медиацию.¹⁵ В Руководстве по применению и использованию Типового закона, также разработанном ЮНСИТРАЛ, поясняется, что хотя Типовой закон номинально посвящен вопросам международного арбитража, он также может быть использован на внутригосударственном уровне.¹⁶ Поэтому законодатели могут почерпнуть в нем полезные рекомендации, относящиеся к данной сфере.
14. Хотя Кыргызская Республика не является членом Совета Европы (здесь и далее «СЕ»), Жогорку Кенеш (Парламент) получил особый статус «партнера по демократии» от Парламентской ассамблеи СЕ и готов работать для достижения соответствия основным ценностям и принципам СЕ. Европейская комиссия по эффективности правосудия (ЕКЭП) опубликовала четыре рекомендации, устанавливающие основные минимальные стандарты медиации в различных областях права, а именно, в семейных, гражданских и уголовных делах, а также в спорах между административными органами и частными лицами¹⁷; к этим стандартам прилагаются руководства, которые содержат толкование рекомендаций.¹⁸ В Руководстве по оптимальному

¹³ См., например, Приложение к Решению № 3/03 План действий по улучшению положения рома и синти в регионе ОБСЕ III. 9).

¹⁴ См. Типовой закон ЮНСИТРАЛ о международном торговом арбитраже (17–28 июня 2002) Официальные отчеты 57 сессии Генеральной Ассамблеи ООН, приложение 17 дополнение I, на сайте http://www.uncitral.org/pdf/english/texts/arbitration/ml-conc/03-90953_Ebook.pdf.

¹⁵ См. Руководство по применению и использованию Типового закона ЮНСИТРАЛ о международном торговом арбитраже (2002 г.) на сайте http://www.uncitral.org/pdf/english/texts/arbitration/ml-conc/03-90953_Ebook.pdf, стр. 11.

¹⁶ Документ, цитируемый в сноске 14, стр. 22-23 (Типовой закон ЮНСИТРАЛ о международном торговом арбитраже).

¹⁷ Это: Рекомендация № R (98) 1 Комитета Министров Совета Европы государствам-членам относительно семейной медиации, принятая Комитетом министров на 616 заседании заместителей министров 21 января 1998 г.; Рекомендация № R (99) 19 Комитета Министров Совета Европы государствам-членам относительно медиации в уголовных делах, принятая Комитетом министров на 679 заседании заместителей министров 15 сентября 1999 г.; Рекомендация Rec(2001)9 Комитета Министров Совета Европы государствам-членам об альтернативах судебному разбирательству между административными органами и частными сторонами, принятая Комитетом министров на 762 заседании заместителей министров 5 сентября 2001 г.; и Рекомендация Rec (2002)10 Комитета Министров Совета Европы государствам-членам о медиации в гражданских делах, принятая Комитетом министров на 808 заседании заместителей министров 18 сентября 2002 г. Эти четыре рекомендации можно найти на сайте http://www.coe.int/t/dghl/cooperation/CEPEJ/series/Etudes5Ameliorer_en.pdf.

¹⁸ См. Руководство по оптимальному выполнению действующих рекомендаций о семейной медиации и медиации в гражданских делах, CEPEJ(2007)14, принятое Европейской комиссией по эффективности правосудия (здесь и далее «ЕКЭП») 7 декабря 2007 г, на сайте <https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=1223897&Site=DG1-CEPEJ>; См. Руководство по оптимальному выполнению действующих рекомендаций о медиации в уголовных делах Европейской комиссии по эффективности правосудия, CEPEJ(2007)13, на сайте

Заключение БДИПЧ ОБСЕ по проектам законов Кыргызской Республики «О разрешении споров посредством медиации» и «О внесении дополнений и изменений в некоторые законодательные акты Кыргызской Республики»

выполнению действующих рекомендаций о семейной медиации и медиации в гражданских делах (здесь и далее «Руководство ЕКЭП по семейной медиации и медиации в гражданских делах»), ЕКЭП рекомендует использовать Европейский кодекс поведения для медиаторов (Европейского Союза) в качестве минимального стандарта для медиации по семейным и гражданским делам, принимая во внимание особенности медиации по семейным делам.¹⁹

15. Директива 2008/52/ЕС²⁰ также устанавливает стандарты для медиации по гражданским и коммерческим делам для государств-членов Европейского союза. Хотя Кыргызская Республика не обязана выполнять данную директиву, она может оказаться полезным инструментом для законодателей и других заинтересованных сторон, так как она устанавливает стандарты для медиации в области соблюдения конфиденциальности и использования связанной с процессом медиации информации в качестве доказательства.
16. Медиация также упоминается или рекомендуется в качестве альтернативного метода урегулирования споров в уголовных делах несколькими международными нормотворческими документами, посвященными вопросам положения потерпевших в уголовном судопроизводстве.²¹
17. И, наконец, в том, что касается мирного урегулирования конфликтов, на уровне ООН медиация рассматривается как средство, часто используемое в процессах мирного урегулирования и/или предотвращения этнических конфликтов. Важным нормотворческим руководством является Руководство ООН по эффективной медиации (2012),²² которое, среди прочего,

<https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=1223865&Site=DGI-CEPEJ>; см. Руководство по оптимальному выполнению действующих рекомендаций об альтернативных судебных разбирательствах средствах разрешения споров между административными органами власти и частными лицами, CEPEJ(2007)15, на сайте http://www.coe.int/t/dghl/cooperation/CEPEJ/series/Etudes5Ameliorer_en.pdf.

¹⁹ Документ, цитируемый в сноске 18 (Руководство по оптимальному выполнению действующих рекомендаций о семейной медиации и медиации в гражданских делах); также см. Заключение Департамента правосудия и правового сотрудничества Генерального директората по правам человека и верховенству права Совета Европы относительно закона Республики Сербия «О медиации», подготовленное экспертом Марией да Консейсо Карапинья де Оливейра Кошта, 23 апреля 2013 г., на сайте <http://www.coe.int/t/dgi/hr-natimplement/Source/expertises/Final%20CoE%20Legal%20opinion%20on%20Serbian%20draft%20Law%20on%20Mediation.pdf>, стр. 14. См. Европейский кодекс поведения для медиаторов (2004) на сайте http://ec.europa.eu/civiljustice/adr/adr_ec_code_conduct_en.pdf.

²⁰ См. Директиву 2008/52/ЕС Европейского парламента и Совета Европы от 21 мая 2008 г. относительно некоторых аспектов медиации в гражданских и коммерческих делах на сайте <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:32008L0052>.

²¹ Рекомендация № (85)11 Комитета министров Совета Европы государствам-членам относительно положения потерпевшего в рамках уголовного права и уголовного процесса от 28 июня 1985 г., принятая Комитетом министров 28 июня 1985 г. на 387 заседании заместителей министров; Рекомендация № R(87) 21 Комитета министров Совета Европы о помощи жертвам и превенции виктимизации от 17 сентября 1987 г., принятая Комитетом министров 17 сентября 1987 на 410 заседании заместителей министров; Декларация основных принципов правосудия для жертв преступления и злоупотребления властью, принятая Резолюцией 40/34 Генеральной Ассамблеи ООН (29 ноября 1985 г.) Официальные отчеты 40 сессии Генеральной Ассамблеи ООН, приложение 53, 213; Рамочное решение Совета ЕС 2002/629/ЖНА о статусе потерпевших в уголовном процессе от 15 марта 2001 г., [2001] OJ L 082.

²² См. Руководство ООН по эффективной посреднической деятельности (Нью-Йорк, 2012 г.) на сайте

Заключение БДИПЧ ОБСЕ по проектам законов Кыргызской Республики «О разрешении споров посредством медиации» и «О внесении дополнений и изменений в некоторые законодательные акты Кыргызской Республики»

подчеркивает значение инклюзивности процесса медиации, особенно в этнически разнородной среде.²³ На уровне ОБСЕ мирное урегулирование споров также является одним из десяти руководящих принципов Хельсинского заключительного акта Совещания по безопасности и сотрудничеству в Европе, в котором медиация определяется как один из способов мирного урегулирования конфликтов.²⁴ Медиация, как таковая, обладает особым статусом в регионе ОБСЕ в качестве обязательства, которое государства-участники ОБСЕ взяли на себя с целью предотвращения или урегулирования местных, региональных или международных конфликтов. Это обязательство закреплено и расширено в документах ОБСЕ, в частности, в Справочном руководстве по развитию посредничества, предполагающего учет гендерных факторов²⁵ и в Решении 3/11 Совета министров ОБСЕ «Об элементах конфликтного цикла, связанных с повышением потенциала ОБСЕ по раннему предупреждению, срочным действиям, содействию диалогу, поддержке посредничества и постконфликтному восстановлению»,²⁶ и других документах.²⁷

2. Анализ проекта закона «О медиации» и проекта закона «О внесении дополнений и изменений»

2.1 Общие положения

2.1.1 Основные темы проекта закона «О медиации»

18. Проект закона «О медиации» посвящен четырем основным темам. Во-первых, он указывает, как и при каких обстоятельствах может быть задействована медиация. Во-вторых, он содержит положения, относящиеся к процессу, то есть к принципам проведения медиации. В-третьих, он содержит положения, в которых разъясняется, кто может выступать в роли медиатора и какой квалификацией/образованием необходимо для этого обладать. В-четвертых, он предусматривает права и обязанности участников процесса медиации.
19. В законопроекте содержатся многочисленные положения о процессе медиации, в которых описаны основные принципы, однако детали процедуры

<http://www.un.org/wcm/webdav/site/undpa/shared/undpa/pdf/UN%20Guidance%20for%20Effective%20Mediation.pdf>.

²³ Также см. речь посла Фреда Таннера (швейцарское Председательство в ОБСЕ), посвященную «Инклюзивности процесса медиации» во время 3 заседания региональных, субрегиональных и других международных организаций, посвященного превентивной дипломатии и медиации (5 февраля 2014 г.), на сайте <http://www.osce.org/cio/111520?download=true>.

²⁴ Заключительный акт Совещания по безопасности и сотрудничеству в Европе ОБСЕ (1 августа 1975 г.) 14 ILM 1292.

²⁵ См. Секретариат ОБСЕ ОГС/Отдел по гендерным вопросам, Вена, октябрь 2013 г, на сайте <http://www.osce.org/gender/107533?download=true>.

²⁶ ОБСЕ, МС.ДЕС/3/11 (27 декабря 2011 г.), на сайте <http://www.osce.org/mc/86621?download=true>.

²⁷ Также см. «Доклад о перспективах ООН и региональных организаций в области превентивной и тихой дипломатии, содействия диалогу и медиации: общие вызовы и полезный опыт», (февраль 2011), на сайте <http://www.osce.org/secretariat/76015?download=true>.

Заключение БДИПЧ ОБСЕ по проектам законов Кыргызской Республики «О разрешении споров посредством медиации» и «О внесении дополнений и изменений в некоторые законодательные акты Кыргызской Республики»

описаны в положениях, относящихся к договору о медиации.²⁸ Это в целом соответствует другим национальным законам о медиации и принятым международным нормам. Однако общая структура законопроекта лишена четкости, так как положения не организованы в соответствии с четырьмя темами, указанными в пункте 18 выше, и разбросаны по всему тексту проекта закона «О медиации». Это затрудняет понимание закона и делает его менее доступным для широкой публики. Поэтому рекомендуется **перестроить порядок расположения существующих положений с тем, чтобы они более четко отражали четыре основные темы, которым посвящен данный закон.**²⁹

2.1.2 Цели и принципы проведения медиации

20. Проект закона «О медиации» содержит короткую преамбулу, в которой описаны цели и задачи закона. Описанные цели в основном ограничены снижением нагрузки на судебную систему или содействием развитию деловых отношений. Однако необходимо подробнее описать потенциальные преимущества медиации для частных лиц и основания для содействия ее развитию и регулированию в рамках закона, особенно в области альтернативных механизмов урегулирования споров. Таким образом, суды и потерпевшие смогут лучше понять преимущества, а также ограничения медиации, и сравнить ее с другими средствами правовой защиты, доступными для частных лиц. Например, цель медиации в уголовных делах состоит не только в урегулировании конфликта, но также в возмещении или устранении ущерба, нанесенного преступной деятельностью.³⁰
21. Другие виды законодательства также преследуют конкретные цели, например, административное законодательство (которое предусматривает ограниченное использование медиации в особых обстоятельствах, согласно подпункту 2 пункта 2 статьи 1 законопроекта), цель которого, помимо прочего, состоит в защите общественных интересов, или семейное законодательство, где всегда необходимо учитывать наилучшие интересы ребенка.³¹ Таким образом, в проекте закона «О медиации» **необходимо более подробно описать цели закона, уделив должное внимание**

²⁸См. статьи 2, п. 1 (определение медиации), 3 (цель медиации), 4-8 (принципы медиации), 9, пп. 5-6 и 8-9 (роль медиатора), 11, п. 1 (общие и индивидуальные встречи), 11, пп. 3-4 и 29 (прекращение медиации), 17 (время, место), 18 (язык), 19 (сроки проведения медиации), 20, п. 7 (начало медиации), 22 (выбор и назначение медиатора), 23, п. 1 (договор о медиации), 23, пп. 3-4 (обязательство сторон о конфиденциальности), 24 (расходы, связанные с медиацией).

²⁹ К примеру, положения, связанные с началом медиации встречаются в статье 5, статье 9, п. 6, и статье 10, статье 20, пп. 1-6, статьях 21, 23 и 25 законопроекта о медиации; процедурные аспекты процесса медиации описаны в статье 2, пп. 1, 3, статьях 4-8, статье 9, пп. 5-6, 8-9, статье 11, пп. 1, 3-4, 17-10, статье 20, п. 7, статье 22, статье 23, пп. 1 и 3-4, 24, статье 26, п. 9 (1) и статье 29 законопроекта о медиации; вопросы квалификации и обучения медиаторов затрагиваются в статьях 10, 14 и 15 законопроекта о медиации; положения о правах и обязанностях участников процесса медиации встречаются в статье 7, п. 7, статье 9, п. 2-8, статьях 11, 12, 16, 18, статьях 20, п. 8, 22 п. 3, 25, п. 3, 26, 28 и 29 законопроекта о медиации.

³⁰ Документ, цитируемый в сноске 19, стр. 6 (Заключение Генерального директората СЕ относительно закона Республики Сербия «О медиации» (2013г.)).

³¹ Там же. стр. 6.

различиям, проистекающим из особенностей разных областей права, в которых осуществляется медиация.

2.1.3 Определения

22. Одна из основных проблем настоящего законопроекта состоит в том, что он почти не проводит различий между процедурами медиации, не учитывает существующие особенности и необходимые гарантии, неотделимые от различных процедур.
23. Согласно подпункту 2 пункта 1 статьи 1, проект закона «О медиации» также применим «к уголовно-правовым конфликтам, возникающим из уголовно-правовых правоотношений в отношении лиц, совершивших преступление небольшой тяжести впервые». В этом контексте следует отметить, что, с учетом разницы в целях, правила осуществления медиации в гражданских, административных и уголовных делах в корне отличаются друг от друга. В частности, некоторые принципы, применимые к медиации в неуголовных делах, неприменимы к медиации в уголовных делах, которая преследует особые цели и подчиняется особым правилам. В частности, в делах, предусматривающих возможность медиации между пострадавшим и правонарушителем, важно то, что обе стороны готовы участвовать в медиации и, что они согласны с основными обстоятельствами уголовного дела, как верно отмечено в пункте 3 статьи 26 проекта закона «О медиации». Для того чтобы должным образом учесть все аспекты медиации в уголовных делах, в том числе влияние, которое она может оказать на потерпевшего, гарантируя права правонарушителя, рекомендуется внести в Законопроект изменения, согласно которым, **медиация в уголовных делах будет выделена в отдельный раздел или даже отдельный закон**. Некоторые проблематичные аспекты статьи 26 законопроекта, относящиеся к медиации в уголовных делах, обсуждаются далее в пунктах 80-91 ниже.
24. В пункте 1 статьи 2 проекта закона «О медиации» «медиация» определяется как «проводимая по добровольному согласию сторон и при содействии медиатора процедура урегулирования спора (конфликта) между сторонами в целях достижения ими взаимоприемлемого соглашения». Это очень широкое определение «медиации», которое может включать в себя другие типы альтернативных методов урегулирования споров, таких как «примирение».³² Разработчикам законопроекта и заинтересованным сторонам предлагается обсудить возможность **расширения сферы действия закона, включив в него другие формы альтернативного урегулирования споров**, с учетом подробных положений, посвященных процедуре и принципам осуществления медиации, уже содержащимся в законопроекте, либо **предусмотреть в нем более детальное определение медиации, чтобы более четко отделить его**

³² На международном уровне не существует единого мнения о том, что означает термин «примирение». Иногда он используется как общая форма для обозначения нескольких альтернативных способов урегулирования споров, включая медиацию. Одни считают, что примирение скорее относится к восстановлению личных взаимоотношений, в то время как другие утверждают, что, в отличие от медиатора, посредник обладает экспертными знаниями, или, что посредник может играть роль советника в процессе примирения, что не входит в обязанности медиатора.

Заключение БДИПЧ ОБСЕ по проектам законов Кыргызской Республики «О разрешении споров посредством медиации» и «О внесении дополнений и изменений в некоторые законодательные акты Кыргызской Республики»

от других форм альтернативного урегулирования споров.³³ Если предпочтение будет отдано второму варианту, потребуется уточнить статью 2, указав в ней, что **медиатор не обладает полномочиями по принятию решений, что процессом медиации руководят стороны, и что решающую роль играет содержание, а не название процедуры.**³⁴ Как указано в пункте 23 выше, **рекомендуется также включить в законопроект отдельные положения о медиации в уголовных делах (если только соответствующие заинтересованные стороны не решат включить их в отдельный закон).**³⁵

25. Пункт 3 статьи 2 законопроекта определяет «медиатора» как «физическое лицо, привлекаемое сторонами для проведения медиации в соответствии с требованиями настоящего Закона». Согласно Европейскому кодексу поведения для медиаторов, также рекомендуется указать в пункте 3 статьи 2, что **медиатор должен быть независимым и беспристрастным третьим лицом, и дать определение этих требований** (также см. ниже пункты 30-32 о независимости и беспристрастности). Несмотря на то, что эти требования уже предусмотрены пунктом 1 статьи 10 законопроекта, необходимо повторить их еще раз как существенную часть определения термина «медиатор».
26. Термины «спор» и «конфликт» используются во всем тексте законопроекта как взаимозаменяемые для описания ситуации, которую необходимо разрешить посредством медиации. Для обеспечения ясности и предсказуемости обоих законопроектов, рекомендуется **остановиться на одном из этих терминов**. На международном уровне предпочтение часто отдается термину «спор», как имеющему более широкое значение.³⁶

³³ Более подробное определение см., например, в документе, цитируемом в сноске 14, приложение I, статья 1(3) (Типовой закон ЮНСИТРАЛ о международном торговом арбитраже), согласно которому, «примирение это процесс, который может обозначаться терминами арбитраж, медиация или другим термином аналогичного значения, при котором стороны обращаются к третьему лицу или лицам (посреднику) с просьбой об оказании содействия в достижении мирного соглашения в споре, проистекающем из или связанном с договорными или иными юридическими взаимоотношениями. Посредник не вправе навязывать сторонам решение спора»; также см. Документ, цитируемый в сноске 17, п. 1 (Рекомендация Rec(2002)10 Совета Европы о медиации в гражданских делах), согласно которому, «медиация касается процесса разрешения спора, где стороны ведут переговоры по спорным вопросам в целях достижения соглашения с помощью одного или более медиаторов».

³⁴ Напр., см. определение термина «медиация» в документе, цитируемом в сноске 21, статья 3 (а) (Директива 2008/52/ЕС относительно некоторых аспектов медиации в гражданских и коммерческих делах), согласно которому «медиация» это «любой процесс вне зависимости от его обозначения, в котором две или более стороны спора прибегают к помощи третьей стороны с целью достижения соглашения о разрешении их спора, и вне зависимости от того, был ли этот процесс инициирован сторонами, предложен или назначен судом, или предписывается национальным законодательством государства – члена ЕС».

³⁵ См., например, документ, цитируемый в сноске 17, приложение I (Рекомендация № R (99) 19 СЕ относительно медиации в уголовных делах), которая относится к «любому процессу, в рамках которого пострадавшему и правонарушителю предоставляется возможность, в случае их добровольного согласия, с помощью беспристрастной третьей стороны (медиатора) принимать активное участие в разрешении проблем, возникших в результате преступления».

³⁶ Напр. в тексте Типового закона ЮНСИТРАЛ о международном торговом арбитраже, цитируемом в сноске 14, в Директиве 2008/52/ЕС, цитируемой в сноске 21, или в рекомендациях и руководстве СЕ, цитируемых в сносках 18 и 19, используются оба термина, но термин «спор» используется чаще, чем термин «конфликт».

Заключение БДИПЧ ОБСЕ по проектам законов Кыргызской Республики «О разрешении споров посредством медиации» и «О внесении дополнений и изменений в некоторые законодательные акты Кыргызской Республики»

27. Также, в пункте 5 статьи 2 проекта закона «О медиации» описывается договор, в котором результат успешной медиации обозначается как «соглашение об урегулировании спора (конфликта)». Впоследствии, помимо термина «соглашение об урегулировании спора (конфликта)», в тексте также используются термины «соглашение об урегулировании конфликта» (статья 25 пункт 5) и «соглашение об урегулировании спора» (статья 25, п. 6 (1)). Вне зависимости от того, какому термину будет отдано предпочтение, в **проекте закона «О медиации» следует избегать несовпадений и использовать одинаковые термины во всем тексте.**
28. И, наконец, также рекомендуется привести определение «уголовно-правового конфликта», которое содержится в пункте 7 статьи 2 проекта закона «О медиации» в соответствии с **определением медиации в уголовных делах, содержащемся в Рекомендации Комитета министров Совета Европы № R (99) 19, посвященной медиации в уголовных делах.**³⁷ Это определение является достаточно широким, чтобы охватить все аспекты медиации в уголовных делах, и подчеркивает необходимость добровольного согласия сторон в качестве основного условия для проведения медиации.

2.2 Модальности и процедура медиации

29. Проект закона «О медиации» содержит большое количество положений. Описывающих права и обязанности сторон, медиаторов и других лиц, участвующих в процессе медиации, а также способы заключения и обеспечения соблюдения соглашения об урегулировании спора.

2.2.1 Медиатор

- а) Назначение
30. Медиатор должен выполнять определенные обязательства и соответствовать определенным требованиям, чтобы доказать свою квалификацию и укрепить доверие сторон к процессу медиации. Статьи 7, 10 и 11 проекта закона «О медиации» предусматривают обязательства медиатора, связанные с независимостью и беспристрастностью. Пункт 3 статьи 7 и подпункт 4 пункта 3 статьи 11 гласят, что медиатор не может участвовать в процессе при возникновении обстоятельств, препятствующих осуществлению его функций в соответствии с основными принципами медиации, в первую очередь, принципами независимости и беспристрастности. Помимо этого, пункт 1 статьи 13 о правах и обязанностях сторон в процессе медиации гласит, что стороны вправе добровольно выбирать медиатора.
31. Пункт 1 статьи 9 проекта закона «О медиации» предусматривает запрет на всякое вмешательство или поддержку, которые могут повлиять на беспристрастность процесса. Однако медиатор также должен иметь

³⁷ Документ, цитируемый в сноске 17, приложение I (Рекомендация Комитета министров Совета Европы № R (99) 19, посвященная медиации в уголовных делах). Согласно этому определению, указания относятся «к любому процессу, в рамках которого пострадавшему и правонарушителю предоставляется возможность, в случае их добровольного согласия, с помощью беспристрастной третьей стороны (медиатора) принимать активное участие в разрешении проблем, возникших в результате преступления».

Заключение БДИПЧ ОБСЕ по проектам законов Кыргызской Республики «О разрешении споров посредством медиации» и «О внесении дополнений и изменений в некоторые законодательные акты Кыргызской Республики»

возможность отказаться от участия в процессе медиации или приостановить его, если стороны действуют нечестно или если третьи лица манипулируют процессом.³⁸ **В настоящее время Законопроект не предусматривает подобную возможность, поэтому рекомендуется внести в него соответствующие дополнения.** Кроме того, статья 9, которая гласит, что лица, виновные во вмешательстве, несут ответственность, предусмотренную законом, не уточняет, что означает термин «вмешательство», и какого рода ответственность влекут за собой те или иные действия. Необходимо четко обозначить это в проекте закона «О медиации» и внести в проект закона «О внесении дополнений и изменений» соответствующие дополнения с тем, чтобы предусмотреть в нем ответственность за вмешательство в процесс медиации.

32. Вопросы выбора и назначения медиатора регулируются статьей 22. Пункт 3 данной статьи гласит, что медиатор, до его избрания или назначения в соответствии с настоящей статьей, в случае наличия обстоятельств, которые могут повлиять на его независимость и беспристрастность, незамедлительно обязан сообщить об этом сторонам и в организацию медиаторов, в реестре которой он состоит. Из данного пункта неясно, какими могут быть эти обстоятельства, и могут ли стороны сами принимать решение о том, продолжать ли им сотрудничество с медиатором после оглашения им этих обстоятельств. Так как процессом медиации управляют стороны, которые могут выбирать медиатора по собственной доброй воле (подпункт 1 пункта 1 статьи 13), пункт 3 статьи 22 законопроекта следует дополнить, указав, что после оглашения медиатором указанных обстоятельств, **стороны вправе решать, хотят ли они, чтобы он осуществлял медиацию.** С тем, чтобы избежать возможных споров по данному вопросу, также рекомендуется, чтобы оглашение обстоятельств медиатором и любое решение сторон в отношении дальнейшего сотрудничества с медиатором были оформлены в письменном виде.

б) Право быть медиатором

33. Минимальные требования, необходимые для работы медиатором, перечислены в пункте 1 статьи 10 проекта закона «О медиации». Желательно, чтобы медиатор обладал определенным авторитетом/положением, поэтому в некоторых странах действует **минимальный возрастной ценз** для медиаторов.³⁹ Далее, Законопроект гласит, что медиатором не может быть «лицо, признанное судом в установленном законом порядке недееспособным или ограничено дееспособным». Неясно, почему «ограниченно дееспособное лицо» не может выполнять функции медиатора в определенных делах.
34. Кроме того, подпункт 3 пункта 3 статьи 10 законопроекта гласит, что «лицо, имеющее непогашенную или неснятую в установленном законом порядке судимость» не может быть медиатором. Это довольно необычное положение. Необходимо внести в него соответствующие изменения, указав в законопроекте,

³⁸ Документ, цитируемый в сноске 22, стр. 5 (Руководство ООН по эффективной посреднической деятельности, 2012 г.).

³⁹ Документ, цитируемый в сноске 19, п. 60 (Заключение Генерального директората СЕ относительно закона Республики Сербия «О медиации» (2013 г.)). Также см. раздел 9 п. 1 (1) закона Австрии «О медиации в гражданских делах» (который предусматривает минимальный возрастной ценз для медиаторов, начиная с 28 лет) и статьи 15 и 16 закона Российской Федерации «О медиации», в котором минимальный возраст для непрофессиональных медиаторов - 18 лет, а для профессиональных – 25 лет.

Заключение БДИПЧ ОБСЕ по проектам законов Кыргызской Республики «О разрешении споров посредством медиации» и «О внесении дополнений и изменений в некоторые законодательные акты Кыргызской Республики»

что никакое лицо, имеющее судимость, не вправе работать медиатором,⁴⁰ либо, приняв во внимание характер судимости, исключить только тех лиц, чьи судимости ставят под сомнение их благонадежность как медиаторов. Также можно включить в законопроект требование о том, что медиатором должно быть лицо с хорошей репутацией или характеристикой. Несмотря на размытость такой формулировки, она позволит даже лицам, в прошлом судимым за незначительные правонарушения, работать медиаторами. Авторам законопроекта следует обсудить этот вопрос и отразить свои выводы в виде исправлений, внесенных в подпункт 3 пункта 3 статьи 10.

35. Также может быть полезным пересмотреть подпункт 1 пункта 3 статьи 10 законопроекта, запрещающий государственным или муниципальным служащим работать медиаторами, отменив запрет, если они никоим образом не заинтересованы в соответствующем деле.⁴¹ Исключением должны быть административные дела, в которых государство уже является стороной спора. В этом случае государственный служащий не должен быть медиатором.⁴²

с) Роль медиатора

36. В то время как статья 10 проекта закона «О медиации» описывает требования, предъявляемые к медиаторам, статья 11 устанавливает их права и обязанности.
37. Пункт 1 статьи 10 гласит, что деятельность медиатора не является предпринимательской. Это положение представляется неосуществимым, так как трудно представить, что система, для работы которой необходимы высококвалифицированные медиаторы, может полностью зависеть от бесплатно работающих добровольцев. Более того, Законопроект содержит довольно подробные положения об обучении медиаторов и их членстве в организациях медиаторов, в которых говорится, что для этого претендентам на роль медиатора потребуются довольно значительные финансовые ресурсы и время (см. более подробные комментарии в пунктах 66-72 ниже). Кроме того, подпункт 1 пункта 1 статьи 24 предусматривает вознаграждение медиатора в качестве одной из статей расходов, связанных с проведением медиации, что явно противоречит статье 10. Следовательно, **рекомендуется изъять пункта 1 статьи 10 запрет на получение дохода от выполнения функций медиатора. Также следует рассмотреть возможность того, чтобы установить четкие расценки на услуги медиаторов в самом проекте закона «О медиации» или в соответствующем законе или директиве.**
38. Кроме того, было бы желательно внести изменения в пункт 6 статьи 14, согласно которой, медиатор может являться членом только одной организации медиаторов. В большинстве стран медиаторы могут быть членами неограниченного числа организаций, так как различные медиационные услуги могут быть ориентированы на различные рынки медиации. Поэтому те

⁴⁰ Напр., статья 11 закона Австрии «О медиации в гражданских делах».

⁴¹ См., напр., документ, цитируемый в сноске 19, п. 60 (Заключение Генерального директората СЕ относительно закона Республики Сербия «О медиации» (2013г.)), согласно которому «судья может осуществлять медиацию, если он/она не ведет какого-либо судебного разбирательства относительно споров в рамках того же дела».

⁴² Там же, п. 67. См. также документ, цитируемый в сноске 17 (Рекомендация СЕ Rec(2001)9 об альтернативах судебному разбирательству между административными органами и частными сторонами).

Заключение БДИПЧ ОБСЕ по проектам законов Кыргызской Республики «О разрешении споров посредством медиации» и «О внесении дополнений и изменений в некоторые законодательные акты Кыргызской Республики»

медиаторы, которые желают работать на различных рынках, могут быть зарегистрированы в различных реестрах и группах. Тот факт, что медиаторам позволено быть членами только одной организации, может ограничить их возможность для трудоустройства, что особенно нерационально, если рассматривать медиацию как способ заработка.

39. Также, подпункт 3 пункта 2 статьи 11 проекта закона «О медиации» гласит, что медиатор не в праве «оказывать какой-либо стороне юридическую, консультационную или иную помощь». Учитывая роль медиатора как нейтрального лица, способствующего урегулированию спора, необходимо внести изменения в это положение, уточнив, что медиатор не вправе оказывать помощь только одной из сторон, и/или оказывать какую-либо помощь, которая может поставить под сомнение его/ее роль и профессионализм.

2.2.2 Процесс медиации

а) Стороны

40. Так как процессом медиации управляют стороны, они играют особенно активную роль, и их поведение имеет большое значение для достижения мирного исхода. Подпункт 4 пункта 1 статьи 13 проекта закона «О медиации» гласит, что стороны медиации вправе участвовать в проведении медиации лично или с представителем, полномочия которого оформлены в установленном законом порядке. Было бы полезно указать, что, **в принципе, сторонам следует участвовать в процессе медиации лично, чтобы легче достигнуть мирового урегулирования и содействовать процессу медиации.** Учитывая цель процесса медиации и роль медиатора как посредника между сторонами спора, участие сторон через представителей может иметь смысл только в исключительных случаях, например, если одна сторона или несколько сторон представлены несовершеннолетними, недееспособными лицами или юридическими лицами.⁴³ Также рекомендуется уточнить в законопроекте, что лицо может воспользоваться услугами **адвоката** (а не быть представленным им), и что необходимо внести соответствующие поправки и изменения в соответствующие законы и акты Кыргызской Республики с тем, чтобы отразить в них роль адвоката в процессе медиации.⁴⁴
41. Не ясно, что подразумевается в пункте 2 статьи 19 под осуществлением медиации «вне сферы гражданского либо уголовного судопроизводства». Это может быть ссылка на досудебную или внесудебную медиацию, о которой могли договориться стороны, либо на медиацию, сопутствующую судопроизводству, либо же на любую форму медиации, независимую от судопроизводства. **Данное положение следует пересмотреть и сформулировать более четко.**
42. В целом проект закона «О медиации» предусматривает, в соответствии с международной практикой, возможность для сторон применить процедуру

⁴³ См. документ, цитируемый в сноске 19, п. 28 (Заключение Генерального директората СЕ относительно закона Республики Сербия «О медиации» (2013г.)).

⁴⁴ Nadja Alexander, *International and Comparative Mediation: Legal Perspectives* (2009) (Надя Александр, «Международная и сравнительная медиация: юридические перспективы»), Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International, 2009, глава 5.

Заключение БДИПЧ ОБСЕ по проектам законов Кыргызской Республики «О разрешении споров посредством медиации» и «О внесении дополнений и изменений в некоторые законодательные акты Кыргызской Республики»

медиации на любой стадии, до вынесения судом или третейским судом решения по спору (пункт 2 статьи 5, пункты 8 и 9 статьи 9, пункт 2 статьи 20). Пункты 8 и 9 статьи 9 предусматривают возможность отложения рассмотрения дела в суде в соответствии с процессуальным законодательством Кыргызской Республики. Однако это положение необходимо дополнить, указав, что **во время процесса медиации судопроизводство должно быть приостановлено.**⁴⁵

43. Кроме того, с учетом независимости сторон, подпункт 4 пункта 2 статьи 23 законопроекта о форме и содержании договора о медиации необходимо переформулировать, чтобы **дать сторонам возможность прорабатывать те вопросы, которые они сочтут нужными**, не будучи ограниченными изначальным договором, вступившим в силу в начале процесса медиации.
 44. Наконец, проект закона «О медиации» описывает процесс и условия заключения соглашения об урегулировании спора. Статья 28 предусматривает заключение утвержденных судом (пункт 8) или заверенных нотариусом (пункт 3) соглашений об урегулировании спора, которые в тексте законопроекта в основном упоминаются как «соглашение(я) об урегулировании спора (конфликта)». Пункт 10 статьи 28 предусматривает выдачу исполнительной надписи нотариусом или исполнительного листа судом в случае неисполнения соглашения об урегулировании спора одной из сторон. В этом положении не уточняется, относится ли это положение исключительно к одобренным судом или нотариально заверенным соглашениям об урегулировании спора и должно ли соглашение пройти еще какую-либо проверку до начала процедуры принудительного исполнения.
 45. Это может означать, что выдача исполнительной надписи нотариусом или исполнительного листа судом может быть осуществлена в отношении любого соглашения об урегулировании спора лишь по желанию одной из сторон. В случаях, когда такие соглашения заверены нотариусом или одобрены судом, это является своего рода гарантией того, что эти соглашения не являются результатом незаконных действий, таких как введение в заблуждение, принуждение или мошенничество и, что они не нарушают Конституцию или иные законы Кыргызской Республики. Пункт 10 статьи 28 проекта закона «О медиации» должен ограничивать автоматическую выдачу **исполнительной надписи нотариусом или исполнительного листа судом делами, которые были предварительно заверены нотариусом или одобрены судом**. В ней также должно быть указано, что во всех иных случаях суд или нотариус должны проверить содержание соглашения до начала процедуры принудительного исполнения в соответствии с установленными критериями, чтобы обеспечить его соответствие внутреннему законодательству и последовательное применение. Только в этом случае можно будет начать принудительное исполнение.
- б) Язык
46. В то время как пункт 1 статьи 18 законопроекта позволяет сторонам медиации по своему усмотрению договориться о языке или языках, которые будут

⁴⁵ См., напр., документ, цитируемый в сноске 17, V b (Рекомендация Совета Европы № R (98) 1 о семейной медиации).

Заключение БДИПЧ ОБСЕ по проектам законов Кыргызской Республики «О разрешении споров посредством медиации» и «О внесении дополнений и изменений в некоторые законодательные акты Кыргызской Республики»

использоваться в ходе медиации, пункт 2 той же статьи гласит, что «соглашение об урегулировании спора (конфликта) должно быть составлено на государственном либо официальном языке». Это положение вызывает озабоченность в плане доступа к правосудию/эффективным средствам правовой защиты и равного отношения, и может привести к нарушению прав национальных меньшинств на использование их родного языка в личной и общественной сфере, как это гарантировано международными договорами в сфере прав человека и обязательствами перед ОБСЕ.⁴⁶ В процессе медиации важно, чтобы все стороны понимали точное содержание соглашения, и не факт, что в ходе управляемого сторонами процесса всегда должен использоваться государственный или официальный язык. Это требование должно распространяться только на заверенные нотариусом или одобренные судом соглашения. Таким образом, пункт 2 статьи 18 следует изменить, указав, что **соглашение об урегулировании спора может быть заключено на любом языке по выбору сторон и, что их правомерность не зависит от выбранного языка. Требование об использовании государственного или официального языка должно распространяться только на одобренные судом и нотариально заверенные соглашения. Также необходимо включить в статью дополнительное положение, предусматривающее предоставление бесплатных услуг переводчика по требованию или в случае необходимости.**

с) Расходы

47. Статья 24 проекта закона «О медиации» посвящена различным видам расходов, связанных с процессом медиации, и порядком оплаты. Согласно пункту 3 этой статьи, размер вознаграждения медиатора и порядок его оплаты определяются по соглашению сторон с медиатором до заключения договора о медиации. Во избежание неверного толкования рекомендуется обязать медиатора **заранее проинформировать стороны обо всех видах вознаграждения** и указать, что процесс медиации не может быть начат до тех пор, пока стороны не согласятся со всеми аспектами, касающимися вознаграждения.⁴⁷ Необходимо внести в статьи 24 соответствующие дополнения.
48. Кроме того, статья 24 не содержит никаких указаний на юридическую помощь, которой стороны могут воспользоваться в ходе медиации. В соответствии с Руководством ЕКЭП по семейной медиации и медиации в гражданских делах, и для того, чтобы **обеспечить равенство перед законом, юридическая помощь должна быть доступна в ходе медиации так же, как и в ходе судебного разбирательства.**⁴⁸ Это также будет соответствовать пункту 3 статьи 10 Конституции Кыргызской Республики о юридической помощи.⁴⁹

⁴⁶ См. Документ Копенгагенского совещания конференции по человеческому измерению ОБСЕ (29 июня 1990 г.) 29 ILM 1305, п. 32.1, на сайте <https://www.oscepa.org/publications/reports/special-reports/election-observation-reports/documents/1344-osce-copenhagen-document-1990-eng/file>; Статья 27 МПГПП; Замечание общего порядка КПЧ № 23: Права меньшинств (статья 27) (8 апреля 1994 г.), Официальные отчеты 49 сессии Генеральной Ассамблеи ООН, приложение 40, том 1, 106, п. 5.3, на сайте <https://www1.umn.edu/humanrts/gencomm/hrcom23.htm>.

⁴⁷ Документ, цитируемый в сноске 19, статья 1.3 (Европейский кодекс поведения для медиаторов, 2004 г.).

⁴⁸ См. документ, цитируемый в сноске 18, часть 2.1, п. 34 (Руководство по оптимальному выполнению действующих рекомендаций о семейной медиации и медиации в гражданских

2.2. Вопросы конфиденциальности

2.2.1. Степень конфиденциальности

49. Конфиденциальность имеет особое значение в процессе медиации, так как она способствует обеспечению взаимного доверия, которое является определяющим фактором в подобных делах. Если участники процесса не уверены в соблюдении конфиденциальности и неразглашении информации, связанной с процедурой медиации, это может подорвать весь процесс и сделать урегулирование спора практически невозможным.
50. Вопросы, связанные с конфиденциальностью в процессе медиации, рассматриваются в статье 8 проекта закона «О медиации», «Конфиденциальность», а также в пунктах 2-5 статьи 9 и подпункте 2 пункта 1 статьи 11 о гарантиях в процедуре медиации. Оговорка о конфиденциальности, предусмотренная статьей 8, должна распространяться на всю информацию, связанную с процессом медиации.⁵⁰ Эта оговорка касается не только самих медиаторов, но всех участников процесса медиации, в том числе лиц, принимающих участие в подготовке и проведении медиации (пункт 2 статьи 8).⁵¹ Для обеспечения полной конфиденциальности **пункты 2 и 3 статьи 8 следует дополнить, включив в них экспертов или других третьих лиц, предоставляющих заключения и иные формы информации.**
51. В идеале медиатор должен информировать стороны об объеме своих обязательств в отношении конфиденциальности в самом начале процесса медиации. Обязательства медиатора по соблюдению конфиденциальности также должны распространяться на любую информацию, предоставленную медиатору какой-либо из сторон в конфиденциальном порядке,⁵² и должны оставаться в силе после завершения процесса медиации. **В настоящее время это положение в законопроекте не предусмотрено, поэтому следует дополнить статью 8 соответствующим образом.**
52. Если процесс медиации не приводит к урегулированию спора, на медиатора, при необходимости, может быть возложена обязанность информировать об этом суд или иной орган. Такая обязанность не будет представлять собой нарушение положений о конфиденциальности. Однако в статье 8 следует уточнить, что

делах). См. также документ, цитируемый в сноске 19, п. 52 (Заключение Генерального директората СЕ относительно закона Республики Сербия «О медиации» (2013 г.)).

⁴⁹ Пункт 3 статьи 40 Конституции Кыргызской Республики 2010 года гласит: «Каждый имеет право на получение квалифицированной юридической помощи. В случаях, предусмотренных законом, юридическая помощь оказывается за счет государства».

⁵⁰ См. документ, цитируемый в сноске 14, статья 9 (См. Типовой закон ЮНСИТРАЛ о международном торговом арбитраже); также см. статью 6 законопроекта Республики Сербия «О медиации» на сайте <http://www.coe.int/t/dgi/hr-natimplement/Source/expertises/Final%20CoE%20Legal%20opinion%20on%20Serbian%20draft%20Law%20on%20Mediation.pdf>.

⁵¹ Документ, цитируемый в сноске 20, статья 7 (Директива 2008/52/ЕС относительно некоторых аспектов медиации в гражданских и коммерческих делах); также см. документ, цитируемый в сноске 19, часть 4 (Европейский кодекс поведения для медиаторов, 2004 г.).

⁵² Там же, часть 4 (Европейский кодекс поведения для медиаторов, 2004 г.).

Заключение БДИПЧ ОБСЕ по проектам законов Кыргызской Республики «О разрешении споров посредством медиации» и «О внесении дополнений и изменений в некоторые законодательные акты Кыргызской Республики»

медиатор не должен предоставлять дополнительную информацию⁵³ помимо информации о том, что спор не был урегулирован, особенно, если эта информация конфиденциальна. **Это необходимо отразить в статье 8 соответствующим образом.**

53. В целом, нарушения принципа конфиденциальности медиатором или другими участниками процесса медиации «должны рассматриваться в качестве серьезного дисциплинарного нарушения и вести к соответствующему наказанию».⁵⁴ В случае разглашения информации, связанной с медиацией, пункт 5 статьи 8 проекта закона «О медиации» предусматривает «ответственность, установленную договором о медиации и законами Кыргызской Республики». Эта формулировка лишена ясности. Хотя похвально, что проект закона «О внесении дополнений и изменений» содержит предложение о том, чтобы внести правонарушение, связанное с разглашением информации, полученной участниками процесса медиации, в Кодекс административной ответственности, все же рекомендуется дополнить пункт 5 статьи 8 ссылкой на эту и другие возможные виды ответственности.
54. Согласно пункту 2 статьи 8 проекта закона «О медиации», «стороны медиации, медиатор, организации медиаторов, лица, принимающие участие в подготовке и проведении медиации, не вправе разглашать информацию, относящуюся к медиации и ставшую им известной при ее проведении, *без письменного согласия сторон медиации» [курсив автора].* Из этого положения следует, что если эксперт представляет свое заключение в процессе медиации, тогда это заключение может подлежать огласке без его/ее согласия, если стороны дадут свое письменное согласие. Это не соответствует принципам медиации и интересам эксперта, представившего свое конфиденциальное заключение. **Следовательно, пункт 2 статьи 8 необходимо сформулировать заново, указав, что для разглашения информации, помимо согласия сторон, необходимо согласие лица, представившего эту информацию. Пункт 1 статьи 4 проекта закона «О внесении дополнений и изменений» содержит аналогичное положение, которое также следует изменить соответствующим образом.**

2.3.2 Отказ от требования о соблюдении конфиденциальности

55. Статья 8, пункт 1 проекта закона «О медиации» содержит необязательные (по умолчанию) требования к конфиденциальности, которые допускают отказ сторон от требования о соблюдении конфиденциальности. Такие положения можно также найти в национальных законах некоторых других стран и в международных документах.⁵⁵ Противники такого подхода подчеркивают принцип автономности сторон и заявляют, что соблюдение

⁵³ См. документ, цитируемый в сноске 19, стр. 11 (Заключение Генерального директората СЕ относительно закона Республики Сербия «О медиации» (2013)).

⁵⁴ См. Руководство ЕКЭП по оптимальному выполнению действующих рекомендаций о медиации в уголовных делах, СЕПЕЖ (2007)13, на сайте <https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=1223865&Site=DG1-CEPEJ>, п. 17.

⁵⁵ См., напр., Статью 6 «Закона «О медиации»» Республики Сербия, цитируемого в сноске 50; статью 9 Типового закона ЮНСИТРАЛ; документ, цитируемый в сноске 17, VI (Рекомендация СЕ Rec(2002)10 по медиации в гражданских делах).

Заключение БДИПЧ ОБСЕ по проектам законов Кыргызской Республики «О разрешении споров посредством медиации» и «О внесении дополнений и изменений в некоторые законодательные акты Кыргызской Республики»

конфиденциальности должно быть обязательным правилом, отказ от которого возможен только с согласия обеих сторон. Однако и этот подход также подвергается критике на том основании, что если соблюдение конфиденциальности – это просто возможность, от которой по желанию стороны могут отказаться, то объем понятия конфиденциальности становится менее понятным, а правила соблюдения конфиденциальности суду будет сложнее интерпретировать. Также высказываются опасения, что такая конфиденциальность «по желанию» снизит доверие сторон к медиации и помешает потенциально заинтересованным в медиации лицам прибегнуть к ней.⁵⁶ Сторонники такого подхода заявляют, что правила соблюдения конфиденциальности должны быть обязательными, и стороны не должны иметь право отказываться от них. На основании этих аргументов национальные законодательства многих стран не предоставляют сторонам право отказа от требования к соблюдению конфиденциальности.⁵⁷

56. В то же время правовые системы, которые предусматривают обязательные правила соблюдения конфиденциальности, в определенных обстоятельствах предусматривают и исключения из этих правил.⁵⁸ Поскольку на международном уровне по данному вопросу консенсуса не достигнуто, составителям законодательства и заинтересованным сторонам в Кыргызской Республике рекомендуется **обсудить, оставлять ли за сторонами право отказа от конфиденциальности, тем самым подчеркивая автономную волю сторон, или же придать большее значение нерушимости и доверию к процессу медиации.** Если будет избран последний вариант, то следует привести в законе исчерпывающий перечень исключений, как говорилось в пп. 59-65 выше.
57. То, в какой степени стороны могут отказаться от требования о соблюдении конфиденциальности, напрямую влияет на вопрос о потенциальной неприемлемости доказательств, полученных в процессе медиации, в ходе дальнейшего судебного рассмотрения. В проекте закона «О медиации» этот вопрос упоминается в пункте 2 статьи 9, согласно которому запрещается допрашивать медиатора, лиц, принимающих участие в подготовке и проведении медиации, представителей сторон, в качестве свидетеля без согласия сторон. Пункт 1 статьи 8 также в общем касается конфиденциальности информации, связанной с медиацией.
58. Отмечается, что, хотя пункт 2 статьи 9 запрещает допрашивать в качестве свидетелей ряд лиц, участвующих в процесс медиации, этот запрет не

⁵⁶ Документ, цитируемый в сноске 44, главы 2 и 9 (Nadja Alexander, *International and Comparative Mediation: Legal Perspectives* (2009) (Надя Александр, «Международная и сравнительная медиация: юридические перспективы»)).

⁵⁷ Напр., раздел 4 «Закона «О медиации»» Германии (German Mediation Law); «Закон о медиации» Гонконга (Hong Kong Mediation Ordinance), статьи 8-10, «Кодекс о доказательствах» Калифорнии (Californian Evidence Code), статьи 1115–1128, раздел 18 «Акта о медиации по гражданским делам» Австрии 2003 года (2003 Civil Law Mediation Act of Austria); раздел 3 «Акта о медиации в ЕС» Австрии 2011 года (2011 EU Mediation Act of Austria); статью 1728 Судебного кодекса Бельгии; Кодекс судопроизводства Финляндии, глава 17. Раздел 23. Это только несколько примеров, и этот перечень не полон.

⁵⁸ См., напр., статью 1728 Судебного кодекса Бельгии, которая предоставляет сторонам право выразить свое согласие на то, чтобы сделать исключение из принципа неприемлемости доказательств, полученных в ходе медиации, чтобы подтвердить достигнутое в результате медиации соглашение.

Заключение БДИПЧ ОБСЕ по проектам законов Кыргызской Республики «О разрешении споров посредством медиации» и «О внесении дополнений и изменений в некоторые законодательные акты Кыргызской Республики»

распространяется на сами стороны, находящиеся в процессе медиации – следует соответственно дополнить этот пункт. Помимо этого, как и пункт 1 статьи 8, это положение означает, что с согласия сторон любое лицо, участвующее в процессе медиации, может быть допрошено в качестве свидетеля. В случаях, когда медиация связана с судебным разбирательством, можно предусмотреть полный запрет на допрос участников предшествующего разбирательству процесса медиации, с тем чтобы защитить стороны и обеспечить неприкосновенность процесса медиации. Далее отмечается, что пункт 2 или пункт 3 (запрещающий истребовать информацию от медиатора или организаций медиаторов) статьи 9 однозначно не охватывают другие виды доказательств. Как уже говорилось по поводу отказа от требования о соблюдении конфиденциальности в пп. 55-56 выше, следует **обсудить целесообразность предоставляемой пунктами 2 и 3 статьи 9 возможности отказа от защиты по решению сторон, или же необходимость исключения этой предоставляемой сегодня этими пунктами возможности из законопроекта. Помимо этого, в пункте 2 или 3 статьи 9 следует однозначно предусмотреть запрет на использование любой связанной с медиацией информации в качестве доказательства в суде.** В этом контексте статья 10 Типового закона ЮНСИТРАЛ может послужить в качестве инструкции по разработке положений закона о приемлемости связанной с медиацией информации в суде.⁵⁹

2.3.3 Исключения из правила о соблюдении конфиденциальности

59. **Перечень исключений из принципа соблюдения конфиденциальности должен быть исчерпывающим и тщательно составлен, в особенности если он содержит ссылки на другие законодательные акты, помимо самого закона «О медиации» (например, пункт 1 статьи 8 и пункт 5 статьи 9).**⁶⁰ В этом отношении недостаточно конкретизированными и допускающими различные толкования являются пункт 1 статьи 8 и пункт 5 статьи 9, которые предусматривают исключения из принципа соблюдения конфиденциальности в случаях, предписанных или предусмотренных «законами Кыргызской Республики». Сторонам, адвокатам и суду будет сложно последовательно применять и толковать эти положения. **Вместо того чтобы предусматривать исключения в разных пунктах законопроекта и в других законодательных актах, было бы целесообразно четко сформулировать положение о конфиденциальности в отдельной статье и снабдить его исчерпывающим перечнем четких оснований для исключения из правила о соблюдении конфиденциальности.**
60. Такие исключения, несомненно, потребуются в отдельных случаях для защиты важных общественных интересов, которые в определенных обстоятельствах перевешивают необходимость обеспечения конфиденциальности. **В перечень**

⁵⁹ В соответствии с этим положением, сторона не вправе использовать или представлять в качестве доказательства или свидетельских показаний факты, связанные с согласительной процедурой (статья 10, пп. 1 (а)-(f)). Распоряжение о раскрытии информации не может быть выдано арбитражным трибуналом, судом или иным государственным органом, а если такая информация будет предоставлена, то будет отклонена, независимо от того, связано ли судебное разбирательство с согласительной процедурой, или нет; см. документ, цитируемый в сноске 14, приложение I (Типовой закон о международном торговом арбитраже).

⁶⁰ Там же, п. 18.

Заключение БДИПЧ ОБСЕ по проектам законов Кыргызской Республики «О разрешении споров посредством медиации» и «О внесении дополнений и изменений в некоторые законодательные акты Кыргызской Республики»

оснований для такого исключения следует внести угрозу потенциального будущего применения насилия или нанесения вреда другим лицам, информацию о планах или попытке совершения серьезных преступлений или о сокрытии осуществляемой серьезной преступной деятельности,⁶¹ а также информацию о насилии над ребенком или уязвимым лицом.

61. Помимо этого, могут быть основания для исключения, которые проистекают не из вышестоящих общественных интересов, а из соображений, связанных с логикой, практикой и функциями системы правосудия. Эти исключения связаны с **предварительно имевшейся информацией**, которая является приемлемой в качестве доказательства в суде, поскольку была получена до начала процесса медиации, поэтому факт ее раскрытия в ходе медиации не делает его неприемлемой. Исключение такого типа информации из положения о соблюдении конфиденциальности следует четко обговорить в законе, чтобы избежать ситуации, когда медиация будет использоваться как средство сокрытия данных, которые в противном случае были бы раскрыты. То же относится и к **публичной информации или к информации, доступ к которой предусмотрен законами о свободе информации и законами о неприкосновенности личной жизни, включая информацию, на обнародование которой на какой-то стадии процесса медиации согласились участвующие в медиации стороны.**
62. В исключительных случаях **информация может быть также раскрыта при возникновении спора между медиатором и сторонами или при возникновении сомнений в профессиональности поведения медиатора или другого участника процесса медиации (например, адвоката). Наконец, информация подлежит раскрытию, если это необходимо для составления или исполнения соглашения об урегулировании спора.**⁶² Рекомендуется

⁶¹ См., напр., документ, цитируемый в сноске 17, п. 30 (Рекомендация CE № R (99) 19 по медиации в уголовных делах).

⁶² Наиболее комплексное положение об исключениях, получившее положительную оценку на международном уровне, содержится в Гонконгском Законе о медиации (разделы 8(2) и (3)). Это положение может оказаться полезным для составителей законодательства при дополнении закона «О медиации» подробной статьей об исключениях:

«8. Конфиденциальность информации, полученной в ходе медиации»

(1) Лицо не должно раскрывать информацию, полученную в ходе медиации, за исключением случаев, предусмотренных подпунктами (2) или (3).

(2) Лицо вправе раскрыть информацию, полученную в ходе медиации, если—

(а) раскрытие информации осуществляется с согласия—

(i) каждой из сторон, участвующих в медиации;

(ii) медиатора, проводящего медиацию или, если в медиации участвует больше одного медиатора, каждого из медиаторов; и

(iii) если информация, полученная в ходе медиации, предоставлена лицом, не являющимся стороной, участвующей в медиации, или медиатором — лицом, предоставившее информацию;

(б) содержанием информации, полученной в ходе медиации, является информация, которая уже стала достоянием общестественности, за исключением информации, которая стала достоянием общестественности только в результате ее незаконного раскрытия;

(с) содержанием информации, полученной в ходе медиации, является информация, которая в противном случае подлежит раскрытию в процессе гражданского судопроизводства или аналогичным процедурам, в ходе которых стороны обязаны раскрыть содержание документов, которые принадлежат им, вверены или подконтрольны им;

Заключение БДИПЧ ОБСЕ по проектам законов Кыргызской Республики «О разрешении споров посредством медиации» и «О внесении дополнений и изменений в некоторые законодательные акты Кыргызской Республики»

соответствующим образом дополнить закон «О медиации». Исключения из обязательства о соблюдении конфиденциальности в ходе процесса медиации, содержащиеся в других законах Кыргызской Республики, следует также пересмотреть и переформулировать в свете приведенных выше комментариев.

63. Те же самые исключения из правила о конфиденциальности могут быть задействованы и в случае, когда речь идет о приемлемости связанной с медиацией информации в качестве доказательства, представленного в суд. Директива ЕС по определенным аспектам медиации в гражданских и коммерческих делах, например, гласит, что это возможно только в том случае, «когда это необходимо для общественного порядка..., особенно для обеспечения защиты первостепенных интересов детей или для предотвращения любого посягательства на физическую или психологическую безопасность человека».⁶³
64. Пункт 6 статьи 8 проекта закона «О медиации» гласит, что «не является нарушением принципа конфиденциальности, если медиатор сообщил компетентным органам о совершенном или предстоящем преступлении [...]». Это положение допускает слишком широкое толкование и может помешать сторонам говорить честно и открыто в ходе медиации. Если, например, сторона раскрывает информацию о совершенном преступлении, не связанном с предметом медиации как таковым, то допущение последующего раскрытия или сообщения подобной информации будет идти вразрез с международной практикой.⁶⁴ Однако следует предусмотреть исключения в случаях, когда в ходе медиации получено признание о совершенном в прошлом серьезном, насильственном преступлении. Сообщение о преступлении такого рода соответствует принципу «не навреди», соблюдение которого является обязанностью медиатора.⁶⁵ Что касается планируемой или совершаемой в

(d) существуют разумные основания предполагать, что раскрытие информации необходимо для предотвращения или сведения до минимума опасности нанесения вреда лицу или серьезного вреда благополучию ребенка;

(e) раскрытие информации осуществляется в целях исследования, оценки или образовательных целях, без разглашения или с вероятностью разглашения, прямо или косвенно личности лица, к которому относится информация, полученная в ходе медиации;

(f) раскрытие информации осуществляется в целях получения юридической помощи; либо

(g) раскрытие информации осуществляется в соответствии с требованиями закона.

(3) Лицо может раскрыть информацию, полученную в ходе медиации (...)

(a) в целях исполнения или оспаривания соглашения об урегулировании спора, заключенного в результате медиации;

(b) в целях составления или оспаривания жалобы или обвинения в непрофессиональном поведении в адрес медиатора или иного лица, которое участвовало в медиации в своем профессиональном качестве; либо

(c) с любой другой целью, которую суд или трибунал сочтут обоснованной в обстоятельствах дела».

⁶³ Документ, цитируемый в сноске 20, статья 7, п. 1 (a) (Директива ЕС 2008/52/ЕС относительно некоторых аспектов медиации в гражданских и коммерческих делах).

⁶⁴ Документ, цитируемый в сноске 44, глава 6 (Nadja Alexander, *International and Comparative Mediation: Legal Perspectives* (2009) (Надя Александр, «Международная и сравнительная медиация: юридические перспективы»)).

⁶⁵ Stephen Lancken (2004): “The responsibility of the neutral in respect of mediation confidentiality” (Стивен Ланкен, «Ответственность нейтрального лица в отношении конфиденциальности при медиации»), бюллетень ADR: том 7: №2, статья 2, на сайте <http://epublications.bond.edu.au/adr/vol7/iss2/2>.

Заключение БДИПЧ ОБСЕ по проектам законов Кыргызской Республики «О разрешении споров посредством медиации» и «О внесении дополнений и изменений в некоторые законодательные акты Кыргызской Республики»

настоящее время преступной деятельности, следует пересмотреть законопроект в свете рекомендаций, приведенных в п. 60 выше.

65. Наконец, в соответствии с пунктом 2 статьи 27 проекта закона «О медиации», которая касается медиации в сфере семейных правоотношений, исключения из правила о соблюдении конфиденциальности допустимы в случаях, когда речь идет о благополучии ребенка. **Рекомендуется более широко сформулировать этот пункт, чтобы его можно было применять ко всем случаям медиации, а не только к медиации в сфере семейных правоотношений**, с целью обеспечить соответствие международным стандартам в области прав человека, изложенным в статье 3 Конвенции о правах ребенка.

2.4 Подготовка и повышение квалификации медиаторов

66. Регулирование качества и стандартов медиации в законодательстве обычно приводит в профессионализации медиации и уводит роль медиатора от роли человека, обладающего «жизненными навыками» к роли специалиста, требующей подготовки, оценки и сертификации. Как уже упоминалось в п. 24 выше, в проекте закона «О медиации» следует указать, какие процессы подпадают под действие этого закона, и где эти процессы ограничиваются только медиацией, а где могут включать в себя и иные альтернативные формы урегулирования споров. Это также влияет на то, какие курсы подготовки потребуются, поскольку в зависимости от того, должен ли медиатор выполнять роль посредника, остающегося нейтральным в ходе всего процесса, или же роль лица, имеющего консультативные функции, ему или ей потребуются различные совокупности навыков. Для выполнения этих функций рекомендуется предоставить различные курсы подготовки и схемы обучения. Что касается статьи 10 о требованиях к медиаторам, предположительно, **пункт 1 этой статьи, требующий, чтобы медиаторы были независимыми и беспристрастными, следует толковать в совокупности с пунктом 2, требующим, чтобы медиаторы имели высшее академическое образование. Однако это неясно из формулировки этого пункта и требует уточнения.**
67. При регулировании медиации необходимо соблюдать баланс между, с одной стороны, обеспечением определенного уровня качества и опытности посредством аккредитации, а с другой – гарантиями беспристрастности, гибкости, разнообразия и новаторства, которые требуются в процесс медиации.
68. Проект закона «О медиации», в частности, отражает упомянутый выше переход к профессионализации медиаторства и содержит попытку сохранить необходимый баланс между качеством/опытом и гибкостью. Пункт 4 статьи 10 предусматривает существование независимых организаций, ответственных за подготовку и повышение квалификации медиатором. Более подробная информация содержится в статьях 14, 15 и 16 проекта закона «О медиации», которые касаются организаций медиаторов, реестров медиаторов и рассмотрения жалоб о допущенных медиатором нарушениях.
69. В структурном плане проект закона «О медиации», похоже, обозначает общие рамки медиации, дополненные некоторыми законодательными инструкциями, однако при этом отдельные аспекты должны быть подробно определены где-либо еще. В частности, в отношении организационной подготовки медиаторов и

Заключение БДИПЧ ОБСЕ по проектам законов Кыргызской Республики «О разрешении споров посредством медиации» и «О внесении дополнений и изменений в некоторые законодательные акты Кыргызской Республики»

самих организаций медиаторов это создает определенную неясность в плане того, как должны устанавливаться и поддерживаться стандарты. Проект Закона «О медиации» не предусматривает никакого процесса внешней утверждения медиаторов или обеспечения надзора над ними (например, со стороны государства или другого органа), который бы обеспечивал общий стандарт для всех курсов подготовки медиаторов и самих организаций медиаторов. Возможно, нет необходимости подробно описывать все упомянутое выше в законе о медиации, тем не менее, в его положениях, следует, как минимум, предусмотреть **создание специального органа аккредитации и разработать основные элементы процедуры аккредитации. Далее в подзаконных актах можно предусмотреть более подробные и строгие правила аккредитации медиаторов как средство контроля качества, включая, помимо прочего: стандарты, обеспечивающие качество медиаторов, содержание, виды, объем и качество обучения, которое должен пройти потенциальный медиатор (включая количество ролевых или имитационных упражнений, содержание практической и/или письменной оценки, квалификацию преподавателей и инструкторов), меры по поддержанию установленного стандарта (который обеспечивается путем повышения квалификации, практики медиации и со-медиации, имитации процесса медиации и наблюдения за ним) и коллективный национальный кодекс поведения медиаторов.** Эти нормативные акты следует разработать в четкие сроки и в идеале к моменту вступления в силу закона «О медиации».

70. Длительность обучения, которое согласно статье 10, п. 4 (2) проекта закона «О медиации» составляет 100 учебных часов, кажется разумной в сравнении с другими юрисдикциями, которые требуют от менее 40 до 400 часов обучения.⁶⁶ В проекте закона «О медиации» также указано количество часов начального обучения, а также упоминается повышение квалификации медиаторов в пункте 3 статьи 14 об организациях медиаторов, что приветствуется. Однако желательно также **указать в законопроекте объем курсов повышения квалификации.** В большинстве стран, практикующих гражданское и общее право, для поддержания стандартного уровня уровень медиаторов требуется 15-50 часов программ повышения квалификации в течение, в среднем, 2,5 лет.⁶⁷ В некоторых странах для подтверждения сертификата и непрерывной

⁶⁶ Большинство юрисдикций континентального права требуют сравнительно большого количества учебных часов, например, Австрия (около 370 часов), Германия (около 400 часов) и Бельгия (около 90 часов), чем страны, где существует континентальное право, которые обычно требуют меньшее количество учебных часов – например, в таких странах, как Гонконг, Австралия, Канада, США и Новая Зеландия, требуется 40 часов обучения, а затем участие в имитационных упражнениях и иногда письменная оценка. Примеры стран взяты из документа, цитируемого в сноске 44, глава 3 (Nadja Alexander, *International and Comparative Mediation: Legal Perspectives* (2009) (Надя Александр, «Международная и сравнительная медиация: юридические перспективы»)).

⁶⁷ Например, в Гонконге: 15 часов повышения квалификации в течение трех лет; в Бельгии: 18 часов повышения квалификации в течение двух лет; Австралия: 25 часов в течение двух лет; Австрия: 50 часов в течение пяти лет (примеры стран цитируются по книге Nadja Alexander, *International and Comparative Mediation: Legal Perspectives*, Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International, 2009 (Надя Александр, «Международная и сравнительная медиация: юридические перспективы»), глава 3).

Заключение БДИПЧ ОБСЕ по проектам законов Кыргызской Республики «О разрешении споров посредством медиации» и «О внесении дополнений и изменений в некоторые законодательные акты Кыргызской Республики»

возможности работать медиатором требуется определенное количество часов прохождения практики медиации.⁶⁸

71. Пункт 2 статьи 30, по-видимому, подразумевает, что приемлемым является любой иностранный сертификат об обучении медиации, полученный иностранными гражданами. Хотя это, в принципе, приветствуется, тем не менее, **рекомендуется пересмотреть этот пункт и предусмотреть приемлемость иностранных сертификатов об обучении только при условии их подтверждения соответствующим ведомством или организацией.** Это необходимо для того, чтобы избежать потенциального притока иностранных медиаторов, чья деятельность не соответствует минимальным национальным стандартам Кыргызской Республики.
72. В целом, необходимо уделить внимание обеспечению представительства всех групп общества при наборе и обучении новых медиаторов.⁶⁹ Действительно, чтобы повысить вероятность положительного исхода процесса медиации, медиаторы должны быть хорошо знакомы с местными культурами и общинами. Необходимо обеспечить равное количество мужчин и женщин и справедливое представительство меньшинств.⁷⁰

2.5 *Принудительная медиация*

73. В статьях 4 (пункт 1), 5, 20 (пункты 1 и 3) законопроекта говорится о добровольности процессов медиации и невозможности принудительной медиации, за исключением случаев, упомянутых в пунктах 6 и 7 статьи 9 и в пункте 1 статьи 25, когда стороны соглашаются на медиацию в качестве обязательного внесудебной или досудебной процедуры урегулирования спора. Суды вправе направлять стороны спора на обязательную информационную встречу с медиатором (статья 21, пункт 1) или рекомендовать прибегнуть к медиации (статья 9, пункт 10). Аналогичные положения существуют и в других странах,⁷¹ тем не менее, желательно пересмотреть соответствующие пункты законопроекта с точки зрения их практичности. Действительно, если судья обязан направлять стороны на обязательные информационные встречи, это

⁶⁸ Например, в Австралии помимо обязательных часов повышения квалификации требуется 25 часов проведения медиации, со-медиации или согласительных процедур в течение двух лет.

⁶⁹ Документ, цитируемый в сноске 17, приложение V2, п. 22 (Рекомендация CE № (99) 19 по медиации в уголовных делах).

⁷⁰ Это соответствует статье 7 документа CEDAW, цитируемого в сноске 11, согласно которому государства-участники «принимают все соответствующие меры по ликвидации дискриминации в отношении женщин в политической и общественной жизни страны»; Статья 4 CEDAW поясняет, что это включает в себя специальные меры по обеспечению равных возможностей для мужчин и женщин и предоставление им равного доступа к участию в общественной жизни; эта позиция была подтверждена в Замечаниях общего порядка №№23 и 25 Комитета CEDAW. На уровне ОБСЕ, пункт 40 Московского документа ОБСЕ (на сайте <http://www.osce.org/odihr/elections/14310?download=true>) призывает все государства-участников учитывать гендерный баланс и равные возможности для мужчин и женщин в общественной и социальной жизни, а также в трудоустройстве; другие обязательства государств-членов ООН в области продвижения и равноправного участия женщин в различных сферах общественной жизни и в урегулировании конфликтов можно найти в Пекинской декларации и платформе действий (в частности, в пп. 144, 183), а также в п. 23 «Дальнейшие действия и инициативы по реализации Пекинской декларации и Платформы действий» на сайте www.unwomen.org/~media/headquarters/attachments/sections/csw/pfa_e_final_web.pdf.

⁷¹ Например, в Австрии и в других странах с гражданским правом.

Заключение БДИПЧ ОБСЕ по проектам законов Кыргызской Республики «О разрешении споров посредством медиации» и «О внесении дополнений и изменений в некоторые законодательные акты Кыргызской Республики»

может привести к затягиванию рассмотрения дела и в конечном итоге создать бюджетные трудности. **Вместо этого необходимо оставить на усмотрение каждого отдельного судьи принятие решения о направлении сторон на обязательную информационную встречу, в зависимости от того, насколько, по мнению судьи, дело подходит для разрешения посредством медиации.**

74. В то же время отмечается, что многие страны идут даже дальше простых информационных встреч с медиатором и предлагают комплекс поощрительных мер, чтобы побудить стороны прибегнуть к медиации – от наложения штрафа за отказ от медиации в случае, когда ее применение считается целесообразным, до выдачи судебного постановления или законодательного требования прибегать к медиации.⁷² Например в Англии Гражданские процессуальные правила и досудебные протоколы представляют собой действенную «сильнейшую форму поощрения»⁷³ сторон к тому, чтобы прибегнуть к медиации. Если сторона безосновательно отказывается от медиации, суду предоставляется широкая свобода направить отказавшейся стороне платежное поручение.⁷⁴
75. В других правовых системах суды вправе направить стороны на медиацию до того, как будут применены иные меры, такие как судебное разбирательство, в делах, где это будет сочтено целесообразным. Во Франции медиация является добровольной в том смысле, что стороны должны выразить согласие на медиацию.⁷⁵ Однако после того как такое согласие будет ими выражено,⁷⁶ суд выносит соответствующее постановление, и в дальнейшем стороны уже вынуждены участвовать в медиации.⁷⁷
76. Общее исключение из правил о применении поощрительных мер или принуждении к медиации связано с медиацией в сфере уголовных

⁷² Так обстоит дело в большинстве правовых систем общего права (например, в штате Флорида, США (§ 44.102 Законы штата Флорида) и в штате Техас (глава 13, Местные правила гражданской процедуры и Правила поведения для окружных судов округа Тревис, штат Техас) и в Австралии (раздел 53А Акта о Федеральном суде Австралии, 1976 г.), в то время как законодательство многих стран с гражданским правом предусматривает, что принцип добровольности распространяется и на выбор того, участвовать ли в медиации или нет в отсутствие поощрительных мер. В этом плане исключением является Италия, чей Законодательный декрет 28/2010 содержит статью 5, пункт 1 о «принудительной медиации», согласно которому любое лицо, намеренное подать иск в гражданский суд на одном из нескольких оснований, перечисленных в этом положении, обязан в качестве предварительного условия (*condizione di procedibilità*) начать процесс медиации; см. также документ, цитируемый в сноске 20, пп. 12 и 14 (Директива ЕС 2008/52/ЕС относительно некоторых аспектов медиации в гражданских и коммерческих делах), которое, определяя медиацию как добровольный процесс, признает, что государства вправе иметь законодательство, предусматривающее принудительную медиацию.

⁷³ См. решения по делам «Dyson L.J. in Halsey v Milton Keynes General NHS Trust and Steel v Joy and Halliday» [2004], Решение Апелляционного суда Англии и Уэльса (далее «EWCA») (гражданский отдел), EWCA Civ 576, par 30.

⁷⁴ См. Гражданские процессуальные правила (Civil Procedure Rules (CPR)) г 1.4 и 44.3, практическую директиву о Предварительном протоколе, пп. 4.2(f), (g), 4.6(e) и 4.7, а также ряд дел, истолкованных в этих положениях: «Regina (Cowl and others) v Plymouth City Council» [2001] EWCA Civ 1935, «Dunnett v Railtrack plc» [2002] EWCA Civ 303, «Hurst v Leaming» [2002] EWHC 1051 (Ch), «Royal Bank of Canada v Secretary of State for Defence [2003]» EWHC 1479 (Ch) и «Halsey v Milton Keynes General NHS Trust and Steel v Joy and Halliday» [2004] EWCA Civ 576.

⁷⁵ См. статью 131-1 Гражданского процессуального кодекса Франции.

⁷⁶ См. статью 131-6 Гражданского процессуального кодекса Франции.

⁷⁷ См. статью 131-15 Гражданского процессуального кодекса Франции.

Заключение БДИПЧ ОБСЕ по проектам законов Кыргызской Республики «О разрешении споров посредством медиации» и «О внесении дополнений и изменений в некоторые законодательные акты Кыргызской Республики»

правоотношений, где этот процесс может быть начат только в том случае, если обе стороны добровольно решают уладить дело посредством медиации и приходят к согласию по поводу основных фактических обстоятельств дела (см. комментарии по поводу медиации в сфере уголовных правоотношений в пп. 80-91 выше). Поэтому **авторам законопроекта рекомендуется обсудить, следует ли предусмотреть подобные поощрительные меры, и если да, то в каких сферах. В условиях Кыргызской Республики можно рассмотреть возможность принудительной медиации (в делах вне сферы уголовного производства); чтобы избежать непоследовательности в законодательстве, следует также убрать из законопроекта упоминания о запрете принудительного начала медиации в неуголовных делах.**

77. Помимо этого, в законопроекте следует уточнить, что принцип добровольности, упомянутый в статье 4, пункт 1, и в статье 5 закона, связан с готовностью сторон участвовать в медиации, принимать или отвергать ее итоги, но не означает, что медиация является серьезной попыткой уладить конфликт. Таким образом, **как таковое направление сторон на медиацию судом или любым другим компетентным органом не противоречит принципу добровольности.** Такое пояснение также сделает более последовательным и сам закон «О медиации», с учетом того, что он уже предусматривает случаи принудительной медиации в статье 9, пункт 6, статья 7 и статья 25, пункт 1. Без такого поощрения будет трудно убедить стороны в преимуществах медиации, с учетом того, что это новый и сравнительно неизвестный способ урегулирования споров.
78. Если соответствующие заинтересованные стороны в Кыргызской Республике решат внести соответственные изменения в проект закона «О медиации», необходимо будет также внести поправки в некоторые пункты, например, в пункты 6 и 7 статьи 9, чтобы **гарантировать, что стороны не будут ограничены в праве прибегать к другим мерам, в том числе к судебному разбирательству, в случае, если медиация окажется безуспешной.** Действительно, важно гарантировать полный доступ к правосудию.
79. В случае принудительного направления на медиацию сторонам следует предоставить право **получить от медиатора подтверждение начала и завершения процесса медиации для его использования в суде в качестве доказательства предварительно проведенной медиации; это должно быть сделано без указания содержания (если только это не обязательно) достигнутого соглашения или причин, по которым медиация не привела к разрешению спора (см. также пункт 52 выше).**⁷⁸ Если медиация не приведет к разрешению спора, стороны могут все же согласовать письменный протокол, отражающий фактические обстоятельства, которые можно впоследствии использовать в качестве неоспариваемых в ходе последующего судебного или иного разбирательства (при условии, что стороны дали предварительное согласие на раскрытие содержания такого протокола).⁷⁹

⁷⁸ Документ, цитируемый в сноске 19, п. 39 (Заключение Генерального директората СЕ относительно «Закона «О медиации»» Республики Сербия (2013 г.)).

⁷⁹ Документ, цитируемый в сноске XXX, («Закон о медиации» Республики Сербия), статья 16.

2.6 Медиация в сфере уголовных правоотношений

80. Как говорилось выше (см. п. 23 выше), медиация в сфере уголовных правоотношений отличается от медиации в других областях, имеет целый ряд особенностей и руководствуется иными соображениями в плане политики. Во-первых, что главное, в медиации в сфере уголовных правоотношений и потерпевший, и правонарушитель должны по собственной воле согласиться начать процесс медиации.⁸⁰ Помимо этого, правонарушитель с самого начала должен прийти к соглашению с потерпевшим по поводу основных фактических обстоятельств происшедшего между ними; это обговорено в пункте 3 статьи 26 законопроекта, посвященной особенностям медиации в области уголовных правоотношений, что приветствуется. Медиатор должен помнить, что соображения и цели потерпевшего отличаются от соображений и целей правонарушителя: потерпевший часто надеется, что медиация поможет лучше защитить его интересы, легче преодолеть последствия виктимизации или добиться извинений или возмещения ущерба со стороны правонарушителя.⁸¹ Правонарушителям медиация может предложить практический способ возместить ущерб, усилить их чувство ответственности и тем самым способствовать их реинтеграции или реабилитации.⁸²
81. На международном уровне внесудебная медиация также признана как средство предотвращения преступности⁸³ и поощряется системой ООН в различных обстоятельствах.⁸⁴ В пункте 5 статьи 28, посвященной соглашению об урегулировании спора, Закона «О медиации» изложены некоторые цели медиации между правонарушителем и потерпевшим, например, такие как согласительная процедура; **однако этот пункт недостаточно ясен и его следует перефразировать. В идеале законопроект следует дополнить отдельным разделом, касающимся медиации по уголовным делам, или одготовить отдельный закон о медиации по уголовным делам (см. п. 23 выше).**
82. Ввиду того что в ходе медиации между правонарушителем и потерпевшим обсуждаются щекотливые вопросы, особую важность обретает контроль качества. **Медиаторы должны проходить тщательную подготовку,**

⁸⁰ Документ, цитируемый в сноске 18, приложение II (Рекомендация СЕ № (99) 19 о медиации в уголовных делах); см. также Отчет рабочей группы ЕКЭП по медиации, составленный Жульеном Люиллье «Качество медиации в уголовных делах в Европе» (CEPEJ Working Group on Mediation Report by Julien Lhuillier “The Quality of Penal Mediation in Europe”), пп. 9 и 23.

⁸¹ См., например, документ, цитируемый в сноске 18, преамбула (Рекомендация СЕ № (99) 19 по медиации в уголовных делах).

⁸² Там же.

⁸³ Резолюция ЭКОСОС Res.1997/33 «Элементы ответственного предупреждения преступности: стандарты и нормы, на сайте <http://www.un.org/documents/ecosoc/res/1997/eres1997-33.htm>, п. 22.

⁸⁴ Там же; см. также also Резолюцию ЭКОСОС Res. 1998/23 – «Международное сотрудничество с целью сокращения перенаселенности тюрем и содействия вынесению альтернативных приговоров», п. 3 (Резолюция ЭКОСОС Res. 2000/14 «Основные принципы применения программ восстановительного правосудия в уголовных делах, документ ООН E/2000/INF/2/Add.2 at 35 (2000) плюс приложение (Предварительные элементы декларации об основных принципах использования программ восстановительного правосудия в уголовных делах); Резолюция ЭКОСОС Res 1999/26, «Разработка и исполнение мер посредничества и реституционного правосудия в области уголовного правосудия», на сайте https://www.unodc.org/documents/commissions/CCPCJ/Crime_Resolutions/1990-1999/1999/ECOSOC/Resolution_1999-26.pdf; and документ, цитируемый в сноске 22 (Руководство ООН по эффективной посреднической деятельности 2012).

Заключение БДИПЧ ОБСЕ по проектам законов Кыргызской Республики «О разрешении споров посредством медиации» и «О внесении дополнений и изменений в некоторые законодательные акты Кыргызской Республики»

включающую не только выработку навыков разрешения конфликтов, которые требуются в ходе такой медиации, но и обучение тому, как работать с потерпевшими, в частности, чтобы не допустить «повторной виктимизации».⁸⁵ Они также должны постичь основы системы уголовного правосудия.⁸⁶

83. В соответствии с пунктом 2 статьи 1, проект закона «О медиации» относится «к уголовно-правовым конфликтам, возникающим из уголовно-правовых правоотношений в отношении лиц, совершивших преступление небольшой тяжести впервые. Определенные аспекты этого пункта слишком широки, в то время как другие слишком узкие. **Желательно более подробно сформулировать пункт, в котором будет четко указано, к каким именно преступлениям небольшой тяжести может быть применен процесс медиации, а в отношении каких преступлений применение медиации исключено. Для этого следует либо напрямую упомянуть эти категории преступлений, либо привести ссылки на соответствующие положения Уголовного Кодекса.**
84. В разных странах существуют различные подходы в отношении того, какие категории преступлений подходят для медиации. В то же время, похоже, существует консенсус по поводу того, что с учетом динамики и целей медиации между правонарушителем и потерпевшим, такая медиация подходит только в отношении **преступлений, совершенных против физических лиц**, или, в крайнем случае, в отношении преступлений против юридических лиц, в случаях, когда легко установить непосредственных физических лиц и сам характер преступления (например, нарушение имущественных прав) позволяет провести медиацию.
85. В некоторых странах⁸⁷ медиацию можно проводить в отношении практически всех преступлений, совершенных против физических лиц, если этого желают потерпевший и лицо, совершившее преступление. В других странах⁸⁸ определенные преступления исключены из сферы применения медиации. В свете прав и интересов пострадавших следует принимать во внимание тот факт, между участвующими в медиации сторонами могут существовать явные

⁸⁵ То есть ситуации, когда дальнейший вред потерпевшему был нанесен не в результате непосредственно преступного деяния, а в результате неподобающего обращения с пострадавшим со стороны ведомств или других лиц. Вторичная виктимизация может возникнуть, например, в результате повторного общения потерпевшего с правонарушителем, повторного допроса по поводу тех же фактическим обстоятельством, использования ненадлежащего языка общения, непреднамеренных черствых комментариев со стороны всех тех лиц, которые контактируют с потерпевшим/потерпевшей, нетактичного освещения дела в СМИ. См. Главу 5 «Отчета о неуголовных мерах правовой защиты жертв преступлений», составленного группой специалистов по мерам правовой защиты жертв преступлений в 2009 году (CJ-S-VICT), назначенной Комитетом министров Совета Европы под эгидой Европейского Комитета юридического сотрудничества (ЕКЮС), на сайте http://www.coe.int/t/dghl/standardsetting/victims/victims%20final_en%20with%20cover.pdf.

⁸⁶ См. комплексный перечень вопросов, которые могут быть включены в программу подготовки медиаторов по уголовным делам в документе, цитируемом в сноске 18, п. 19 (Руководство ЕКЭП по оптимальному выполнению Рекомендаций по медиации в уголовных делах (2007 г.)).

⁸⁷ См., например, статью 2 «Закона «О медиации»» Бельгии от 22 июня 2005 года.

⁸⁸ Например, ЦОрганический закон о комплексных мерах защиты от гендерного насилия Ц (2004) Испании содержит запрет на медиацию в делах, связанных с любым насилием в отношении женщин.

Заключение БДИПЧ ОБСЕ по проектам законов Кыргызской Республики «О разрешении споров посредством медиации» и «О внесении дополнений и изменений в некоторые законодательные акты Кыргызской Республики»

различия, например, в плане возраста, зрелости, интеллекта и иных факторов, что может привести к дисбалансу сил между этими сторонами.⁸⁹ Например, учитывая неравенство сил потерпевших и лиц, совершивших преступление, в случаях семейного насилия или изнасилования, многие страны однозначно исключают такие категории преступлений из сферы применения медиации по уголовным делам. Это также находит отражение и в международной практике, в частности, в Пособии ООН для разработки законодательства по вопросам насилия в отношении женщин, согласно которому законодательство должно «однозначно запрещать посредничество во всех случаях насилия в отношении женщин — как до начала, так и в ходе судебного разбирательства»⁹⁰, поскольку такое посредничество «выводит эти дела за рамки тщательного судебного разбирательства, подразумевает, что обе стороны имеют равные права на отстаивание своих интересов, отражает предположение, что обе стороны в одинаковой степени виновны в насилии, и занижает ответственность преступника».⁹¹ **В законопроекте следует указать, что ни медиация, ни традиционный суд старейшин («аксакалов»), не являются правильным путем разрешения спора в случаях семейного насилия или аналогичных правонарушений, находящихся в сфере уголовно правоотношений.**⁹²

86. Пункт 1 статьи 26 законопроекта гласит, что медиация не заменяет уголовный процесс, в то время как в пункте 7 статьи 26 говорится, что лицо не может быть подвергнуто повторному уголовному преследованию за преступление, если стороны в рамках процедуры медиации пришли к соглашению. Последнее соответствует принципу *ne bis in idem* (запрет на привлечение к юридической

⁸⁹ Документ, цитируемый в сноске 84, приложение, п. 9 (Резолюция ЭКОСОС Res 1999/26 о мерах посредничества и реституционного правосудия в области уголовного правосудия).

⁹⁰ «Руководство ООН по разработке законодательства по борьбе с насилием в отношении женщин» см. на сайте http://www.unwomen.org/~media/Headquarters/Attachments/Sections/Library/Publications/2012/12/UW_Legislation-Handbook%20pdf.pdf (2012), п. 3.9, стр. 37.

⁹¹ Там же, п. 3.9, стр. 37 (Руководство ООН по разработке законодательства по борьбе с насилием в отношении женщин, 2012 г.); статья 48 «Конвенции Совета Европы по предотвращению и борьбе с насилием в отношении женщин и насилием в семье» также запрещает принудительную медиацию в отношении всех форм насилия, на которые распространяется Конвенция (подписана 11 мая 2011 г., вступила в силу 1 августа 2014 г.) СДСЕ №210.

⁹² Четкий запрет на медиацию в делах о насилии в семье обретает особую важность с учетом малого количества заявлений о случаях насилия в семье в Кыргызской Республике наряду с малым количеством расследований и судебных разбирательств, что приводит к низким процентам обвинительных приговоров. По многим случаям насилия в семье, происходящим в Кыргызской Республике, не заводится уголовных дел. Вместо этого случаи направляются на рассмотрение в суд старейшин (аксакалов), что лишает жертв насилия в семье доступа к уголовным судам, часто даже в тех случаях, когда законодательство Кыргызской Республики требует обратного. Весьма вероятно, что лица, действующие в качестве «судей» в судах аксакалов, могут в будущем выступать в роли медиаторов; см. документ, цитируемый в сноске 90, Рекомендация D и пп. 43-46 (Заключение БДИПЧ по проекту закона Кыргызской Республики «Об озране и защите от семейного насилия, 2014 г.) на сайте <http://www.osce.org/odihr/126692?download=true>; см также пп. 156-161 Заключения БДИПЧ ОБСЕ по проекту Уголовно-процессуального кодекса Кыргызской Республики, на сайте <http://www.osce.org/odihr/168811?download=true>; также в случае семейной медиации медиатор должен уделять особое внимание тому, имело или будет ли иметь в будущем насилие, и насколько целесообразна медиация с учетом обстоятельств (см. документ, цитируемый в сноске 17, часть III, Процесс медиации (Рекомендация Совета Европы № (98) 1 о семейной медиации).

Заключение БДИПЧ ОБСЕ по проектам законов Кыргызской Республики «О разрешении споров посредством медиации» и «О внесении дополнений и изменений в некоторые законодательные акты Кыргызской Республики»

ответственности дважды за одно и то же правонарушение).⁹³ Эти два пункта, похоже, противоречат друг другу и требуют уточнения. В любом случае, медиатор всегда обязан информировать стороны о принципе *ne bis in idem*. **Наряду с информированием о возможном прекращении уголовного преследования после успешной медиации, медиатор также обязан уведомить стороны о других возможных последствиях успешной медиации, таких как отсрочка исполнения или смягчение наказания.**⁹⁴

87. Хотя пункт 2 статьи 19 проекта закона «О медиации» устанавливает срок в шестьдесят календарных дней на завершение процесса медиации, неясно, относится ли этот срок так и к процессу медиации по уголовным делам. Это необходимо уточнить, поскольку в случае медиации между потерпевшим и правонарушителем желательно определить другой, более гибкий срок, с учетом того, что в ходе дискуссий будут потенциально обсуждаться щекотливые и трудные вопросы.
88. Рекомендуется гарантировать, что сторонам, участвующие в медиации между потерпевшим и правонарушителем, будет предоставлен **квалифицированный адвокат для оказания юридической помощи.**⁹⁵ При необходимости, им также должен быть обеспечен **устный или письменный перевод.**⁹⁶ **Все специальные положения, относящиеся к проведению судебного разбирательства по делам несовершеннолетних, должны также относиться и к случаям медиации по делам несовершеннолетних.**⁹⁷ Положения проекта Уголовно-процессуального кодекса, относящиеся к несовершеннолетним правонарушителям, должны после принятия кодекса по мере необходимости применяться и в случае медиации, с учетом рекомендаций, изложенных в Заключении по поводу проекта УПК, составленного БДИПЧ ОБСЕ в июне 2015 года.⁹⁸
89. До начала, в ходе и по окончании любого процесса медиации между потерпевшим и совершившим преступление лицом необходимо уделять особое внимание потерпевшим, ввиду того, что обычно силы между этими двумя

⁹³ То есть постановления, основанные на достигнутых посредством медиации соглашениях, имеют такой же статус, что и судебные постановления или приговоры, и препятствуют преследованию лица на основании тех же самых фактических обстоятельств (*ne bis in idem*); см. документ, цитируемый в сноске 17, приложение, пункт 17 (Рекомендация Совета Европы № (99) 19 по медиации в уголовных делах).

⁹⁴ См. документ, цитируемый в сноске 18, пп. 32-33 (Руководство ЕКЭП по оптимальному выполнению Рекомендаций по медиации в уголовных делах (2007 г.)).

⁹⁵ См. документ, цитируемый в сноске 17, Приложение III. Правовая основа, п. 8 (Рекомендация Совета Европы № (99) 19 по медиации в уголовных делах)

⁹⁶ Там же, приложение III. Правовая основа, п. 8 (Рекомендация Совета Европы № (99) 19 по медиации в уголовных делах); см. также статьи 14 и 27 МПГПП.

⁹⁷ См. документ, цитируемый в сноске 17 (Рекомендация Совета Европы № (99) 19 по медиации в уголовных делах); Руководство по оптимальному выполнению существующей Рекомендации по медиации в уголовных делах Европейской комиссии по эффективности правосудия (ЕКЭП) (2007 г.); в соответствии с п. 26 «Руководства», особое внимание необходимо, помимо прочего, уделять возрасту несовершеннолетнего, роли его родителей и привлечению социальных работников.

⁹⁸ Заключение БДИПЧ ОБСЕ по поводу проекта Уголовно-процессуального кодекса Кыргызской Республики, в частности, пункты 61-68, см. на сайте <http://www.osce.org/odihr/168811?download=true>.

Заключение БДИПЧ ОБСЕ по проектам законов Кыргызской Республики «О разрешении споров посредством медиации» и «О внесении дополнений и изменений в некоторые законодательные акты Кыргызской Республики»

сторонами бывают неравны (см. также пункты 85 выше).⁹⁹ **Обязанность медиатора – обеспечить безопасные условия, учитывая уязвимость обеих сторон, но при этом гарантировать, что достигнутые соглашения и взятые на себя сторонами обязательства будут соответствовать принципам разумной необходимости и соразмерности.**¹⁰⁰

90. Пункт 2 статьи 26 проекта закона «О медиации» гласит, что медиация может применяться на любой стадии уголовного процесса, что приветствуется.¹⁰¹ Рекомендуются добавить предложение, поясняющее, что это также **относится и к периоду после вынесения приговора и к стадии исполнения мер наказания.**¹⁰²
91. В соответствии с пунктом 9 (1) статьи 26, случае медиации по уголовным делам медиатор имеет право ознакомиться со всей информацией, относящейся к существу уголовного дела. Такое положение является необычным для национальных законодательств о медиации. В случае медиации по уголовным делам медиатор должен иметь **строго посредническую роль и не вправе действовать в качестве советника**; если медиатору будут предоставлены материалы суда, этого должно быть достаточно для выполнения такой посреднической роли. Положение закона, выходящее за пределы этого и предоставляющего медиатору «право ознакомиться со всей информацией, относящейся к существу уголовного дела», может превратить его/ее роль в роль следователя или дознавателя. **Поэтому рекомендуется удалить пункт 9 (1) статьи 26 из законопроекта.**

2.7. Способствование усилиям в области медиации

92. Существуют различные меры, посредством которых государства могут способствовать медиации. Помимо распространения информации и проведения мер по повышению осведомленности о схемах медиации с целью побудить граждан прибегнуть к такому методу разрешения споров, еще одним способом продемонстрировать преимущества медиации является обеспечение исполнения условий соглашений об урегулировании споров, заключенных посредством медиации. Статья 28 проекта закона «О медиации» определяет содержание, цель и исполнение соглашений об урегулировании споров.¹⁰³ Как упоминалось в пункте 45 выше, **соглашения о разрешении споров подлежат обязательному исполнению, за исключением случаев, когда они противоречат национальному законодательству**, и это следует однозначно отметить в законе «О разрешении споров посредством медиации».¹⁰⁴ Другим действенным методом способствовать применению медиации является освобождение лиц от

⁹⁹ Документ, цитируемый в сноске 18, п. 16 (Руководство ЕКЭП по оптимальному выполнению Рекомендаций по медиации в уголовных делах (2007 г.)).

¹⁰⁰ Документ, цитируемый в сноске 17, Приложение V, п. 31 (Рекомендация Совета Европы № (99) 19 по медиации в уголовных делах).

¹⁰¹ См. также документ, цитируемый в сноске 18, п. 9 (Руководство ЕКЭП по оптимальному выполнению Рекомендаций по медиации в уголовных делах (2007 г.)).

¹⁰² Документ, цитируемый в сноске 18, п. 9 (Руководство ЕКЭП по оптимальному выполнению Рекомендаций по медиации в уголовных делах (2007 г.)).

¹⁰³ Такая же рекомендация содержится в документе, цитируемом в сноске 17, Часть IV (Рекомендация Совета Европы № R(98)1 о семейной медиации).

¹⁰⁴ Документ, цитируемый в сноске 20, статья 6 (Директива ЕС 2008/52/ЕС относительно некоторых аспектов медиации в гражданских и коммерческих делах).

Заключение БДИПЧ ОБСЕ по проектам законов Кыргызской Республики «О разрешении споров посредством медиации» и «О внесении дополнений и изменений в некоторые законодательные акты Кыргызской Республики»

уплаты судебных или административных издержек по делу или, как минимум, их сокращение, если они прибегли к медиации до или во время судебного разбирательства по делу, либо достигли соглашения об урегулировании спора после начала судебного разбирательства, но до начала первого основного слушания.¹⁰⁵

93. С целью способствовать доступности процесса медиации, коллегии адвокатов, ассоциации юристов и суды должны **ознакомить заинтересованные стороны с перечнем организаций, предоставляющих услуги по медиации**¹⁰⁶ - в идеале это могут быть **специальные организации, внесенные в их реестры**. Чтобы сделать медиацию более привлекательной и доступной, можно также рассмотреть возможность **создания схем медиации при судах**.¹⁰⁷
94. Наконец, в этом контексте можно рассмотреть и такие принятые на международном уровне методы по способствованию медиации, как **меры по информированию представителей юридической профессии**, включая обучение судей (которое, например, может проводить Кыргызский центр подготовки судей), прокуроров, адвокатов, социальных работников и сотрудников полиции с целью их ознакомления с преимуществами и рисками, связанными с медиацией, а также включение медиации в программы юридических факультетов.¹⁰⁸ Особенно важно, чтобы судьи обучались проверять достигнутые в ходе медиации соглашения об урегулировании споров на соответствие определенным критериям до их утверждения в случаях, требуемых законом или согласованных сторонами (см. пп. 44-45 выше), поскольку этот процесс отличается от процесса вынесения постановления по существу спора.

2.8 Международная медиация

95. В законопроект следует также включить положения, касающиеся медиации в делах, включающих в себя международный элемент. В общем, основные принципы медиации внутри страны можно применять и в отношении международной медиации.¹⁰⁹ Тем не менее, есть некоторые особенности.
96. **Хотя законопроект содержит принцип *ne bis in idem* в отношении успешной медиации в сфере уголовных правоотношений (статья 26, пункт 7), в нем ничего не говорится о последствиях предварительной медиации в уголовных делах в других государствах.** В отношении медиации в сфере уголовных правоотношений, Руководство ЕКЭП по оптимальному выполнению Рекомендации №R(99)19 гласит: «решения, основанные на достигнутых в ходе медиации соглашениях, должны иметь такой же статус, что и постановления

¹⁰⁵ См. документ, цитируемый в сноске 18, Часть 3.2 (Руководство ЕКЭП по оптимальному выполнению Рекомендаций по семейной медиации и медиации в гражданских делах (2007 г.)).

¹⁰⁶ Там же, части 1.2 и 1.3 (Руководство ЕКЭП по оптимальному выполнению Рекомендаций по семейной медиации и медиации в гражданских делах (2007 г.)).

¹⁰⁷ Там же, часть 1.2 (Руководство ЕКЭП по оптимальному выполнению Рекомендаций по семейной медиации и медиации в гражданских делах (2007 г.)).

¹⁰⁸ Там же, часть 3 (Руководство ЕКЭП по оптимальному выполнению Рекомендаций по семейной медиации и медиации в гражданских делах (2007 г.)).

¹⁰⁹ См. документ, цитируемый в сноске 17, VIII с (Рекомендация Совета Европы № R(98)1 о семейной медиации).

Заключение БДИПЧ ОБСЕ по проектам законов Кыргызской Республики «О разрешении споров посредством медиации» и «О внесении дополнений и изменений в некоторые законодательные акты Кыргызской Республики»

или иные судебные решения, если они были приняты официальными сотрудниками суда, например, сотрудником государственной прокуратуры или судьей. Такое решение предотвращает преследование на основании тех же самых фактов в другом государстве-члене (*ne bis in idem*).¹¹⁰ Рекомендуется включить соответствующее положение и в законопроект. Поскольку медиация, включающая в себя международный компонент, особенно часто имеет место в сфере семейных правоотношений, особенно в делах об опеке, **желательно включить положение, соответствующее Рекомендациям Совета Европы по поводу семейной медиации, которая рекомендует создание механизма для медиации в подобных делах, в частности, если родители проживают или будут проживать в различных государствах.**¹¹¹

3. Дополнительные замечания

97. Настоящее заключение касается проекта закона «О разрешении споров посредством медиации», как основного законодательства Кыргызской Республики в сфере медиации. Приветствуется, что предусматривается также внесение поправок в другие законодательные акты, приведенные в проекте закона «О внесении дополнений и изменений в некоторые законодательные акты Кыргызской Республики», чтобы обеспечить последовательность законодательной основы в области разрешения споров посредством медиации в Кыргызской Республике.
98. Однако необходимо упомянуть несколько вопросов, которые относятся непосредственно к законопроекту о «О внесении дополнений и изменений». Пункт 1 статьи 2 этого законопроекта, предусматривающей поправки в Гражданский процессуальный кодекс, может создать проблемы ввиду своей формулировки, которая гласит, что срок исковой давности приостанавливается при подписании соглашения об урегулировании спора посредством медиации, поскольку соглашения об урегулировании спора посредством медиации могут быть подписаны за годы до того, как возникнет спор. **Рекомендуется изменить формулировку этой статьи и уточнить, что срок давности прекращается только в тех случаях, когда его отсчет уже начался.**
99. Помимо этого, пункт 11 (1) статьи 2 проекта закона «О внесении дополнений и изменений», предусматривающей изменения в Гражданском процессуальном кодексе, гласит, что заключенные в результате медиации соглашения об урегулировании спора могут быть внесены в судебный протокол. Это противоречит принципу автономии сторон в том смысле, что стороны могут пожелать включения пункта о соблюдении конфиденциальности в заключенное в результате медиации соглашение об урегулировании спора. **В таком случае условия соглашения не могут быть внесены в судебный протокол.**
100. Наконец, неясно, был ли проведен **финансовый анализ для определения финансовых и кадровых затрат на исполнение всех аспектов закона «О**

¹¹⁰ См. документ, цитируемый в сноске 18, п. 30 (Руководство ЕКЭП по оптимальному выполнению Рекомендаций по медиации в уголовных делах (2007 г.)).

¹¹¹ См. документ, цитируемый в сноске 17, VIII а (Рекомендация Совета Европы № R(98)1 о семейной медиации).

Заключение БДИПЧ ОБСЕ по проектам законов Кыргызской Республики «О разрешении споров посредством медиации» и «О внесении дополнений и изменений в некоторые законодательные акты Кыргызской Республики»

разрешении споров посредством медиации» и связанных с ним поправок в другие законодательные акты, а также на необходимую подготовку (обучение). Разработчикам политики и заинтересованным сторонам в Кыргызской Республике рекомендуется сделать все возможное для проведения подобного комплексного анализа последствий принятия этого законодательства.

[КОНЕЦ ТЕКСТА]

Приложение 1: Проект закона Кыргызской Республики «О разрешении споров посредством медиации»

**ЗАКОН КЫРГЫЗСКОЙ РЕСПУБЛИКИ
«О разрешении споров посредством медиации»**

Настоящий Закон разработан в целях создания условий для применения в Кыргызской Республике процедуры медиации, его дальнейшего развития, снижения нагрузки на судебную систему, содействия развитию партнерских деловых отношений и формирования этики делового оборота, гармонизации социальных отношений.

Глава 1

Общие положения

Статья 1. Предмет регулирования и сфера действия настоящего закона

1. Настоящим Законом регулируются отношения, связанные с применением процедуры медиации:

- 1) к спорам, возникающим из гражданских, трудовых, семейных и иных правоотношений;
- 2) к уголовно-правовым конфликтам, возникающим из уголовно-правовых правоотношений в отношении лиц, совершивших преступление небольшой тяжести впервые.

2. Процедура медиации не применяется:

- 1) если спор (конфликт) затрагивает или может затронуть интересы третьих лиц, не участвующих в процедуре медиации, и лиц, признанных судом недееспособными, за исключением случаев, когда третьи лица или законные представители недееспособных лиц, вступают в процесс в качестве стороны медиации;
- 2) если стороной спора является государственный орган или орган местного самоуправления, за исключением спора, возникающего из гражданских или трудовых правоотношений.

Статья 2. Основные понятия, используемые в настоящем Законе

В настоящем Законе используются следующие основные понятия:

- 1) **медиация** – проводимая по добровольному согласию сторон и при содействии медиатора процедура урегулирования спора (конфликта) между сторонами в целях достижения ими взаимоприемлемого соглашения;
- 2) **стороны медиации** – стороны споров (конфликтов), возникающих из правоотношений, указанных в части 1 статьи 1 настоящего Закона;
- 3) **медиатор** – физическое лицо, привлекаемое сторонами для проведения медиации в соответствии с требованиями настоящего Закона;
- 4) **договор о медиации** – письменное соглашение сторон спора (конфликта) и медиатора о разрешении спора (конфликта) путем проведения медиации;

Заключение БДИПЧ ОБСЕ по проектам законов Кыргызской Республики «О разрешении споров посредством медиации» и «О внесении дополнений и изменений в некоторые законодательные акты Кыргызской Республики»

5) **соглашение об урегулировании спора (конфликта)** – письменное соглашение сторон, достигнутое ими в результате медиации к спору или к отдельным разногласиям по спору;

6) **организации медиаторов** – некоммерческие организации, создаваемые для объединения медиаторов на добровольной основе для достижения ими общих целей по развитию медиации, не противоречащих законодательству Кыргызской Республики;

7) **уголовно-правовой конфликт** - спор, возникающий между лицом, совершившим преступление, и лицом, в отношении которого преступление совершено, а также государством, в случаях, предусмотренных уголовным законодательством.

Статья 3. Основная цель медиации

Основной целью медиации является достижение варианта разрешения спора (конфликта), взаимоприемлемого для сторон медиации.

Статья 4. Принципы проведения медиации

Медиация проводится на основе принципов:

- 1) добровольности;
- 2) сотрудничества и равноправия сторон медиации;
- 3) независимости и беспристрастности медиатора;
- 4) конфиденциальности.

Статья 5. Добровольность

1. Условием участия в медиации является взаимное добровольное волеизъявление сторон, выраженное в договоре о медиации.

2. Стороны медиации вправе отказаться от продолжения медиации на любой ее стадии, а также вновь вернуться к медиации, до вынесения судом, третейским судом решения по спору (конфликту). Понуждение к продолжению медиации или проведение медиации без участия одной из сторон недопустимы.

3. В ходе медиации стороны вправе по своему усмотрению распоряжаться своими материальными и процессуальными правами, увеличить или уменьшить требования, отказаться от предмета спора (конфликта) в целом или в части.

4. Дополнительно к правилам проведения медиации, установленным организацией медиаторов или медиатором, стороны имеют право самостоятельно устанавливать отдельные правила проведения медиации в целях обеспечения максимальной эффективности медиации для урегулирования конкретного спора.

5. Обязательное проведение информационной встречи сторон с медиатором в соответствии со статьей 21 настоящего Закона не является ограничением действия принципа добровольности.

Статья 6. Сотрудничество и равноправие сторон медиации

1. Медиация проводится на основе конструктивного сотрудничества и содействия сторон друг другу для принятия взаимоприемлемого соглашения.

Заключение БДИПЧ ОБСЕ по проектам законов Кыргызской Республики «О разрешении споров посредством медиации» и «О внесении дополнений и изменений в некоторые законодательные акты Кыргызской Республики»

2. Стороны медиации пользуются равными правами при выборе медиатора, в ходе медиации, своей позиции в нем, способах и средствах ее отстаивания, в получении информации, оценке приемлемости условий соглашения об урегулировании спора (конфликта).

Статья 7. Независимость и беспристрастность медиатора

1. При проведении медиации медиатор независим от сторон медиации, государственных органов, органов местного самоуправления, юридических, должностных и физических лиц.
2. Медиатор должен быть беспристрастным, проводить медиацию в интересах сторон и обеспечивать им равное участие в процессе медиации.
3. При наличии обстоятельств, влияющих на беспристрастность медиатора, он должен отказаться от проведения медиации.

Статья 8. Конфиденциальность

1. При проведении медиации сохраняется конфиденциальность всей информации, относящейся к медиации, за исключением случаев, предусмотренных законами Кыргызской Республики, или если стороны медиации не договорились об ином.
2. Стороны медиации, медиатор, организации медиаторов, лица, принимающие участие в подготовке и проведении медиации, не вправе разглашать информацию, относящуюся к медиации и ставшую ему известной при ее проведении, без письменного согласия сторон медиации.
3. Медиатор, организации медиаторов, лица, принимающие участие в подготовке и проведении медиации, не вправе использовать информацию, относящуюся к медиации и ставшую ему известной при ее проведении, без письменного согласия сторон.
4. В случае, если медиатор получил от одной из сторон информацию, относящуюся к процедуре медиации, он может раскрыть такую информацию другой стороне только с согласия стороны, предоставившей информацию.
5. Разглашение сведений, ставших известными в ходе медиации, без письменного разрешения стороны медиации, предоставившей эту информацию, влечет ответственность, установленную договором о медиации и законами Кыргызской Республики.

Привлечение к ответственности за разглашение сведений, ставших известными в ходе медиации, не освобождает виновное в разглашении лицо от возмещения ущерба нанесенного разглашением.

6. Не является нарушением принципа конфиденциальности, если медиатор сообщил компетентным органам о совершенном или предстоящем преступлении, ставшем известным ему в ходе медиации.

Статья 9. Гарантии при проведении медиации

1. Запрещается всякое вмешательство в деятельность по осуществлению медиации. Лица, виновные во вмешательстве, несут ответственность, предусмотренную законом.
2. Без согласия сторон медиации запрещается допрашивать медиатора, лиц, принимающих участие в подготовке и проведении медиации, представителей сторон, в качестве свидетеля о сведениях, ставших ему известными в ходе медиации.

Заключение БДИПЧ ОБСЕ по проектам законов Кыргызской Республики «О разрешении споров посредством медиации» и «О внесении дополнений и изменений в некоторые законодательные акты Кыргызской Республики»

3. Запрещается истребовать от медиатора и от организаций, обеспечивающих проведение процесса медиации, информацию, относящуюся к медиации, за исключением случаев, предусмотренных законами, и случаев, если стороны медиации не договорились об ином.
4. Никто не вправе требовать от медиатора отчета по конкретному медиативному делу, за исключением случаев, когда рассматривается вопрос об ответственности медиатора.
5. Медиатор не обязан давать каких-либо объяснений по существу рассмотренных или находящихся в его производстве медиативных дел, представлять дела кому бы то ни было для ознакомления, не иначе как в случаях и порядке, предусмотренных договором о медиации и законами Кыргызской Республики.
6. В случае, если стороны предусмотрели в договоре условие о проведении медиации в качестве обязательного внесудебного или досудебного порядка урегулирования спора при наличии обстоятельств, предусмотренных процессуальным законодательством, производство по делу должно быть приостановлено или прекращено.
7. В случае, если стороны предусмотрели в договоре или в арбитражной оговорке условие о проведении медиации в качестве обязательного порядка урегулирования спора при наличии обстоятельств, предусмотренных соглашением сторон или применимыми правилами третейского суда, третейское разбирательство по делу может быть приостановлено или прекращено.
8. Если спор (конфликт) передан на рассмотрение суда, стороны могут применить процедуру медиации в любой момент до принятия решения по спору соответствующим судом. Отложение рассмотрения дела о споре в суде, а также совершение иных процессуальных действий определяется процессуальным законодательством Кыргызской Республики.
9. Если спор передан на рассмотрение третейского суда, стороны могут применить процедуру медиации в любой момент до принятия решения по спору соответствующим третейским судом. Отложение рассмотрения дела о споре в третейском суде, а также совершение иных процессуальных действий определяются соглашением сторон или применимыми правилами третейского суда.
10. Судьи, государственные и судебные органы, органы местного самоуправления, должностные лица обязаны информировать стороны о возможности и преимуществах использования медиации и рекомендовать прибегнуть к ней в целях разрешения спора (конфликта).

Глава 2

Правовое положение медиаторов и организаций медиаторов

Статья 10. Требования, предъявляемые к медиаторам

1. Медиатором может быть независимое, беспристрастное, не заинтересованное в исходе дела физическое лицо, выбранное по взаимному согласию сторон медиации и давшее согласие на выполнение функции медиатора.
Деятельность медиатора не является предпринимательской деятельностью.
2. Осуществлять деятельность медиатора может лицо, имеющее неполное высшее образование (бакалавриат) или высшее образование, прошедшее курс обучения по программе подготовки медиаторов и состоящее в реестре медиаторов.
3. Медиатором не может быть:

Заключение БДИПЧ ОБСЕ по проектам законов Кыргызской Республики «О разрешении споров посредством медиации» и «О внесении дополнений и изменений в некоторые законодательные акты Кыргызской Республики»

- 1) государственный или муниципальный служащий, за исключением социальных работников;
 - 2) лицо, признанное судом в установленном законом порядке недееспособным или ограниченно дееспособным;
 - 3) лицо, имеющее не погашенную или не снятую в установленном законом порядке судимость;
 - 4) адвокат или уполномоченный представитель одной из сторон.
4. Организация, осуществляющая подготовку медиаторов, самостоятельно утверждает программу подготовки медиаторов с учетом следующих требований:
- 1) программа должна состоять из теоретической и практической части обучения;
 - 2) программа должна содержать не менее 100 часов обучения.

Статья 11. Права и обязанности медиатора

1. В ходе медиации медиатор вправе:

- 1) проводить встречи как со всеми сторонами одновременно, так и с каждой из сторон в отдельности;
- 2) информировать общественность об осуществлении своей деятельности с соблюдением принципа конфиденциальности;
- 3) отказаться от проведения медиации, если, по его мнению, дальнейшие усилия в ходе ее проведения не приведут к разрешению спора (конфликта) между сторонами и предложить сторонам воспользоваться услугами другого медиатора;
- 4) прекратить медиацию с письменного согласия сторон, если, по его мнению, дальнейшие усилия в ходе проведения медиации не приведут к разрешению спора (конфликта) между сторонами.

2. Медиатор не вправе:

- 1) ставить какую-либо сторону в преимущественное положение, равно как и умалять права и законные интересы одной из сторон;
- 2) быть представителем какой-либо стороны в ходе медиации;
- 3) оказывать какой-либо стороне юридическую, консультационную или иную помощь;
- 4) представлять интересы какой-либо из сторон в связи с тем же спором (конфликтом) в случае, если стороны отказались от медиации и вновь вернулись к ней, или если стороны отказались от услуг этого медиатора;
- 5) быть представителем или защитником какой-либо из сторон в связи с судебным разбирательством по спору (конфликту) в котором он был медиатором;
- 6) быть арбитром или представителем какой-либо из сторон в связи с третейским разбирательством по спору (конфликту) в котором он был медиатором.

3. Медиатор обязан:

- 1) до начала медиации разъяснить сторонам о сути медиации, ее целях, принципах, правах и обязанностях медиатора и сторон и возможных последствиях;
- 2) при проведении медиации действовать с согласия сторон медиации;

Заключение БДИПЧ ОБСЕ по проектам законов Кыргызской Республики «О разрешении споров посредством медиации» и «О внесении дополнений и изменений в некоторые законодательные акты Кыргызской Республики»

3) при проведении медиации в ходе гражданского или уголовного судопроизводства письменно уведомить следователя или суд об отказе сторон от медиации или от услуг медиатора;

4) незамедлительно заявлять самоотвод в случае возникновения обстоятельств, препятствующих медиатору, осуществлять свои функции в соответствии с принципами медиации;

5) соблюдать Кодекс этики медиаторов, утверждаемый организацией медиаторов, в реестре которой он состоит.

4. Медиатор имеет также другие права и исполняет другие обязанности, предусмотренные договором о медиации, настоящим Законом и законодательством Кыргызской Республики.

Статья 12. Гражданско-правовая ответственность медиатора

1. Медиатор несет ответственность перед сторонами за вред, причиненный в результате нарушения своих обязанностей в ходе медиации, в порядке, установленном договором о медиации и гражданским законодательством Кыргызской Республики.

2. Медиатор обязан застраховать свою гражданско-правовую ответственность по обязательствам, возникающим вследствие причинения вреда в результате совершения медиационных действий, путем заключения договора страхования.

3. Минимальная страховая сумма устанавливается в 500-кратном установленном законом размере расчетного показателя.

4. Медиатор не вправе выполнять свои обязанности без заключения договора страхования.

Статья 13. Права и обязанности сторон медиации

1. Стороны медиации вправе:

1) добровольно выбирать медиатора или медиаторов;

2) отказаться от услуг медиатора и по взаимному согласию вправе выбрать другого медиатора;

3) отказаться от медиации на любой его стадии;

4) участвовать в проведении медиации лично или с представителем, полномочия которого оформлены в установленном законом порядке;

5) при неисполнении или ненадлежащем исполнении соглашения об урегулировании спора (конфликта) обратиться для его принудительного исполнения, в порядке, установленном законодательством Кыргызской Республики.

2. Стороны медиации обязаны исполнять соглашение об урегулировании спора (конфликта) в порядке и в сроки, предусмотренные этим соглашением.

3. Стороны медиации имеют также другие права и исполняют другие обязанности, предусмотренные договором о медиации, соглашением об урегулировании спора (конфликта), настоящим Законом и законодательством Кыргызской Республики.

Статья 14. Организации медиаторов

Заключение БДИПЧ ОБСЕ по проектам законов Кыргызской Республики «О разрешении споров посредством медиации» и «О внесении дополнений и изменений в некоторые законодательные акты Кыргызской Республики»

1. Организации медиаторов являются некоммерческими, самофинансируемыми и самоуправляемыми организациями, созданными по инициативе медиаторов в организационно-правовых формах, предусмотренных Законом Кыргызской Республики «О некоммерческих организациях».
2. Организация медиаторов создается в целях обеспечения методических, организационно-правовых и иных условий оказания медиаторами услуг по проведению медиации.
3. Организации медиаторов вправе проводить профессиональную подготовку и повышение квалификации медиаторов с выдачей документа (сертификата) о прохождении соответствующей подготовки по медиации.
4. В целях координации своей деятельности, разработки и унификации стандартов (правил) профессиональной деятельности медиаторов, порядка (регламента) проведения медиации, порядка выплаты сторонами медиации вознаграждения медиаторам организации медиаторов вправе объединяться в ассоциацию (союз).
5. Вступление в организацию медиаторов осуществляется на добровольной основе.
6. Медиатор может являться членом только одной организации медиаторов.
7. Организация медиаторов устанавливает и применяет меры материальной и дисциплинарной ответственности в отношении своих членов.
8. Организации медиаторов несут ответственность перед сторонами и медиатором за вред, причиненный в результате осуществления деятельности по обеспечению проведения медиации, в порядке, установленном гражданским законодательством Кыргызской Республики.

Статья 15. Реестр медиаторов

1. Каждая организация медиаторов ведет свой реестр медиаторов, осуществляющих медиацию на территории Кыргызской Республики.
 2. Реестр профессиональных медиаторов содержит:
 - 1) фамилию, имя и отчество (при его наличии) медиатора;
 - 2) контактные данные медиатора: почтовый адрес, адрес электронной почты, номер телефона или телефакса;
 - 3) сведения об области медиации, в которой медиатор специализируется;
 - 4) сведения о языке (языках), на котором (которых) медиатор способен осуществлять медиацию;
 - 5) сведения о документе, подтверждающего наличие образования и прохождения обучения по программе подготовки медиаторов;
 - 6) сведения о приостановлении деятельности медиатора, либо об его исключении из реестра.
 3. Медиаторы включаются организацией медиаторов в реестр медиаторов в уведомительном порядке в течение срока, установленного организацией медиаторов, при условии соответствия требованиям настоящего закона.
- В случае не включения медиатора в реестр медиаторов, организация медиаторов обязана в течение срока, установленного организацией медиаторов, дать мотивированный ответ в письменном виде о причинах отказа.

Заключение БДИПЧ ОБСЕ по проектам законов Кыргызской Республики «О разрешении споров посредством медиации» и «О внесении дополнений и изменений в некоторые законодательные акты Кыргызской Республики»

4. Медиаторы исключаются из реестра медиаторов в порядке, установленном организацией медиаторов.

5. Реестр медиаторов должен быть размещен на интернет-ресурсе организации медиаторов на государственном и официальном языках и обновляться по мере включения в него медиаторов.

Информация, содержащаяся в реестре медиаторов, представляется в районную государственную администрацию, по месту фактического нахождения медиатора.

Статья 16. Рассмотрение жалоб о допущенных медиатором нарушениях

1. В случае нарушения медиатором своих обязанностей или требований настоящего Закона заинтересованные лица вправе обратиться с соответствующей жалобой в организацию медиаторов.

2. Рассмотрение жалобы осуществляется в соответствии с положением, утвержденным организацией медиаторов.

3. В случае установления факта нарушения со стороны медиатора организация медиаторов вправе привлечь медиатора к материальной или дисциплинарной ответственности в соответствии с утвержденным положением.

4. Сведения о привлечении медиатора к материальной или дисциплинарной ответственности должны быть указаны в реестре медиаторов.

5. Результаты рассмотрения жалобы доводятся до сведения заявителя и медиатора.

Глава 3

Проведение медиации

Статья 17. Место и время проведения медиации

1. Стороны могут по своему усмотрению договориться о месте, дате и времени проведения медиации.

2. По уголовным делам дата и место медиации определяются по согласованию со следователем или судьей, рассматривающим дело.

Статья 18. Язык проведения медиации

1. Стороны медиации могут по своему усмотрению договориться о языке или языках, которые будут использоваться в ходе медиации.

2. Соглашение об урегулировании спора (конфликта) должно быть составлено на государственном либо официальном языке.

Статья 19. Сроки проведения медиации

1. Сроки проведения медиации определяются договором о медиации с учетом требований настоящего Закона.

2. Если медиация осуществляется вне сферы гражданского либо уголовного судопроизводства, медиатор и стороны должны принимать все меры для того, чтобы медиация была прекращена в срок не более шестидесяти календарных дней.

Заключение БДИПЧ ОБСЕ по проектам законов Кыргызской Республики «О разрешении споров посредством медиации» и «О внесении дополнений и изменений в некоторые законодательные акты Кыргызской Республики»

В исключительных случаях в связи со сложностью разрешаемого спора (конфликта), с необходимостью получения дополнительной информации или документов срок проведения медиации может быть увеличен по взаимному согласию сторон и медиатора но не более чем на тридцать календарных дней.

Статья 20. Условия проведения медиации

1. Проведение медиации осуществляется по взаимному согласию сторон и при заключении между ними договора о медиации.
 2. Медиация при урегулировании споров, возникающих из гражданских, трудовых, семейных и иных правоотношений, может быть применена как до обращения в суд, третейский суд, так и после начала судебного разбирательства.
 3. Следователь, судья, арбитр не вправе в какой-либо форме принуждать стороны к медиации.
 4. Предложение стороне обратиться к медиации может быть сделано:
 - 1) по просьбе другой стороны;
 - 2) следователем;
 - 3) судьей, арбитром;
 - 4) нотариусом;
 - 5) по просьбе одной из сторон медиатором или организацией медиаторов.
 5. Если одна из сторон направила в письменной форме предложение об обращении к медиации и в течение пятнадцати календарных дней со дня его направления или в течение иного указанного в предложении разумного срока не получила согласие другой стороны на применение медиации, такое предложение считается отклоненным.
 6. Организация медиаторов может рекомендовать кандидатуру медиатора или медиаторов, если сторона или стороны направили в указанную организацию соответствующее обращение.
 7. Проведение медиации начинается со дня заключения сторонами медиации договора о медиации.
 8. Со дня заключения договора о медиации течение срока исковой давности приостанавливается на период осуществления медиации.
- Если медиация завершается без заключения соглашения об урегулировании спора (конфликта), течение срока исковой давности возобновляется со дня прекращения медиации.

Статья 21. Обязательная информационная встреча

1. В рамках полномочий по содействию примирению сторон, а также в целях стимулирования распространения практики применения медиации следователь или судья должен направлять стороны спора на обязательную информационную встречу с медиатором.
2. Стороны направляются на информационную встречу на любой стадии следствия, при подготовке дела к судебному разбирательству, а также на любой стадии судебного разбирательства.
3. Во время проведения информационной встречи медиатор:

Заключение БДИПЧ ОБСЕ по проектам законов Кыргызской Республики «О разрешении споров посредством медиации» и «О внесении дополнений и изменений в некоторые законодательные акты Кыргызской Республики»

1) разъясняет сторонам спора о преимуществах медиации по сравнению с судебным разбирательством;

2) делает предложения сторонам о разрешении спора (конфликта) посредством медиации.

4. В случае, если информационная встреча проводится во время судебного разбирательства, судья откладывает производство по делу на время проведения информационной встречи с соблюдением сроков рассмотрения дела, установленных процессуальным законодательством Кыргызской Республики.

Статья 22. Выбор и назначение медиатора

1. Для проведения медиации стороны по взаимному согласию выбирают медиатора или организацию медиаторов.

2. Организация медиаторов может рекомендовать кандидатуру медиатора или медиаторов или назначить их в случае, если стороны направили соответствующее письменное обращение в указанную организацию.

3. Медиатор до его избрания или назначения в соответствии с настоящей статьей, в случае наличия обстоятельств, которые могут повлиять на его независимость и беспристрастность, незамедлительно обязан сообщить об этом сторонам и в организацию медиаторов, в реестре которой он состоит.

Статья 23. Форма и содержание договора о медиации

1. В случае взаимного согласия сторон о разрешении спора (конфликта) путем медиации заключается договор о медиации в письменной форме.

2. Существенными условиями договора о медиации являются:

1) дата, время и место заключения договора;

2) указание фамилии, имени и отчества (при его наличии) или наименования сторон спора (конфликта);

3) указание фамилии, имени и отчества (при его наличии) или наименования представителей сторон спора (конфликта) с указанием реквизитов документов, удостоверяющих их полномочия;

4) описание предмета спора (конфликта);

5) язык (языки) проведения медиации;

6) обязательство сторон о конфиденциальности проведения медиации и последствия неисполнения такого обязательства;

7) указание фамилии, имени и отчества (при его наличии) медиатора или медиаторов;

8) условия и порядок оплаты расходов, связанных с проведением медиации, а также размер вознаграждения медиатора;

9) условия и порядок оплаты судебных расходов (в случае если спор рассматривался в суде, третейском суде);

10) основания и ответственность медиатора за действие или бездействие, повлекшее убытки (ущерб) для стороны медиации;

11) срок проведения медиации;

12) порядок проведения медиации.

Заключение БДИПЧ ОБСЕ по проектам законов Кыргызской Республики «О разрешении споров посредством медиации» и «О внесении дополнений и изменений в некоторые законодательные акты Кыргызской Республики»

3. Порядок проведения процедуры медиации может быть установлен сторонами в договоре о медиации путем ссылки на правила проведения медиации, утвержденные соответствующей организацией медиаторов.

4. В договоре о медиации стороны вправе указать, если иное не предусмотрено законом, на самостоятельное определение медиатором порядка проведения медиации с учетом обстоятельств возникшего спора, пожеланий сторон и необходимости скорейшего разрешения спора.

Статья 24. Расходы, связанные с проведением медиации

1. Расходы, связанные с проведением медиации, включают:

- 1) вознаграждение медиатора;
- 2) расходы, понесенные медиатором в связи с проведением медиации, в том числе расходы на оплату проезда к месту рассмотрения спора (конфликта), проживание и питание;
- 3) расходы на оплату услуг переводчика, эксперта, специалиста, привлекаемых в ходе медиации;
- 4) иные расходы, согласованные сторонами медиации и медиатором.

2. Медиаторы могут осуществлять медиацию на платной или на бесплатной основе.

3. Размер вознаграждения медиатора и порядок его оплаты определяются по соглашению сторон с медиатором до заключения договора о медиации.

4. Если иное не установлено соглашением сторон, расходы, связанные с проведением медиации, уплачиваются сторонами совместно в равных долях.

5. Если медиатор отказывается от проведения медиации в силу обстоятельств, препятствующих его беспристрастности, он обязан возратить выплаченные ему сторонами денежные суммы, за вычетом расходов, понесенных в процессе медиации до момента выявления обстоятельств, препятствующих беспристрастности медиатора.

Статья 25. Особенности медиации в сфере гражданских, трудовых, семейных и иных правоотношений

1. Стороны могут предусмотреть условие о проведении медиации в качестве обязательного внесудебного или досудебного порядка урегулирования спора в любом договоре. Действие условия медиации не зависит от действия договора.

2. Срок проведения медиации при урегулировании споров (конфликтов), находящихся на рассмотрении суда или третейского суда, может быть продлен в соответствии с требованиями гражданского, уголовно-процессуального или третейского законодательства.

3. Заключение сторонами договора о медиации приостанавливает производство по гражданскому, уголовному или третейскому делу на срок проведения медиации.

4. Факт участия в медиации не может служить доказательством признания вины участником судопроизводства или третейского разбирательства, являющегося стороной медиации.

5. Отказ от подписания соглашения об урегулировании конфликта не может ухудшить положение участника судопроизводства или третейского разбирательства, являющегося стороной медиации.

Заключение БДИПЧ ОБСЕ по проектам законов Кыргызской Республики «О разрешении споров посредством медиации» и «О внесении дополнений и изменений в некоторые законодательные акты Кыргызской Республики»

6. При прекращении медиации, проводимой в рамках гражданского или уголовного процесса, третейского разбирательства медиатор обязан незамедлительно направить судье или арбитру, в производстве которого находится дело:

- 1) в случае подписания соглашения об урегулировании спора – оригинал одного экземпляра соглашения;
- 2) в иных случаях – письменное уведомление о прекращении медиации с указанием оснований, предусмотренных статьей 29 настоящего Закона.

7. Если одна из сторон медиации является несовершеннолетним, то участие родителей или представителя органа опеки и попечительства в медиации является обязательным.

Статья 26. Особенности медиации в сфере уголовных правоотношений

1. Медиация не заменяет уголовный процесс.
2. Медиация может применяться на любой стадии уголовного процесса.
3. Для участия в медиации стороны должны соглашаться с основными обстоятельствами уголовного дела.
4. В ходе осуществления медиации сторонам должны быть обеспечены необходимые правовые гарантии.
5. Факт участия в медиации в случае недостижения соглашения об урегулировании спора (конфликта) не может впоследствии при производстве по делу рассматриваться в качестве доказательства вины.
6. Отказ от подписания договора о медиации или соглашения об урегулировании спора (конфликта) не может ухудшить положение стороны.
7. Не допускается повторное уголовное преследование за преступление, если для его разрешения была применена медиация, и стороны в рамках такой процедуры пришли к соглашению об урегулировании спора (конфликта).
8. Невыполнение условий соглашения об урегулировании спора (конфликта), достигнутого в рамках медиации, не может рассматриваться в качестве обстоятельства, отягчающего наказание.
9. Медиатор, осуществляющий медиацию по уголовным делам, вправе:
 - 1) ознакомиться со всей информацией, относящейся к существу уголовного дела;
 - 2) встречаться со сторонами, в том числе находящимися под арестом, без ограничения количества и продолжительности встреч.
10. Не могут выступать в качестве медиатора по уголовным делам следователь, прокурор, судья, адвокат одной из сторон.
11. Медиатор несет ответственность за разглашение информации, предоставленной в его распоряжение, на стадии следствия или судебного процесса.

Статья 27. Особенности медиации в сфере семейных отношений

1. При проведении медиации медиатор должен учитывать законные интересы ребенка.
2. Если в ходе медиации устанавливаются факты, которые подвергают или могут подвергнуть опасности нормальный рост и развитие ребенка или наносят серьезный ущерб его законным интересам, медиатор обязан обратиться в уполномоченный орган по защите прав ребенка.

Заключение БДИПЧ ОБСЕ по проектам законов Кыргызской Республики «О разрешении споров посредством медиации» и «О внесении дополнений и изменений в некоторые законодательные акты Кыргызской Республики»

Статья 28. Соглашение об урегулировании спора (конфликта)

1. Соглашение об урегулировании спора (конфликта) заключается в письменной форме.
2. Существенными условиями соглашения об урегулировании спора (конфликта) являются:
 - 1) дата, время и место заключения соглашения;
 - 2) указание фамилии, имени и отчества (при его наличии) или наименования сторон спора (конфликта);
 - 3) указание фамилии, имени и отчества (при его наличии) или наименования представителей сторон спора (конфликта) с указанием реквизитов документов, удостоверяющих их полномочия;
 - 4) описание предмета спора (конфликта);
 - 5) указание фамилии, имени и отчества (при его наличии) медиатора или медиаторов;
 - 6) условия соглашения, способы и сроки их исполнения и последствия их неисполнения или ненадлежащего исполнения.
3. По желанию сторон соглашение об урегулировании спора (конфликта) может быть удостоверено нотариусом или должностным лицом, уполномоченным на совершение нотариальных действий в соответствии с законом Кыргызской Республики «О нотариате».
4. Соглашение об урегулировании спора, возникающего из гражданских, трудовых, семейных и иных правоотношений, представляет собой сделку, направленную на установление, изменение или прекращение гражданских прав и обязанностей сторон. К такой сделке могут применяться правила гражданского законодательства об отступном, о новации, о прощении долга, о зачете встречного однородного требования, о возмещении вреда.

Защита прав, нарушенных в результате неисполнения или ненадлежащего исполнения соглашения об урегулировании спора, осуществляется способами, предусмотренными гражданским законодательством.

В случае неисполнения или ненадлежащего исполнения соглашения об урегулировании спора сторона медиации, нарушившая соглашение, несет ответственность в порядке, предусмотренном за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательств по договору в соответствии с гражданским законодательством Кыргызской Республики.
5. Соглашение об урегулировании конфликта, возникающего из уголовно-правовых правоотношений, представляет собой соглашение об урегулировании конфликта путем заглаживания вреда, причиненного потерпевшему, и примирения лица, совершившего преступление, с потерпевшим.

Заключение соглашения об урегулировании конфликта является обстоятельством, исключающим уголовное преследование.
6. Соглашение об урегулировании спора (конфликта) является основанием для прекращения производства по делу в порядке, предусмотренном Гражданским или Уголовным процессуальным кодексом Кыргызской Республики.
7. Соглашение об урегулировании спора (конфликта) является основанием для прекращения третейского разбирательства в порядке, предусмотренном соглашением сторон третейского разбирательства или применимыми правилами третейского суда.
8. Соглашение об урегулировании спора может быть также утверждено судом или

Заключение БДИПЧ ОБСЕ по проектам законов Кыргызской Республики «О разрешении споров посредством медиации» и «О внесении дополнений и изменений в некоторые законодательные акты Кыргызской Республики»

третейским судом в качестве мирового соглашения в соответствии с процессуальным законодательством или соглашением сторон или применимыми правилами третейского суда.

9. Соглашение об урегулировании спора (конфликта) вступает в силу в день его подписания сторонами и обязательно для исполнения сторонами.

10. При неисполнении какой-либо стороной условий соглашения по выбору второй стороны нотариусом совершается исполнительная надпись или судом выдается исполнительный лист.

Статья 29. Прекращение медиации

Медиация прекращается в случаях:

- 1) подписания сторонами соглашения об урегулировании спора (конфликта) – со дня подписания такого соглашения;
- 2) установления медиатором обстоятельств, исключающих возможность разрешения спора (конфликта) путем медиации - со дня установления такого обстоятельства;
- 3) письменного отказа одной, нескольких или всех сторон от медиации в связи с невозможностью разрешения спора (конфликта) путем медиации – со дня подписания сторонами письменного отказа;
- 4) письменного отказа одной из сторон от продолжения медиации – со дня направления медиатору и другой стороне письменного отказа;
- 5) истечения срока проведения медиации – со дня его истечения с учетом требований настоящего Закона;
- 6) смерти одной из сторон, являющейся физическим лицом, или ликвидации одной из сторон, являющейся юридическим лицом – со дня смерти или регистрации прекращения деятельности юридического лица.

Глава 4

Заключительные положения

Статья 30. Действительность документов об обучении

1. Документы, свидетельствующие об окончании курса обучения по программе подготовки медиаторов, выданные до вступления в силу настоящего Закона, признаются действительными.

2. Иностранные граждане и лица без гражданства, получившие статус медиатора за рубежом и желающие осуществлять деятельность медиатора в Кыргызской Республике, освобождаются от обязанности прохождения курса обучения по программе подготовки медиаторов в соответствии с настоящим Законом на началах взаимности, если иное не предусмотрено законом.

Статья 31. Порядок введения в действие настоящего Закона

1. Настоящий Закон вводится в действие со дня официального опубликования.

2. Правительству Кыргызской Республики привести свои нормативные правовые акты в соответствие с настоящим Законом.

Заключение БДИПЧ ОБСЕ по проектам законов Кыргызской Республики «О разрешении споров посредством медиации» и «О внесении дополнений и изменений в некоторые законодательные акты Кыргызской Республики»

Приложение 2: Проект закона Кыргызской Республики «О внесении дополнений и изменений в некоторые законодательные акты Кыргызской Республики»

Проект

**Закон Кыргызской Республики
«О внесении дополнений и изменений в некоторые законодательные акты
Кыргызской Республики»**

Статья 1. Внести в Гражданский кодекс Кыргызской Республики (Ведомости Жогорку Кенеша Кыргызской Республики, 1996 г., № 6, ст.80) следующие дополнения:

1. Пункт первый статьи 217 дополнить подпунктом 5 следующего содержания:
«если заключен договор медиации.»;
2. В статье 218 Кодекса после слов «в установленном порядке,» дополнить словами «заключением договора медиации,».

Статья 2. Внести в Гражданский процессуальный кодекс Кыргызской Республики (Ведомости Жогорку Кенеша Кыргызской Республики, 2000 г., № 3, ст.158) следующие дополнения и изменения:

1. В статье 41 Кодекса:
 - название после слов «мировое соглашение,» дополнить словами «соглашение об урегулировании спора посредством медиации»;
 - пункт третий после слов «мировым соглашением» дополнить словами «или соглашением об урегулировании спора посредством медиации»;
 - пункт четвертый после слов «мирового соглашения сторон» дополнить словами «или соглашение об урегулировании спора посредством медиации».
2. Пункт третий статьи 45 после слов «мирового соглашения» дополнить словами «и соглашения об урегулировании спора посредством медиации».
3. Пункт второй статьи 46 после слов «мирового соглашения» дополнить словами «и соглашения об урегулировании спора посредством медиации».
4. Пункт второй статьи 58 после слов «мирового соглашения» дополнить словами «договора о медиации, соглашения об урегулировании спора посредством медиации».
5. Пункт первый статьи 73 дополнить подпунктами 4 и 5 следующего содержания:
 - «4) третейский судья или арбитр - об обстоятельствах, ставших известными ему в связи с исполнением обязанностей третейского судьи или арбитра;
 - 5) медиатор, стороны, их представители, лица принимающие участие в подготовке и проведении медиации - об обстоятельствах, ставших известными им в ходе медиации, если стороны не договорились об ином;»;а подпункт 4) соответственно считать подпунктом 6).
6. Пункт второй статьи 112 после слов «мирового соглашения» дополнить словами «или соглашения об урегулировании спора посредством медиации».
7. Подпункте 2 пункта 1 статьи 135 слово «арбитражного» заменить словом «третейского», а после слов «соглашения сторон» дополнить словами «либо заключением сторонами соглашения об урегулировании спора посредством медиации».

Заключение БДИПЧ ОБСЕ по проектам законов Кыргызской Республики «О разрешении споров посредством медиации» и «О внесении дополнений и изменений в некоторые законодательные акты Кыргызской Республики»

8. Статью 150 дополнить подпунктами 13 и 14 следующего содержания:
 - «13) разъясняет сторонам их право обратиться за разрешением спора в третейский суд и последствия такого действия;
 - 14) разъясняет сторонам их право разрешить спор посредством медиации, о возможностях и преимуществах использования медиации, последствия такого действия и направляет стороны на обязательную информационную встречу с медиатором;».
9. Пункт первый статьи 170 после слов «дополнительных доказательств,» дополнить словами «направления сторон на обязательную информационную встречу с медиатором,»;
10. Абзац второй статьи 173 после слов «мировым соглашением» дополнить словами «, либо разрешить спор посредством медиации.».
11. Статью 174 изложить в следующей редакции:

«Статья 174. Отказ истца от иска, признание иска ответчиком и мировое соглашение сторон или соглашение об урегулировании спора посредством медиации

 1. Заявление истца об отказе от иска, признание иска ответчиком, заявление сторон об урегулировании спора посредством медиации, или условия мирового соглашения сторон заносятся в протокол судебного заседания и подписываются соответственно истцом, ответчиком или обеими сторонами. Если отказ от иска, признание иска ответчиком, урегулирование спора посредством медиации, или мировое соглашение сторон выражены в адресованных суду письменных заявлениях и соглашениях, эти заявления и соглашения приобщаются к делу, о чем указывается в протоколе судебного заседания.
 2. До принятия отказа от иска либо признания иска или утверждения мирового соглашения сторон или заявления об урегулировании спора посредством медиации суд разъясняет истцу, ответчику или сторонам последствия соответствующих процессуальных действий.
 3. О принятии отказа от иска или утверждении мирового соглашения сторон или заявления об урегулировании спора посредством медиации суд выносит определение, которым одновременно прекращает производство по делу. В определении должны быть указаны условия утверждаемого судом мирового соглашения сторон.
 4. При признании ответчиком иска и принятии его судом выносится решение об удовлетворении заявленных требований.
 5. В случае непринятия судом признания иска ответчиком или неутверждения мирового соглашения по причинам, указанным в пункте 4 статьи 41 настоящего Кодекса, суд выносит об этом определение и продолжает рассмотрение дела по существу.
 6. Мировое соглашение или соглашение об урегулировании спора посредством медиации не исполненное добровольно, исполняется принудительно на основании исполнительного листа, выданного судом по заявлению заинтересованной стороны.»;
12. Статью 216 дополнить подпунктом 6 следующего содержания:
 - «6) заключения сторонами договора о медиации.».
13. Пункт 1 статьи 218 дополнить подпунктом 5 следующего содержания:
 - «5) в случае, предусмотренном подпунктом 6 статьи 216 настоящего Кодекса, - до прекращения медиации.».
14. Подпункт 3 статьи 221 после слов «истца от иска,» дополнить словами «заключением соглашения об урегулировании спора посредством медиации,», а пункт одиннадцатый после слов «третейский суд» дополнить словами «или соглашение об урегулировании спора посредством медиации;».
15. Статью 326 изложить в следующей редакции:

«Статья 326. Отказ истца от иска, мировое соглашение сторон, соглашение об урегулировании спора посредством медиации

Заключение БДИПЧ ОБСЕ по проектам законов Кыргызской Республики «О разрешении споров посредством медиации» и «О внесении дополнений и изменений в некоторые законодательные акты Кыргызской Республики»

Отказ истца от иска или мировое соглашение сторон, заявление о заключении соглашения об урегулировании спора посредством медиации, совершенные после подачи апелляционной жалобы или представления, должны быть представлены апелляционной инстанции в письменной форме. До принятия отказа от иска, заявление о заключении соглашения об урегулировании спора посредством медиации, утверждения мирового соглашения, суд разъясняет истцу или сторонам последствия их процессуальных действий.

При принятии отказа истца от иска, заявления о заключении соглашения об урегулировании спора посредством медиации, или утверждении мирового соглашения сторон, апелляционная инстанция отменяет вынесенное решение и прекращает производство по делу. Если по основаниям, указанным в пункте четвертом статьи 41 настоящего Кодекса, суд отклоняет отказ от иска или мировое соглашение, он рассматривает дело в апелляционном порядке.».

16. В подпункте 2 пункта первого статьи 412 после слов «мировое соглашение», дополнить словами «или соглашение о разрешении спора посредством медиации», а в пункте втором этой же статьи после слов «мирового соглашения» дополнить словами «или соглашение о разрешении спора посредством медиации».

Статья 3. Внести в Уголовный кодекс Кыргызской Республики (Ведомости Жогорку Кенеша Кыргызской Республики, 1998 г., №7 ст.229) следующее дополнение:

В статье 66 после слов «примирилось с потерпевшим» дополнить словами «, в том числе посредством медиации».

Статья 4. Внести в Уголовно-процессуальный кодекс Кыргызской Республики (Ведомости Жогорку Кенеша Кыргызской Республики, 1999 г., N 10 ст.442) следующие дополнения:

1. Часть четвертую статьи 60 дополнить пунктом 5 следующего содержания:

«5) медиатор, лица, принимающие участие в подготовке и проведении медиации, представители сторон, - об обстоятельствах, ставших известными им в ходе медиации, если стороны не договорились об ином;», пункты 5),6) и 7) считать соответственно пунктами 6),7) и 8);

2. В части пятой слово «шестом», заменить словом «седьмом»;

3. В части второй статьи 225 после слов «настоящего Кодекса», дополнить словами «за исключением ч. 12) и 14) пункта (1),»;

4. В статье 281 после слов «право на примирение с подсудимым,» дополнить словами «в том числе посредством медиации.».

Статья 5. Внести в Кодекс Кыргызской Республики Об административной ответственности (Ведомости Жогорку Кенеша Кыргызской Республики, 1999 г., № 2, ст.77) следующие дополнения:

1. Дополнить Кодекс статьей 80-1 следующего содержания:

«статья 80-1 Разглашение участниками медиации, сведений ставших известными в ходе процесса медиации

Разглашение участниками медиации, сведений ставших известными в ходе процесса медиации, без разрешения стороны, предоставившей эту информацию, если эти действия не содержат признаков уголовно наказуемого деяния, -

влекут штраф в размере двадцати месячных расчетных показателей.»;

2. В статье 511 Кодекса после слов «и их заместители -» дополнить словами «статьей 80-1,».

Заключение БДИПЧ ОБСЕ по проектам законов Кыргызской Республики «О разрешении споров посредством медиации» и «О внесении дополнений и изменений в некоторые законодательные акты Кыргызской Республики»

Статья 6. Внести в Закон Кыргызской Республики «Об исполнительном производстве и о статусе судебных исполнителей в Кыргызской Республике» (Ведомости Жогорку Кенеша Кыргызской Республики, 2002 г., N 4, ст.160) следующие дополнения:

1. Подпункт 1 пункта первого статьи 15 после слов «утвержденных судом,» дополнить словами «соглашений об урегулировании спора посредством медиации,»;

2. Пункт первый статьи 19 дополнить подпунктом 3 следующего содержания: «3) заключением сторонами договора о медиации.»;

3. Статью 23 Закона дополнить подпунктом 8 следующего содержания: «8) заключения сторонами договора о медиации.»;

4. Статью 25 Закона дополнить подпунктом 7 следующего содержания: «7) в случае, предусмотренном подпунктом 8 статьи 23 настоящего Закона, - до прекращения медиации.»;

5. Статью 27 Закона дополнить подпунктом 8 следующего содержания: «8) заключения между взыскателем и должником соглашения об урегулировании спора посредством медиации.»;

Пункт первый статьи 37 после слов «исполнительного производства,» дополнить словами «завершить исполнительное производство посредством медиации.»;

6. Подпункт 2 пункта 1 статьи 40 после слов «мирового соглашения» дополнить словами «или соглашения об урегулировании спора посредством медиации;».

Статья 7. Настоящий Закон вступает в силу со дня официального опубликования. Правительству Кыргызской Республики привести свои нормативные акты в соответствие с настоящим Законом

**Президент
Кыргызской Республики**