

METODYKA PRACY I ODPOWIEDZIALNOŚĆ ZAWODOWA MEDIATORA W POSTĘPOWANIU MEDIACYJNYM

Liliana Indan-Pykno, Maciej Indan-Pykno

METODYKI

METODYKA PRACY I ODPOWIEDZIALNOŚĆ ZAWODOWA MEDIATORA W POSTĘPOWANIU MEDIACYJNYM

Liliana Indan-Pykno, Maciej Indan-Pykno

METODYKI

Zamów książkę w księgarni internetowej

proinfo.pl
księgarnia internetowa

Stan prawny na 1 stycznia 2022 r.

Recenzent
Prof. dr hab. Maciej Gutowski

Wydawca
Dagna Kordyasz

Redaktor prowadzący
Joanna Ołówek

Opracowanie redakcyjne
Joanna Ośka

Projekt okładek serii
Wojtek Janikowski, Przemek Dębowski

prawolubni

Ta książka jest wspólnym dziełem twórcy i wydawcy. Prosimy, byś przestrzegał przysługujących im praw. Książkę możesz udostępnić osobom bliskim lub osobiście znanym, ale nie publikuj jej w internecie. Jeśli cytujesz fragmenty, nie zmieniaj ich treści i koniecznie zaznacz, czyje to dzieło. A jeśli musisz skopiować część, rób to jedynie na użytek osobisty.

Szanujmy prawo i własność
Więcej na www.legalnakultura.pl
Polska Izba Książki

© Copyright by Wolters Kluwer Polska Sp. z o.o., 2022

ISBN 978-83-8286-045-0

Wolters Kluwer Polska Sp. z o.o.
Dział Praw Autorskich
01-208 Warszawa, ul. Przyokopowa 33
tel. 728 313 462
e-mail: PL-ksiazki@wolterskluwer.com

księgarnia internetowa www.profinfo.pl

SPIS TREŚCI

| | |
|---------------------|----|
| Wykaz skrótów | 9 |
| Wstęp | 11 |

Część I

ZARYS METODYKI PRACY MEDIATORA

Rozdział 1

| | |
|---------------------------------------|----|
| Mediacja – uwagi wstępne | 15 |
| 1.1. Definicja mediacji | 15 |
| 1.2. Rozwój mediacji na świecie | 16 |
| 1.3. Rozwój mediacji w Polsce | 20 |
| 1.4. Podsumowanie | 22 |

Rozdział 2

| | |
|---|----|
| Postępowanie mediacyjne | 23 |
| 2.1. Mediator – gospodarz postępowania mediacyjnego | 23 |
| 2.2. Etapy i fazy postępowania mediacyjnego | 24 |
| 2.2.1. Etap przygotowawczy mediacji | 29 |
| 2.2.2. Otwarcie mediacji | 30 |
| 2.2.3. Wstępne wypowiedzi stron i wymiana zdań | 31 |
| 2.2.4. Osiągnięcie porozumienia i spisanie ugody | 34 |
| 2.3. Zakres czynności mediatorów stałych | 34 |
| 2.3.1. Zakres czynności mediatorów stałych w sprawach cywilnych i gospodarczych | 36 |
| 2.3.2. Zakres czynności mediatorów stałych w sprawach rodzinnych | 37 |
| 2.3.3. Zakres czynności mediatorów stałych w sprawach karnych | 39 |
| 2.3.4. Podsumowanie | 40 |
| Umowa o mediację – wzór | 41 |
| Zgoda na mediację – wzór | 44 |
| Monolog mediatora – wzór | 44 |
| Zaproszenie na mediację – wzór | 45 |

Rozdział 3

| | |
|---|----|
| Obowiązki mediatora w postępowaniu mediacyjnym | 47 |
| 3.1. Wstęp | 47 |
| 3.2. Katalog obowiązków mediatora | 47 |
| 3.3. Analiza wybranych obowiązków mediatora | 50 |

Część II**PROBLEMATYKA ODPOWIEDZIALNOŚCI MEDIATORA**

| | |
|--------------------|----|
| Wstęp | 57 |
|--------------------|----|

Rozdział 4

| | |
|--|----|
| Odpowiedzialność cywilna mediatora wobec stron postępowania mediacyjnego | 58 |
| 4.1. Odpowiedzialność cywilna | 58 |
| 4.2. Przesłanki odpowiedzialności odszkodowawczej | 59 |
| 4.2.1. Szkada i zdarzenie, z którym ustawa wiąże obowiązek naprawienia szkody | 59 |
| 4.2.2. Związek przyczynowy | 61 |
| 4.3. Reżimy odpowiedzialności odszkodowawczej | 63 |
| 4.4. Sposoby zainicjowania postępowania mediacyjnego a kształt stosunku zobowiązaniowego pomiędzy stronami | 66 |
| 4.5. Naruszenie obowiązków przez mediatora a powstanie jego odpowiedzialności odszkodowawczej | 72 |

Rozdział 5

| | |
|---|----|
| Odpowiedzialność karna mediatora za niedopełnienie obowiązków | 77 |
| 5.1. Instytucja mediacji w procedurze karnej | 77 |
| 5.2. Przesłanki odpowiedzialności karnej mediatora i poszczególne typy przestępstw | 79 |
| 5.2.1. Karalne niezawiadomienie o przestępstwie – art. 240 k.k. | 81 |
| 5.2.2. Fałszywe zeznania – art. 233 k.k. | 83 |
| 5.2.3. Naruszenie tajemnicy postępowania przygotowawczego lub rozprawy – art. 241 k.k. | 84 |
| 5.2.4. Przestępstwa przeciwko wiarygodności dokumentów | 86 |
| 5.2.4.1. Fałszerstwo materialne – art. 270 k.k. | 87 |
| 5.2.4.2. Fałszerstwo intelektualne – art. 271 k.k. | 89 |
| 5.3. Podsumowanie | 90 |

Rozdział 6

| | |
|---|-----|
| Odpowiedzialność etyczna i instytucjonalna mediatora | 91 |
| 6.1. Odpowiedzialność etyczna mediatora | 91 |
| 6.2. Odpowiedzialność instytucjonalna mediatora | 99 |
| 6.3. Podsumowanie i wnioski <i>de lege ferenda</i> | 104 |

Rozdział 7

| | |
|--|-----|
| Odpowiedzialność mediatora w prawie administracyjnym i postępowaniu sądownoadministracyjnym | 106 |
| 7.1. Mediacja czy quasi-mediacja | 106 |
| 7.2. Sędzia-mediator | 108 |
| 7.3. Delegacja ustawowa do pełnienia funkcji mediatora w postępowaniu administracyjnym | 110 |
| 7.4. Podsumowanie | 112 |

Część III**PROFESJONALIZACJA ZAWODU MEDIATORA****Rozdział 8**

| | |
|---|-----|
| Status mediatora a jego kwalifikacje | 115 |
| 8.1. Wstęp | 115 |
| 8.2. Mediator <i>ad hoc</i> | 117 |
| 8.3. Regulacje dotyczące stałych mediatorów | 121 |
| 8.4. Podsumowanie oraz wnioski <i>de lege ferenda</i> | 125 |

| | |
|--------------------------|-----|
| Zakończenie | 131 |
|--------------------------|-----|

| | |
|---------------------------|-----|
| Bibliografia | 133 |
|---------------------------|-----|

WSTĘP

Celem niniejszej publikacji jest próba przedstawienia zarysu problematyki metodyki pracy mediatora w kontekście zasad jego odpowiedzialności wynikającej z podejmowanych przez niego działań w trakcie postępowania mediacyjnego. Warto odnotować w tym miejscu, że niektórzy mediatorzy prowadzący postępowania mediacyjne zdają się nie dostrzegać szerokiego, z istoty rzeczy, zakresu swoich obowiązków, mylnie sądząc, że jedyną ich powinnością jest ostateczne doprowadzenie do zawarcia ugody przez strony. Dalej, gdy już do niej dojdzie, uważają, że treść ugody powinna wyłącznie wyrażać wolę stron ją zawierających. Prowadzi to, zwłaszcza wśród mediatorów niebędących prawnikami, do zaistnienia znaczących nieścisłości w treści ugód, niepozwalających niejednokrotnie na ich zatwierdzenie przez sąd. Warto podkreślić, iż przywołany sposób postępowania mediatora oraz postrzegania przez niego swojej roli może rodzić daleko idące konsekwencje, powodując powstanie między innymi jego odpowiedzialności odszkodowawczej. Z kolei naruszenie tajemnicy mediacji przez mediatora skutkować może konsekwencjami natury karnoprawnej. Stąd pierwszym założeniem niniejszego opracowania jest wola przybliżenia i scharakteryzowania zakresu niezbędnych czynności, które powinien wykonać mediator, podejmując się prowadzenia mediacji, z jednoczesnym zarysowaniem mogących towarzyszyć temu konsekwencji prawnych w sytuacji niezadośćuczynienia tym powinnościom. Stąd przybliżenie zasad odpowiedzialności mediatorów z tytułu podejmowanych przez nich działań w ramach prowadzonych postępowań mediacyjnych, zdaniem Autorów, może przyczynić się do niezbędnego poszerzenia ogólnej wiedzy i świadomości w tej materii, stanowiąc jednocześnie remedium na pojawiające się wątpliwości dotyczące omawianych zagadnień.

Autorzy

Część I

ZARYS METODYKI PRACY MEDIATORA

Rozdział 1

MEDIACJA – UWAGI WSTĘPNE

1.1. Definicja mediacji

Na przestrzeni ostatnich lat mediacja stała się instytucją prawną budzącą niezwykle zainteresowanie wśród teoretyków i praktyków różnych gałęzi prawa. Niestety, nie znalazło to odzwierciedlenia w jej praktycznym zastosowaniu. Pomimo traktowania jej jako pożądanego, alternatywnego sposobu rozstrzygnięcia konfliktów poza drogą sądową, strony stosunkowo rzadko skutecznie sięgają po ten instrument¹, mimo rosnącej z roku na rok popularności instytucji mediacji. Powodem istniejącego stanu rzeczy może być między innymi brak szczegółowych unormowań istotnych aspektów dotyczących omawianej instytucji, w tym zwłaszcza kwalifikacji i statusu osoby mediatora, co odbiera niejako mediacji, w opinii społecznej, rangę pełnowartościowego sposobu rozwiązywania konfliktów.

Spróbujmy na początku zdefiniować i usystematyzować pojęcie mediacji. Jest to o tyle trudne, że obecnie brakuje jej jednolitej, normatywnej definicji. Luka w tym zakresie istnieje nie tylko w naszym prawie krajowym, lecz także na szczeblu międzynarodowym. Aby ją wypełnić, doktryna wypracowała na przestrzeni lat zbiór pewnych cech, którymi powinno się charakteryzować postępowanie mediacyjne.

Mediacja (z łac. *mediare* – pośredniczyć w sporze) to jedna z alternatywnych form rozwiązywania sporów (ADR – Alternative Dispute Resolution). Sam termin ADR można próbować definiować jako polubowny i pojednawczy sposób rozwiązywania konfliktów i sporów. Jest to także emanacja idei dążenia do znalezienia w każdej sytuacji kompromisowego rozwiązania konfliktu oraz osiągnięcia porozumienia. Samo pojęcie ADR-u w szerokim ujęciu obejmuje katalog wszelkich typów działalności mających na celu minimalizację powstania sporu². Mediacja stanowi znany

¹ J. Skoczniński, R. Wierzbicka, *Mediacja w postępowaniach sądowych*, „Internetowy Przegląd Prawniczy TBSP UJ” 2015/3, s. 198.

² M. Białecki, *Mediacja w postępowaniu cywilnym*, Warszawa 2012, s. 20.

od czasów antycznych sposób poszukiwania rozwiązania na drodze pojednawczej, w sytuacji różnicy zdań lub sporu pomiędzy stronami na tle łączącego je stosunku. Jej immanentną cechą stanowi udział w tych poszukiwaniach osoby trzeciej (mediatora)³. W ramach mediacji mediator, osoba trzecia, która jest neutralna wobec stron i ich konfliktu, wspiera strony. Jego zadaniem jest łagodzenie powstającego pomiędzy nimi napięcia i pomoc w osiągnięciu korzystnego porozumienia, bez narzucania przy tym własnego stanowiska. Porozumienie wypracowane pomiędzy stronami musi być wzajemnie akceptowalne oraz uwzględniać interesy i potrzeby każdej ze stron. Tym samym mediację można zdefiniować na wiele sposobów, także w zależności od koncepcji, według której postępowanie mediacyjne powinno być prowadzone⁴. Niektóre kryteria są jednak, ponad wszelką wątpliwość, wspólne dla wszystkich rodzajów mediacji. Można więc przyjąć, że: „Mediacje są nieformalnym procesem, w którym bezstronna osoba trzecia pomaga stronom wypracować rozwiązanie konfliktu bądź sporu akceptowalne do przyjęcia dla każdej ze stron. Mediator nie narzuca jednak tego rozwiązania. Tym samym znajduje się on pomiędzy stronami, które mają skrajnie różny ogląd konfliktu”⁵. Warto dodać, iż mediacja jest także traktowana jako instrument sprawiedliwości naprawczej o charakterze uniwersalnym, globalnym i ponadpodziałowym⁶.

1.2. Rozwój mediacji na świecie

Tak rozumiana mediacja była stosowana w różnych kulturach i najdawniejszych okresach historii. Zauważyć należy, iż w zakresie metod rozwiązywania konfliktów mediatorzy mają od tysięcy lat wciąż podobne narzędzia i możliwości działania. Od zawsze istotną wartością było istniejące zaufanie do osoby mediatora⁷. Stosowanie pozasądowych metod rozwiązywania sporów można znaleźć już w późnej starożytności. W Egipcie w VI w. n.e. ze względu na ówczesną skomplikowaną formę procesu sądowego oraz wysokie koszty dojazdu do sądu alternatywne metody cieszyły się olbrzymią popularnością. Korzystniejszym rozwiązaniem dla Egipcjan, w razie zaistnienia konfliktu, było uzyskanie przez nich wsparcia osoby trzeciej – przyjaciela, zawnego obywatela – co powodowało szybsze i tańsze jego rozwiązanie. Porozumienia

³ M. Pazdan, *O mediacji i projekcie jej unormowania w Polsce*, „Rejent” 2014/2(154), s. 9.

⁴ Przy tej okazji warto rozróżnić pojęcie mediacji od postępowania mediacyjnego. Mediacja to wzajemne rozmowy mediatora ze stronami zmierzające do zawarcia ugody, składanie przez nich oświadczeń. Postępowanie mediacyjne natomiast to zbiór czynności podejmowanych przez strony i mediatora mających na celu rozpoczęcie, przeprowadzenie i zakończenie mediacji. Zob. K. Markiewicz, *Postępowanie mediacyjne* [w:] *Mediacje w sprawach gospodarczych. Praktyka–Teoria–Perspektywy*, red. A. Torbus, Ministerstwo Gospodarki Departament Doskonalenia Regulacji Gospodarczych, Warszawa 2015, s. 248.

⁵ G. Nordhelle *Mediacja sztuka rozwiązywania konfliktów*, Fundacja Inicjatyw Społecznie Odpowiedzialnych, Gdańsk 2010, s. 27.

⁶ J. Skoczeń, R. Wierzbicka, *Mediacja...*, s. 199.

⁷ S. Kordasiewicz, *Historyczna i międzynarodowa perspektywa mediacji* [w:] *Mediacja. Teoria i praktyka*, red. E. Gmurzyńska, R. Morek, Warszawa 2009, s. 49.

stron były spisywane na zwojach papirusowych⁸. W systemie prawnym starożytnego Rzymu stosowanie instytucji polubownych było również powszechne. To właśnie ich łacińskie nazwy są obecnie podstawą stosowanej terminologii. Najstarszą i najbardziej rozpowszechnioną instytucją był arbitraż, a osiągnięte podczas niego rozstrzygnięcie było egzekwowane przez pretora. Drugą, nie mniej popularną, instytucją była mediacja. Na uwagę zasługuje, że za czasów panowania cesarza Dioklecjana, na przełomie III i IV w. n.e., na jego rozkaz, sądownictwo państwowe zostało całkowicie zastąpione sądownictwem polubownym. Mimo że eksperyment nie trwał długo, idea takiego sposobu rozwiązywania sporów pozostała wciąż żywa. Procedury związane z postępowaniem mediacyjnym zostały oparte na podstawie zwyczaju, nie były one regulowane. Dopiero justyniańskie *Digesta* z VI w. n.e. zawierały przepisy szczególnie określające instytucję mediacji⁹. Podobnie, państwa azjatyckie mogą pochwalić się istnieniem długiej tradycji mediacji. Przykładowo w Chinach to kultura oraz tradycja społeczna i gospodarcza przyczyniły się w istotnej mierze do jej szerokiego rozwoju. Właściwy proces sądowy uważany był za naruszenie obowiązujących zasad etycznych i filozoficznych, które odgrywały bardzo ważną społecznie rolę. Jedynie mediacja prowadzona przez zaufanych obywateli z wyższych klas społecznych pozwalała uczestnikom konfliktu „zachować twarz”¹⁰. W Europie instytucja mediacji trafiła również na podatny grunt. Mediacja stosowana była już w kulturze wczesnochrześcijańskiej. Duchowni niejednokrotnie świadczyli funkcję „rozjemców” pomiędzy podejrzanym a władzą. Często stawali się również mediatorami w sprawach rodzinnych oraz brali udział jako mediatorzy w dyplomatycznych sporach¹¹. Konflikty polityczne między dynastiami lub rodzinami arystokrackimi, od IX w., najczęściej były rozwiązywane w drodze mediacji, co potwierdza największa, powstała w tamtym okresie, ilość dokumentów w historii. W sporach jako przyjaciele stron występowali legaci papiescy, którzy pomagali zakończyć spór poprzez znalezienie akceptowalnego dla wszystkich stron rozwiązania. Można uznać, że ze względu na tradycyjne już zaangażowanie osób trzecich w rozmowy pokojowe, od połowy XVII w. mediacja stała się podstawową formą rozwiązywania konfliktów międzynarodowych¹². Kultury prawne islamskie, hinduska, żydowska i buddyjska z powodzeniem także stosują polubowne metody rozwiązywania sporów wypracowane przed wiekami do dziś. Arbitrami lub mediatorami są osoby określane jako „przyjaciele”, „dobrzy ludzie” czy „zadni obywatele”, cieszące się szacunkiem społeczności lokalnej. Zawarte porozumienia są wiążące dla stron i zawierają w swojej treści gwarancje dotyczące ich realizacji, jak przykładowo obowiązek zapłaty wysokich kar pieniężnych na wypadek nieprzestrzegania warun-

⁸ E. Jastrzębska, *Mediacja jako metoda rozwiązywania konfliktów. Mediacja w sprawach rodzinnych i opiekuńczych*, Instytut Psychologii UKSW, „Kwartalnik Naukowy” 2014/3(19), s. 165–166.

⁹ T. Serafin, *Geneza Instytucji mediacji [w:] Zarys metodyki pracy mediatora w sprawach cywilnych*, red. A.M. Arkuszewska, J. Plis, Warszawa 2014, s. 16.

¹⁰ E. Jastrzębska, *Mediacja...*, s. 165–166.

¹¹ H. Karaszewska, *Mediacja jako pozasądowa metoda rozwiązywania sporu – perspektywa historyczna i współczesna*, „Polska Myśl Pedagogiczna” 2020/6, s. 273.

¹² E. Jastrzębska, *Mediacja...*, s. 165–166.

ków zawartej ugody¹³. Tradycja mediacji i oddawania rozstrzygnięcia sporu zaufanej osobie trzeciej przetrwała do dziś w wielu społeczeństwach. W obecnych czasach w wielu wspólnotach religijnych przywódca duchowy pełni funkcję mediatora, pomagając znaleźć rozwiązanie w sytuacji konfliktowej. Przykładowo w norweskiej tradycji duchowni mogą pomagać w mediacjach pomiędzy małżonkami należącymi do danej parafii; imamowie pełnią podobną funkcję w krajach islamskich. Często głowa rodziny przyjmuje na siebie obowiązek mediacji pomiędzy krewnymi¹⁴.

Negocjacje i mediacje stanowią także niezwykle istotny element zachodniej kultury politycznej i prawnej. Są jednym z podstawowych elementów demokracji. Przez ostatnie kilkadziesiąt lat idea mediacji, która miałaby zastąpić przymus sądowy, zyskała dodatkowo na znaczeniu. Wpływ na powyższy stan ma wiele czynników. Jest nim niewątpliwie próba budowy zjednoczonej, choć różnorodnej, społeczności europejskiej po zakończeniu okresu zimnej wojny. Następuje także kryzys tradycyjnego wymiaru sprawiedliwości w demokratycznych państwach prawnych. Nieefektywność władczego rozwiązywania sporów oraz niewydolność organizacyjna sądów, przy jednoczesnym ogromnym napływie nowych spraw, wywołuje frustrację i skłania do poszukiwania innych sposobów rozwiązywania konfliktów¹⁵. W obecnym kształcie alternatywne metody rozwiązywania sporów powstały w Wielkiej Brytanii, a następnie wraz z pozostałymi elementami kultury prawnej zostały przeniesione do Stanów Zjednoczonych. Tam nastąpił ich samodzielny i dynamiczny rozwój, którego początek datowany jest od przełomu XIX i XX w. Ewolucja ta była na tyle istotna i znacząca, że to właśnie Stanom Zjednoczonym przypisuje się miano ojczyzny ruchów ADR¹⁶. Ich intensywny rozwój datuje się na lata 60. i 70. XX w. Mediacja miała już wówczas jednak swoją długą tradycję – mediatorzy byli wykorzystywani w sytuacjach konfliktowych związanych z wystąpieniami robotniczymi. Powołana, w celu ich łagodzenia, w 1947 r., Federalna Służba Mediacyjno-Pojednawcza była pierwszą instytucją mediacji nowożytnej na świecie. Zatrudniała mediatorów na etaty, a osoby na nie wybierane były niezależne od poglądów rządzących polityków. Kolejnym działaniem, które przyczyniło się do rozwoju mediacji, było powołanie instytucji CRS (Community Relations Service) – prowadzącej praktyki mediacyjne w społecznościach lokalnych dotyczących dyskryminacji ze względu na kolor skóry, rasę czy narodowość – oraz EEOC (Equal Employment Opportunity Commission) – badającej praktyki dyskryminacji w miejscu pracy. Wraz z rozwojem ADR nastąpił też szybki rozwój mediacji, nazywanej królową ADR, ze względu m.in. na sposób rozwiązywania konfliktów poza kosztownymi procedurami sądowymi¹⁷.

¹³ P. Sołtysiak, *Mediacja jako alternatywna metoda rozwiązywania sporów*, „Zeszyty Naukowe Instytutu Administracji AJD w Częstochowie Gubernaculum et Administratio” 2012/2(6), s. 16.

¹⁴ G. Nordhelle, *Mediacja...*, s. 28.

¹⁵ A. Kalisz, A. Zienkiewicz, *Mediacja sądowa i pozasądowa. Zarys wykładu*, Warszawa 2014, s. 13.

¹⁶ A. Kalisz, A. Zienkiewicz, *Mediacja...*, s. 26.

¹⁷ T. Serafin, *Geneza instytucji mediacji...*, s. 20–21.

Instytucja mediacji znalazła także odzwierciedlenie w prawie europejskim, choć należy podkreślić, że mediacja w formie zinstytucjonalizowanej, w porównaniu do Stanów Zjednoczonych, rozwija się w Europie dosyć opornie. Pierwsze działania prawotwórcze w obszarze ADR podjęła Rada Europy. Na początku zostało wprowadzone zalecenie R (81) 7 o środkach ułatwiających dostęp do wymiaru sprawiedliwości, gdzie uznano za celowe eliminowanie zawiłych procedur sądowych na rzecz stosowania form koncyliacyjnych i polubownych. Kolejnym krokiem było zalecenie nr R (2002) 10 w sprawie mediacji w sprawach cywilnych, gdzie została po raz pierwszy wprowadzona definicja instytucji mediacji oraz zakresu jej stosowania¹⁸. Alternatywne formy rozwiązywania sporów pozostają także w kręgu zainteresowania Komisji Europejskiej, która podjęła prace mające na celu ich propagowanie oraz zmodyfikowanie procesu sądowego w taki sposób, aby mogły realnie być wykorzystywane jako alternatywa dla drogi sądowej. W 2002 r. powstała Zielona Księga dotycząca alternatywnego rozwiązywania sporów w sprawach cywilnych i handlowych. Przedstawia ona zakres zastosowania ADR w poszczególnych państwach Unii Europejskiej. Podkreślono w niej, że rozwój zainteresowania ADR spowodowany jest w znacznym stopniu tym, że ADR w krajach Unii Europejskiej mogą stać się środkiem ułatwiającym dostęp do wymiaru sprawiedliwości. Jej znaczącym mankamentem jest niestety brak zawarcia w niej definicji samego pojęcia ADR-u oraz brak klasyfikacji jego znanych form. Słusznie się wskazuje, że przyczynia się to do utrzymania chaosu terminologicznego w tej materii. Jest to tym bardziej istotne, że czasem samo pojęcie ADR-u jest traktowane jako synonim mediacji bądź odnoszone jest do sytuacji, gdy osoba trzecia decyduje o sposobie rozwiązania sporu¹⁹. Mediacja w sprawach cywilnych została kompleksowo uregulowana dopiero w dyrektywie Parlamentu Europejskiego i Rady 2008/52/WE w sprawie niektórych aspektów mediacji w sprawach cywilnych i handlowych²⁰. Tym samym mediacja doczekała się swojej legalnej definicji dopiero w 2008 r. Zawarta jest ona w art. 3 dyrektywy 2008/52/WE. Mediacja według niej to zorganizowane postępowanie o dobrowolnym charakterze, bez względu na jego nazwę bądź określenie, w którym przynajmniej dwie strony sporu próbują same osiągnąć porozumienie, korzystając z pomocy mediatora. Z kolei terminem „mediacja” obejmuje się też postępowanie prowadzone przez sędziego, który nie jest odpowiedzialny za jakiegokolwiek postępowanie sądowe dotyczące danego sporu²¹.

¹⁸ T. Serafin, *Geneza instytucji mediacji...*, s. 23–24.

¹⁹ Ł. Błaszczak, *Mediacja a inne alternatywne formy rozwiązywania sporów (wybrane zagadnienia)*, „Kwartalnik ADR” 2012/2, s. 15–16.

²⁰ Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2008/52/WE z 21.05.2008 r. w sprawie niektórych aspektów mediacji w sprawach cywilnych i handlowych (Dz.Urz. WE L 136, s. 3, ze sprost.).

²¹ K. Markiewicz, *Postępowanie mediacyjne [w:] Mediacja w sprawach gospodarczych. Praktyka-Teoria-Perspektywy*, red. A. Torbus, Ministerstwo Gospodarki. Departament Doskonalenia Regulacji Gospodarczych, Warszawa 2015, s. 248.

1.3. Rozwój mediacji w Polsce

Choć współczesna historia mediacji w Polsce liczy nieco ponad dekadę, instytucja znana była już dużo wcześniej. Najdawniejszą formą rozwiązywania sporów był sąd jednaczy. W I Rzeczypospolitej stosowanie alternatywnych metod rozwiązywania sporów wynikało z przewlekłości procesów sądowych oraz problemów z egzekucją wydawanych wyroków. Nawet w najwyższych i najpoważniejszych sądach szlacheckich, Trybunale Koronnym i Litewskim, spory często kończyły się porozumieniami. Również w miastach sądownictwo polubowne odgrywało dużą rolę w szybkim rozwiązywaniu sporów w gronie kupców i rzemieślników²². Ustrój społeczny w Polsce, počawszy od średniowiecza aż do początku XIX w., opierał się na zasadzie stanowości. Każdy ze stanów miał odrębne prawo i własne sądownictwo. Funkcjonowały wówczas sądy miejskie, wiejskie i kościelne, a każdy z nich inaczej interpretował prawo oraz stosował je w odmienny sposób. Tym samym istotne było polubowne rozwiązywanie sporów. Osoby określane mianem sędziów polubownych lub mediatorów wybierane były dowolnie. Strony wskazywały liczbę arbitrów, a także miały możliwość wskazania superarbitra, czyli mediatora, który jednak nie był powoływany obligatoryjnie. Postępowanie sądu polubownego było ostateczne, kończyło się zawarciem ugody lub wydaniem wyroku. Pomimo podejmowanych prób sformalizowania postępowania mediacyjnego wraz z nadejściem do nas oświeceniowych idei kodyfikacyjnych, do prawnego rozróżnienia arbitrażu i mediacji doszło jednak dopiero w XIX w. Wówczas nastąpiły istotne zmiany w prawie. W każdym powiecie został powołany sąd pokoju wraz z wydziałem pojednawczym. Próby osiągnięcia ugody pomiędzy stronami podejmował się urzędnik sądu, a gdy dochodziło do zawarcia ugody, nabierała ona mocy prywatnego zobowiązania i uznawano ją za tytuł egzekucyjny. Sądy pokoju uznawane były za kontynuację staropolskiego sądownictwa polubownego. Ugruntowała się rola nieformalnego rozjemcy, mediatora, jednacza²³.

W Polsce pod koniec lat 50. w niektórych środowiskach lokalnych pojawiły się Społeczne Komisje Pojednawcze (SKP), będące zinstytucjonalizowanym mechanizmem rozwiązywania sporów. Ich działanie wpisywało się w system wymiaru sprawiedliwości. Były one oparte na własnych, odrębnych zasadach, takich jak: dobrowolność uczestnictwa i nieformalność procedowania. Funkcje w nich nie były pełnione zawodowo. W sprawach prywatnoskargowych obowiązki mediatora nałożono na sędziów. Nie byli oni jednak przygotowani do pełnienia takiej funkcji, nie mieli kompetencji i znajomości technik mediacyjnych, często nie mieli także woli do jej pełnienia. Strony często odbierały także działania sędziów na rzecz zawarcia ugody jako presję z ich strony. Generowało to dodatkowo sprzeczności w obszarze pełnionych ról. Brak wyodrębnienia osoby mediatora doprowadził do praktycznego zaniku tej funkcji. Tym

²² T. Serafin, *Geneza instytucji mediacji...*, s. 25–26.

²³ H. Karaszewska, *Mediacja...*, s. 274–275.

Książka omawia genezę i ciągle wzrastające znaczenie mediacji jako wiodącej metody rozwiązywania sporów, etapy i fazy postępowania mediacyjnego, a także zakres czynności i obowiązki mediatorów. Publikacja prezentuje również cywilną, karną, wewnątrzinstytucjonalną i etyczną odpowiedzialność mediatora za działania podejmowane podczas postępowania mediacyjnego.

Autorzy zwracają szczególną uwagę na konsekwencje niewłaściwego prowadzenia mediacji oraz omawiają najczęstsze wątpliwości w zakresie wymagań stawianych mediatorom. W publikacji zawarto również wzory:

- umowy o mediację,
- zgody na mediację,
- monologu mediatora,
- zaproszenia na mediację.

Publikacja może być zarówno praktycznym komentarzem dla osób przygotowujących się do zawodu mediatora, jak i przydatnym uzupełnieniem wiedzy dla mediatorów, sędziów, adwokatów i radców prawnych.

Liliana Indan-Pykno – adwokat i mediator; absolwentka studiów podyplomowych Szkoły Prawa Niemieckiego i Westfälische Wilhelms-Universität w Münster dla studentów polskich; od 2014 r. prowadzi kancelarię adwokacką oraz praktykę mediacyjną; wpisana na listę stałych mediatorów przy Sądzie Okręgowym w Toruniu oraz mediatorów Centrum Mediacji przy Naczelnej Radzie Adwokackiej, w latach 2018–2020 koordynator ds. mediacji przy Okręgowej Radzie Adwokackiej w Toruniu, obecnie członek Kolegium Redakcyjnego Centrum Mediacji przy Naczelnej Radzie Adwokackiej; autorka publikacji z zakresu mediacji.

Maciej Indan-Pykno – doktor nauk prawnych; adwokat i mediator; od 2013 r. prowadzi kancelarię adwokacką, a swoją praktykę rozszerzył o działalność mediacyjną; w kadencji 2016–2020 członek Komisji Legislacyjnej przy Naczelnej Radzie Adwokackiej w Warszawie; były członek Komisji Praw Człowieka przy Naczelnej Radzie Adwokackiej; pracował jako adiunkt w Wyższej Szkole Bankowej w Toruniu; obecnie wpisany na listę mediatorów Centrum Mediacji przy Naczelnej Radzie Adwokackiej; autor publikacji z zakresu myśli polityczno-prawnej i prawa europejskiego.



Kup e-book i czytaj
w aplikacji Smarteca



ZAMÓWIENIA:

INFOLINIA: 801 04 45 45

ZAMOWIENIA@WOLTERSKLUWER.PL

WWW.PROFINFO.PL

