**МЕДИАЦИЯТА В РЕШАВАНЕТО НА ПОТРЕБИТЕЛСКИ
СПОРОВЕ В ПУБЛИЧНИЯ СЕКТОР –
ПРЕГЛЕД НА ЧУЖДЕСТРАННИЯ ОПИТ
И ВЪЗМОЖНОСТИТЕ ПРЕД БЪЛГАРСКИЯ МОДЕЛ**

Станислава Касикова

Център за алтернативно решаване на спорове „Консенсус“

**MEDIATION IN RESOLVING CONSUMER DISPUTES
IN THE PUBLIC SECTOR - OVERVIEW OF FOREIGN
EXPERIENCE AND OPPORTUNITIES BEFORE
THE BULGARIAN MODEL**

Stanislava Kasikova

„Center for alternative dispute resolution “Consensus”“

Резюме: Настоящата статия има за цел да представи правната рамка, уреждаща създаването на органи за решаване на потребителски спорове в България и други страни – членки на Европейския съюз, както и да анализира какво следва да бъде мястото на медиацията като способ за алтернативно решаване на спорове (АРС) в уреждането на конфликти между търговци и потребители.

Ключови думи: *медиация, помирение, потребители, достъп до правосъдие*

Abstract: This article aims to present the legal framework governing the establishment of consumer dispute resolution bodies in Bulgaria and other EU member states, as well as to analyze what should be the place of mediation as a way of alternative dispute resolution. (ADR) in resolving conflicts between traders and consumers.

Key words: *mediation, reconciliation, consumers, access to justice*

Doi: <https://doi.org/10.36997/MDPS2021.12>

Въведение

Темата за медиацията е част от дискусии и сериозно обсъждане, примесено с очакването за откриването на нови перспективи за решаването на спорове и въобще за съдопроизводството в България вече повече от 17 години. Съгласно чл. 3 от Закона за медиацията „Предмет на медиация могат да бъдат граждански, търговски, трудови, семейни и административни спорове“, както и спорове, свързани с права на потребители. В настоящата статия фокусът е върху възможностите за решаване на потребителски спорове чрез медиация във връзка с допълнителното развитие на законодателството ни в посока транспониране на Директива 2013/11/ЕС на Европейския парламент и на Съвета от 21 май 2013 г. за алтернативно решаване на потребителски спорове и за изменение на Регламент (ЕО) № 2006/2004 и Директива 2009/22/ЕО.

Посочената по-горе директива намери място в промени, приети през 2016 г. в Раздел II и Раздел III на Закона за защита на потребителите (ЗЗП). Така на практика в два различни нормативни акта (ЗЗП и Закона за медиацията) по подобие на европейския законодател, който урежда въпросите за алтернативното решаване на спорове, освен в горепосочената директива и в Директива 2008/52/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 21 май 2008 година относно някои аспекти на медиацията по гражданскоправни и търговскоправни въпроси, беше създадена в пълната правната рамка за провеждането на алтернативното решаване на спорове (АРС) в България.

Помирителните комисии, които функционират към Комисията за защита на потребителите в изпълнение на изискванията на Директива 2013/11/ЕС и тяхната работа, представляват интерес за изследване, заради това защото с конституирането им в българската законодателна правна рамка за защита на потребителите на практика за първи път в държавния апарат се създадоха функциониращи органи за алтернативно решаване на спорове. При все това помирителните процедури като вариант за уреждане на конфликти не са предмет на обсъждане, когато в общественото пространство се дискутират развитието и промоцията на медиацията, нито еднозначно в правните среди АРС се разглежда като тема, която включва съвкупност от

различни способи за решаване на спорове – арбитраж, помирение и медиация. Същевременно функционирането на APC под каквато и да е форма става все по-необходимо в контекста на съдебната реформа и нуждите тя да постигне максимална ефективност на правораздавателните органи в посока специализация, бързина и намаляване на свръхнатовареността. В допълнение, APC представлява понякога единствена възможност за решаване на трансгранични спорове от физически лица, както и за защита на права с нисък материален интерес. Затова следва да се разглежда като тема от най-съществено значение за достъпа до правосъдие, издигнат като едно от конституционните права и правата на човека съгласно Хартата на ЕС за основните права и Европейската конвенция за правата на човека.

Накратко, развитието на обществените отношения в посока засилен оборот в глобален мащаб, онлайн търговията и тенденцията търговците да търсят начини от множество нискостойностни трансакции със стоки и услуги да генерират огромни печалби, налага помирението заедно с медиацията да бъдат разпознати като способи за алтернативно решаване на потребителски спорове и като тема от широк обществен интерес. Предимствата им, както и възможностите те да бъдат ползвани в по-голяма степен от обществеността следва да бъдат разгледани обстойно.

Изложение

Медиацията е припозната като способ за решаване на потребителски спорове съгласно Директива 2008/52/ЕО. В съображение 18 на същата се посочва: „В областта на защита на потребителите Комисията прие препоръка⁹⁷ за установяването на минимални критерии за качество, което извънсъдебни органи, участващи в уреждане на потребителски спорове по взаимно съгласие, следва да предлагат на своите клиенти. Медиаторите и организациите, които попадат в приложното поле на препоръката, следва да бъдат насърчавани да спазват нейните принципи.“ От горния текст става ясно, че медиацията,

⁹⁷ Препоръка 2001/310/ЕО на Комисията от 4 април 2001 г. относно принципите за извънсъдебните органи, участващи в уреждането на потребителски спорове по взаимно съгласие (ОВ L 109, 19.4.2001, с. 56).

когато е част от разглеждане на потребителски спорове, следва да отговаря на завишени критерии. В отговор на цитираната препоръка на Съвета на Европа се създаде Директива 2013/11/ЕС на ЕП и Съвета за алтернативното решаване на спорове. В анализ на английския Журнал за потребителски политики от 2019 г. се посочва: „Една от целите на Директива 2013/11 / ЕС⁹⁸ е да насърчава висококачествени схеми за алтернативно разрешаване на спорове на потребителите (ADR) в Европейския съюз (ЕС) чрез създаване на процеси за сертифициране и редовен мониторинг от държавите членки. За да получат и запазят сертификат, органите за АРС трябва непрекъснато да се съобразяват с няколко задължителни изисквания, определени в директивата, свидетелстващи – наред с други неща – за тяхната безпристрастност, експертиза, прозрачност, достъпност, както и за справедливостта, навременността и ефективността на техните процедури. Целта на тази регулаторна архитектура е да предизвика някои дългосрочни ефекти върху процедурния дизайн и функционирането на органите за АРС и да повиши тяхната достоверност и легитимност спрямо потребителите и търговците.“

Тоест, възможността да се решават трансгранични спорове чрез органи, различни от традиционния съд, налага да бъдат спазвани определени критерии за качество при конституирането им. Медиацията като процедура и етични правила в случаите, в които се прилага за решаване на спорове между потребители и търговци, следва да бъде упражнявана и в съответствие на някои допълнителни условия. Тя може да бъде способ, ползван от органи за разрешаване на потребителски спорове само когато същите са преминали през процедура на одобрение от публичен орган. В България такъв сертифициращ орган, отговорен да оповести (нотифицира) припознатите в България органи за АРС, е Министерството на икономиката. Понастоящем с подпис на министъра на икономиката е одобрен списък на органите за решаване на потребителски спорове с български граждани или търговци на територията на република България, наличен на сайта му.

⁹⁸ Директива 2013/11/ЕС от Европейския парламент и на Съвета за алтернативното разрешаване на потребителските спорове (Directive on consumer ADR), OJ L 165, 18.6.2013, р. 63.

В горепосочения списък се споменават 12-те общи помирителни комисии към КЗП с регионално действие: Обща помирителна комисия (ОПК) София – град, София област, Кюстендил и Перник; ОПК Сливен и Ямбол, ОПК за областите Варна, Добрич и Силистра, ОПК Благоевград, ОПК Бургас, ОПК област Шумен, Търговище, Разград, ОПК област Хасково и Кърджали, ОПК област Пловдив, Смолян, Пазарджик, Стара Загора, ОПК за област Монтана, Враца, Видин, ОПК Плевен, ОПК област Ловеч и Габрово, ОПК Русе, Велико Търново и секторните помирителни комисии (СПК) за разглеждане на спорове в области електрическа енергия, природен газ, водоснабдителни и канализационни услуги, електронни съобщения, пощенски услуги, железопътен, автомобилен, въздушен и воден транспорт, за платежни и застрахователни спорове и финансови услуги, които са общо 14 на брой. В списъка фигурира един орган, който не е част от държавния апарат, а е частна структура – Националната асоциация за извънсъдебно решаване на спорове (НАИС). На база на осъществен проект „Общи и секторни помирителни комисии – граждански контрол за ефективност“ по програма „Добро управление“ през 2019-2020 г. от Сдружение „Младежки алианс – Варна“ бяха събрани и обобщени данни, с които беше достигнато до следните изводи: общите и секторните помирителни комисии към Комисията за защита потребителите, като органи за АРС на Р България, не функционират в оптималния си вариант.

Наличните, в резултат на горепосоченото изследване, данни, заедно с обявената в годишните доклади на КЗП статистическа и друга информация, представиха една доста изчерпателна картина за дейността, натовареността и функционалността на ОПК и СПК, включително на Помирителната комисия за платежни спорове (ПКПС). За трите години, в които 26-те комисии са формирани и работят, са регистрирани и разгледани между 3 и 240 производства по помирение на комисия годишно (по 3 производства съответно в ОПК Плевен – 2016 г., Хасково – 2017 г., Ловеч – 2018 г., Русе – 2016 г. – 240 разгледани заявления в ПКПС – 2018 г.). Въпреки че на практика дейността на помирителните комисии е по вида си АРС, няма подробно изнесени данни в доклади на КЗП, от които да се направи цялостен и подробен анализ за провеждани процедури по медиация по

потребителски спорове. Съгласно чл. 184 от Закона за защита на потребителите само определени от председателя на КЗП медиатори, които са едновременно с това негови служители, могат да съдействат за разрешаването на спорове между потребители и търговци. В същото време в чл. 181а от раздел II на ЗЗП, се посочва, че органи за алтернативно решаване на потребителски спорове могат да извършват дейност по процедури, „завършващи с предлагане на решение (помирение), налагане на решение или събиране на страните по спора с цел подпомагане намирането на решение по взаимно съгласие (медиация)“. Тоест, не е обосновано ограничаване на избора на способ за АРС, нито е приемливо да се избират да помиряват или медиатират само служители на КЗП. Във връзка с горното, осъществяването на медиация и от медиатори, които не са служители на Комисията при протичането на помирителна процедура, следва да бъде поощрявано, а чл. 184 от ЗЗП подлежи на преосмисляне за в бъдеще.

В цитираното по-горе проучване в рамките на програмата „Добро управление“, на база на попълнени анкетни карти и въпросници, съответно от потребители и помирителни комисии, бяха направени констатации, че медиацията по потребителски спорове не се случва на практика в рамките на процедурите, организирани от ОПК и СПК. Единствено в Центровете по медиация към районните съдилища във Варна и София са наблюдавани случаи на разглеждани потребителски спорове от медиатори. При все това за тази информация няма официални източници, тъй като дейността на последните не е подложена на граждански или друг мониторинг от обществеността, тя е получена след изявления на участници медиатори в кръглите маси в рамките на проекта.

С оглед на констатациите по-горе се налага изводът за нуждата от предприемането на мерки за популяризирането на медиацията. Логично, в настоящата статия е удачно да се постави въпросът доколко може да спомогне за промоцията на медиацията задължителното организиране на процедура по помирение или медиация преди да се сезира съдът при спорове между потребител и търговец. По предписаните, съгласно горепосочената директива правила, страните следва да разполагат с възможността да се оттеглят от процедурата на всеки един етап, ако не са удовлетворени от резултатите или

от протичането ѝ и никъде няма изрична забрана в националното законодателство да бъде включено задължително преминаване през опит за решаване на спора извън съда преди сезирането на компетентните правораздавателни органи. В допълнение, законодателят е предвидил в процедурите информирането на страните, че могат да се откажат от медиацията или помирението на всеки етап, както и че участието им в процедурата не следва да изключва възможността за търсене на защита по съдебен ред. Аргументи против въвеждането на задължителна медиация от рода, че тя може да възпрепятства достъпа до правосъдие във връзка с казаното по-горе, в тази връзка са неуместни. Все пак, възможно е да има спорове, които да са с прекалена правна сложност или които да са с характер, в който е необходимо да бъдат ползвани традиционните за съда способности за доказване на факти и обстоятелства. В такива случаи работата на медиаторите или помирителите може само да оскъпи или забави процеса. За тях АРС е неприложимо. При все това, при потребителските спорове такъв тип случаи са малко на брой. За сметка на многото други случаи, особено при осъществяване на търговия от разстояние, в които за материалния размер на спора липсва обоснованост да се използват преки доказателствени средства, но биха могли да се направят изводи на база косвени доказателства и въз основа на съвпадения, които поставят случая в дадена матрична схема, чрез която да се намери бързо и изгодно решение. Специализиран орган за АРС може да изготви помирително предложение, което да бъде прието от страните и потвърдено като решение за много по-кратко време и за по-малко средства в сравнение със съда. Без да бъде изпробвана такъв тип процедура обаче, тя няма как да бъде предпочитана от потребителите или търговците, още повече, че на база много изследвания информацията за АРС сред обществеността въобще е силно ограничена.

Пример за ефективността на процедурите пред помирителни комисии може да се даде, като се разгледа работата на Помирителната комисия за платежни спорове (ПКПС), която функционира с назначен председател от БНБ и членове юристи, избрани от Асоциацията на българските банки (АББ) и КЗП. В периода от 2017-2019 г. броят на помиренията, проведени пред нея, съгласно данни от докладите на КЗП, се е увеличил двойно. През годините, съгласно годишните

доклади за 2016, 2017 и 2018 г. на КЗП, броят на разгледаните от нея заявления расте от 120 на 247. През 2018 г. 143 от образуваните пред нея производства завършват със споразумения. Сред данни, публикувани в международни проучвания, на практика платежните спорове са сред най-често урежданите от органи за АРС. Причината работата на тази секторна помирителна комисия да е толкова популярна, за разлика от тази на комисиите, образувани в други важни комунални сектори (като телекомуникациите), в крайна сметка, е, че в целия финансов сектор бе възприета практиката в Общите условия на платежни институции стриктно да се включва текст, който да указва, че страните могат да ползват ПКПС като орган за решаване на спорове. Тази практика не се възприе от търговци в други сектори. В допълнение, качеството на работата при изготвянето на предложенията на органа също спомогна да бъде повишено доверието към нея от страна на търговците – доставчици на платежни услуги.

По темата дали да бъде задължително преминаването през медиация или помирение преди да се решават потребителски спорове от съда, мнението на автора е, че такъв тип мярка следва да се разглежда единствено като средство за популяризиране на работата на органите за АРС. Възможно е такъв подход да се приеме като кратковременно решение, след което задължителността да отпадне, тъй като действително доброволността при разглеждането на споровете извън съда е едно от най-големите предимства на АРС.

На база на изложеното по-горе като наблюдение за дейността на органите по АРС, като част от публичния сектор в България, се налагат следните изводи:

Необходимо е да се изготви план за тяхното реструктуриране посредством изменения в правната рамка, която регулира дейността им чрез последваща оценка на въздействието на ЗЗП. Във всички случаи, за да се задоволят потребностите на мнозинството от гражданите и търговците, участвали в анкетите по проекта на програма „Добро управление“, които заявяват, че биха ползвали органи за АРС за решаването на потребителски спорове, новият модел, който се предлага, ще изисква популяризирането им, както и налагането на промени в тяхната организация, които да гарантират освен качество на работата и лекота на процедурите, също и безпристрастността им.

Необходимо е законът да бъде допълнен в посока да бъдат създадени критерии за повишаване на квалификацията на участващите физически лица в органи по помирение. Медиаторите, в качеството си на лица, придобили определени умения и знания за работа с конфликти, следва да бъдат по-активно ангажирани в процеса на решаване на потребителски спорове в рамките на нотифицираните към Министерството на икономиката органи. Друг възможен подход е да се създаде стандарт за обучение и квалификация на помирители. Във всички случаи и медиацията, и помирението по потребителски спорове са сред способите за алтернативно решаване, които се нуждаят от промоция и популяризиране, както и от ясни правила за провеждането им при спазване на принципите за безпристрастност, независимост, експертност в името на постигането на най-добрите практики за постигане на справедливост.

Необходимо е да се преосмисли също така доколко е законосъобразно едновременното съществуване на бюджетно издържани структури и частни такива, които да функционират като органи на АРС, без да се засягат принципите за защита на конкуренцията. Съгласно данни, налични в стенограми за обсъжданията на Директивата за АРС за потребители, при създаването ѝ е съществувал дебат дали да бъдат допустими по един орган, който да подлежи на сертифициране на сектор за държава членка, или да бъде възможно създаването на множество органи, които да разглеждат паралелно спорове от един вид. Надделява концепцията да се предостави дискреция държавите да решат кой подход да изберат. Във всички случаи бюджетът подпомага посредством заложените средства във финансовите планове на КЗП и регулатори, като КЕВР, КФН и БНБ, всички помирителни комисии, създадени на основание Раздел III от ЗЗП. Подобна подкрепа не е предвидена за центрове от медиатори или органи за решаване на спорове извън избраните органи по сектори към КЗП, които следва да се съобразят с правилата за дейността, съгласно раздел II на ЗЗП, и трябва да гарантират, че ще предлагат същата по качество услуга на „незначителна“ за потребителите по силата на закона цена. Границите, в които се предоставя държавна помощ, следва да бъдат обективно определени. Съответно в противоречие с принципите за защита на конкуренцията е да бъде възможно финансиране на органи на АРС в държавния

апарат и липса на каквато и да е подкрепа с приложима регулация за други центрове, които не са част от публичния сектор.

След проучване на подходите на страни членки в подробни изследвания за развитието на APC в ЕС впечатление прави избраната стратегия от Португалия (страна с близко до българското като брой население). Там финансирането на органите, отговорни да осигурят извънсъдебно решаване на спорове, е частично за сметка на държавния бюджет и се полага по критерии, обявени в постановление, в зависимост от ефективността, постигната от центъра за решаване на спорове. Потребителските арбитражни центрове в Португалия са частни субекти, съфинансирани от техните асоциирани органи и правосъдното министерство. В началото на своята дейност и дълго време след това услугите за разрешаване на спорове (включващи помирение или медиация), предлагани от централите, са били безплатни. Финансирането от бизнеса, обаче е било преразгледано с цел да се защити тяхната прозрачност и независимост, както и да се избегнат съмненията на потребителите относно тяхната неутралност. Понастоящем техният доход се формира от такси и публично подпомагане.

Към днешна дата всички държави членки, Лихтенщайн и Норвегия са нотифицирали общо 460 структури за APC органа за решаване на спорове, наличието на 26 помирителни комисии, действащи с публична подкрепа в България на фона на тази статистика изглежда неоправдано. Португалия, която е с близко до българското население, може и в този случай да послужи като пример. Там органите за APC са само с местен характер, в страната функционират 12 структури, с повече от половина по-малко отколкото органите у нас. След направения обзор и на други чуждестранни добри практики в ползването на APC в страни като Испания, Италия и Германия се оказва, че в европейски мащаб се налага особено успешен модел на функциониране на органи за решаване на потребителски спорове в рамките на местната общност. В България също е логично да има органи за решаване на спорове, които да са компетентни по въпроси от общ характер по места, но които също така да разглеждат и спорове във връзка със секторите продажба на електроенергия, водоснабдяване, финансови услуги и транспорт, такива е най-разумно да има само в най-големите областни центрове.

Наложително е наред с Правилниците за помирителните комисиии да съществува и предвиденият в чл. 185а от ЗЗП Правилник за дейността на медиаторите в съответствие с изискванията на раздел II от Министерството на икономиката. Такъв не е изготвен, въпреки законово изискване. Налице са дейности и проекти за развитие на медиацията под покровителството на Министерството на правосъдието, но липсват каквито и да е мерки в подкрепа на медиацията като част от способите на АРС в политиките, изпълнявани от Министерството на икономиката. Възможно е да се направи преоценка и само едно от министерствата да остане водещо при изготвянето на политики за промоция на медиацията и помирението при потребителски спорове.

Заклучение

Необходимо е да се създаде координация и единна концепция за развитието на всички способи – помирение и медиация, която да бъде подкрепена по подобаващ начин от държавния апарат. Да бъдат прецизирани правните норми, регулиращи схемите за АРС, да бъде направен анализ по отношение на това как да се осигури безпристрастността на органите, решаващи потребителски спорове, като се направи преглед на възможностите им за финансиране. Следва да бъде отчетен фактът, че организациите на браншови обединения на търговци и потребителските сдружения не функционират по начина, по който е необходимо, за да бъдат съставяни колегиални органи на АРС с тяхно участие. Налице е липса на информация за ползите от извънсъдебно решаване на спорове сред съответните сдружения. Те не са участвали в работни групи при изготвяне на законопроекта за изменение на ЗЗП по повод включване на клаузите, съгласно раздел II и раздел III, и съответно масово практиката е при липса на излъчени техни представители в помирителните комисиии, в съответствие с ал. 5 на чл. 183 и чл. 183а от ЗЗП, вместо тях да заседават служители на КЗП. Тази практика не е в съответствие с принципите за безпристрастност и независимост на органа за АРС, провъзгласени с приемането на Директива 11/2013/ЕС. Прилага се в ущърб на интересите на търговците. Още в заглавието на ресорната комисия се

посочва, че нейната роля е да се застъпва за защита на правата на потребителите, тя не може да отговори на условието за безпристрастност на органа за APC по дефиниция. Така към настоящия момент в българския модел за организация на органи за помирение търговците са във видимо по-неизгодно положение и без представителство в множество от разглежданите на практика извънсъдебни спорове. Съответно наложително е да се помисли в посока да се инициират законодателни промени, за да се намери мястото на медиацията при решаването на потребителски спорове, защото медиаторите и тяхното засилено участие са възможност за подобряване на ефективността и гарантиране независимостта на органите за APC.

Използвана литература

1. Доклад на Комисията до Европейския Парламент, Съвета и Европейския икономически и социален комитет относно прилагането на Директива 2013/11/ЕС на Европейския парламент и на Съвета за алтернативно решаване на потребителски спорове и на Регламент (ЕС) № 524/2013 на Европейския парламент и на Съвета относно онлайн решаване на потребителски спорове (<https://ec.europa.eu/transparency/regdoc/rep/1/2019/BG/COM-2019-425-F1-BG-MAIN-PART-1.PDF>).
2. Biard. Impact of Directive 2013/11/EU on Consumer ADR Quality: Evidence from France and the UK, Journal of Consumer Policy volume 42, pages109–147(2019); (<https://link.springer.com/article/10.1007/s10603-018-9394-z>).
3. Cátia Marques Cebola. The Implementation of the Consumer ADR Directive in Portugal: Necessary Reform or Missed Opportunity (https://www.academia.edu/30525855/The_Implementation_of_the_Consumer_ADR_Directive_in_Portugal_Necessary_Reform_or_Missed_Opportunity, 23.04.2021).

За контакти:

Станислава Касикова

Център за алтернативно разрешаване на спорове „Консенсус“
slava.stoeva@gmail.com