

WŁODZIMIERZ BROŃSKI

EUROPEJSKIE REGULACJE DOTYCZĄCE MEDIACJI W SPRAWACH CYWILNYCH I GOSPODARCZYCH

Konflikt, a w szczególności sposoby jego regulacji i opanowywania, są bezsprzecznie przedmiotem prawa. To oznacza, że w tym zakresie podlega on zasadom i celom przyjętym przez prawo jako system. Co do zasady, w sferze prawa cywilnego strony zawsze mogą rozwiązać konflikt i zawrzeć porozumienie, zanim wstąpią na drogę sądową oraz – w określonych przypadkach – mają taką możliwość po wniesieniu sporu do rozstrzygnięcia przez sąd¹. Stąd istnieje w tym obszarze bardzo szeroki zakres pozasądowego rozwiązywania sporów. W niniejszym artykule, po przedstawieniu określenia instytucji mediacji, ograniczymy się wyłącznie do zaprezentowania europejskich regulacji prawnych dotyczących mediacji w sprawach *stricte* cywilnych i gospodarczych².

Dr hab. WŁODZIMIERZ BROŃSKI, prof. KUL – kierownik Katedry Negocjacji i Mediacji Wydziału Prawa, Prawa Kanonicznego i Administracji KUL; adres do korespondencji: Al. Raławickie 14, 20-950 Lublin.

¹ Decydującym kryterium uznania danego sporu za sprawę cywilną jest charakter stosunku prawnego, z którego dana sprawa wynikła. Przez stosunki cywilnoprawne rozumie się grupę stosunków prawnych określanych przez dyspozycje norm szeroko rozumianego prawa cywilnego. Charakteryzują się one równorzędnością stron (cywilnoprawna metoda regulacji) oraz autonomią woli stron (dobrowolność, tj. swoboda co do składania oświadczeń woli i co do ich treści). W. S i e d l e c k i, Z. Ś w i e b o d a, *Postępowanie cywilne*, Warszawa 2004, s. 21-22.

² Przyjmowane w działalności mediacyjnej w Polsce rozumienie „sprawy cywilnej” ma zazwyczaj znaczenie materialne i obejmuje sprawy ze stosunków z zakresu prawa cywilnego materialnego (łącznie z prawem handlowym, rozumianym jako cywilne prawo gospodarcze), z zakresu prawa rodzinnego i opiekuńczego oraz prawa pracy. Do spraw cywilnych w znaczeniu formalnym należą sprawy dotyczące ubezpieczeń społecznych oraz „inne sprawy”, do których stosuje się k.p.c. z mocy przepisów zawartych w samym kodeksie bądź w innych ustawach szczególnych. Sprawy z zakresu ubezpieczeń społecznych co do zasady nie są przed-

1. OKREŚLENIE INSTYTUCJI MEDIACJI W PRAWIE EUROPEJSKIM³

W ramach procedur ADR⁴ jedną z powszechniej wykorzystywanych form rozwiązywania sporów jest mediacja⁵. Termin „mediacja” pochodzi od greckiego *medos* (i oznacza „pośredniczący”, „neutralny”, „nieprzynależny do żadnej ze stron”) oraz od łacińskich *meditatio* (pośrednictwo) i *mediare* (pośredniczyć w sporze)⁶. W prawie międzynarodowym, jak i w legislacjach krajowych brakuje jednolitej definicji normatywnej mediacji. Istnieją natomiast definicje szczegółowe różnych rodzajów mediacji.

Rekomendacja nr R (98)1 Komitetu Ministrów Rady Europy na temat mediacji rodzinnej⁷ określa mediację jako proces, w którym „trzecia osoba, niez zaangażowana w sprawy będące przedmiotem konfliktu, ułatwia dyskusję między stronami, pomagając im rozwiązać problemy i dojść do porozumienia”

miotem mediacji. Zalecenie nr R (02) 10 Komitetu Ministrów Rady Europy z dnia 18 października 2002 (Recommendation No. R (02) 10 of the Committee of Ministers to Member States on mediation in civil matters (Adopted by the Committee of Ministers on 18 September 2002 at the 808th meeting of the Ministers' Deputies), <https://wcd.coe.int>) zakresem pojęcia „sprawy cywilne” obejmuje również – poza sprawami *stricto* cywilnymi – sprawy gospodarcze, konsumenckie i ze stosunków pracy. Równocześnie podkreśla się w nim, że Zalecenie nie pozostaje w sprzeczności z postanowieniami zapisanymi w pkt. II Zalecenia nr R (98) 1 w sprawie mediacji rodzinnej (Recommendation No. R (98)1 of the Committee of Ministers to Member States on family mediation (Adopted by the Committee of Ministers on 21 January 1998 at the 616th meeting of the Ministers' Deputies), <https://wcd.coe.int>). Oznacza to, że na gruncie tego aktu nie ma kolizji w sytuacji zaliczenia przez polski k.p.c. spraw z zakresu prawa rodzinnego i opiekuńczego do spraw cywilnych i poddanie ich mediacji cywilnoprawnej.

³ W niniejszym artykule terminu „prawo europejskie” użyto w szerokim znaczeniu, czyli obejmującym – obok prawa Wspólnot Europejskich i Unii Europejskiej – również prawo tworzone w ramach działania europejskich organizacji międzynarodowych. M. H e r d e g e n, *Prawo europejskie*, Warszawa 2006, s. 4.

⁴ Na temat antycznych korzeni alternatywnego rozwiązywania sporów w europejskiej kulturze prawnej oraz genezy i nowożytnego rodowodu ADR piszą między innymi: A. K a l i s z, E. P r o k o p - P e r z y Ń s k a, *Mediacja w sprawach cywilnych w prawie polskim i europejskim*, „Europejski Przegląd Sądowy” 2010, nr 11, s. 14-16.

⁵ Mediację należy odróżnić od postępowania mediacyjnego, chociaż te terminy są używane zamiennie. Pod pojęciem postępowania mediacyjnego kryje się kilka znaczeń – od postępowania, w którym mediator ma pomagać stronom w dojściu do porozumienia i wygaszenia (złagodzenia) konfliktu, po działania sądu zmierzające do zastąpienia postępowaniem mediacyjnym formalnego procesu sądowego.

⁶ A. B e n e d i k t, *Negocjacje i mediacje w administracji*, Wrocław 2006, s. 39.

⁷ Memorandum wyjaśniające do Zalecenie nr R (98)1 zostało zamieszczone w: *Mediacja*, red. L. Mazowiecka, Warszawa 2009, s. 421-444.

(B pkt 16). Komentarz do załącznika Zalecenia nr R (99)19 Komitetu Ministrów dotyczącego mediacji w sprawach karnych⁸, wyjaśniając termin „mediacja” w sensie ogólnym, nie zaś w specyficznym kontekście karnym, nazywa mediację procesem „rozwiązywania konfliktu z udziałem bezstronnej osoby trzeciej w celu ułatwienia osiągnięcia dobrowolnej ugody między stronami” (pkt 1). Natomiast mediacja w sprawach karnych jest zdefiniowana jako „proces, w którym ofierze i sprawcy daje się możliwość dobrowolnego, aktywnego uczestniczenia w rozwiązywaniu problemów powstałych wskutek przestępstwa – przy pomocy bezstronnej osoby trzeciej lub mediatora” (pkt 1). Decyzja Ramowa Rady 2001/220/WSiSW z dnia 15 marca 2001 r. w sprawie pozycji ofiar w postępowaniu karnym definiuje mediację w sprawach karnych jako „prowadzone przez kompetentną osobę poszukiwanie, przed lub w trakcie postępowania karnego, rozwiązania wynegocjowanego między ofiarą a sprawcą przestępstwa” (art. 1 e)⁹. Zalecenie nr R (02) 10 określa instytucję mediacji cywilnoprawnej jako „proces rozwiązywania sporów, podczas którego strony negocjują sporne zagadnienia w celu osiągnięcia porozumienia z pomocą jednego lub kilku mediatorów” (A. I.). Natomiast Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady Europy 2008/52/WE z 21 maja 2008 roku w sprawie niektórych aspektów prawnych mediacji w sprawach cywilnych i handlowych¹⁰ w pkt. 3a stwierdza, że: „mediacja oznacza zorganizowane postępowanie o dobrowolnym charakterze, bez względu na jego nazwę lub określenie, w którym przynajmniej dwie strony sporu próbują same osiągnąć porozumienie w celu rozwiązania ich sporu, korzystając z pomocy mediatora. Postępowanie takie może zostać zainicjowane przez strony albo może je zaproponować lub zarządzić sąd lub nakazać prawo państwa członkowskiego. Termin ten obejmuje mediację prowadzoną przez sędziego, który nie jest odpowiedzialny za jakiegokolwiek postępowanie sądowe dotyczące rzeczoności sporu. Nie obejmuje on jednak prób podejmowanych przez sąd lub sędziego rozstrzygającego spór w toku postępowania sądowego dotyczącego rzeczoności sporu”.

⁸ Recommendation No. R (99) 19 of the Committee of Ministers to Member States concerning mediation in penal matters (Adopted by the Committee of Ministers on 15 September 1999 at the 679th meeting of the Ministers' Deputies), <http://www.coe.int>). Komentarz do Zalecenia nr R (99) 19 zob. *Mediacja*, s. 409-420.

⁹ Dz. U. WE L 82 z 22.03.2001.

¹⁰ Dz. U. L 136 z 24.05.2008 r.

Przytoczone powyżej określenia mediacji pozwalają skonstatować, że w doktrynie prawa europejskiego mediację *expressis verbis*, rozumie się jako proces, sposób, formę rozwiązywania sporów. U podstaw mediacji leży przekonanie, że bez odwoływania się do rozstrzygnięć sądu można za jej pomocą pogodzić zwaśnione strony i doprowadzić do osiągnięcia wzajemnego, korzystnego porozumienia uwzględniającego ich interesy (potrzeby). Postrzegając mediację jako jedną z podstawowych form ADR, należy przyjąć, że służy ona nie tylko rozwiązywaniu sporów na drodze porozumienia, ale jest także szczególnego rodzaju dyskursem, skoncentrowanym na potrzebach i interesach stron, wymianie ich stanowisk i argumentacji. Jej konstytutywny zespół cech stanowią: obecność neutralnej wobec przedmiotu sporu i bezstronnej wobec uczestników mediacji osoby trzeciej pomagającej stronom osiągnąć porozumienie, nienarzucającej im wiążącego rozstrzygnięcia sporu. Mediacja jest zatem przykładem niewładczej ingerencji osoby trzeciej. Zadaniem mediatora jest pośredniczenie w dojściu do porozumienia poprzez racjonalną perswazję mającą na celu likwidowanie rozbieżności pomiędzy stanowiskami stron, wprowadzanie i utrzymywanie dialogicznej komunikacji pomiędzy stronami sporu, a także zlikwidowanie przyczyn rozwiązywanego konfliktu oraz zapewnienie stronom pozytywnych relacji i współdziałania¹¹. Poza tym do charakterystycznych cech postępowania mediacyjnego należą: dobrowolność podjęcia i uczestniczenia w postępowaniu mediacyjnym oraz zawierania porozumienia, elastyczność postępowania mediacyjnego (odformalizowanie)¹².

W literaturze przedmiotu brakuje również jednolitego określenia instytucji mediacji. Autorzy opisując mediację, powołują się na regulacje prawne krajowe i międzynarodowe, w tym europejskie, zwracając przede wszystkim uwagę na jej elementarne zasady, komunikacyjny charakter i prawno-wychowawczy wymiar. Podkreślają, że kompetencja do podjęcia decyzji rozwiązującej spór należy wyłącznie do stron sporu, a decyzja o przystąpieniu do mediacji jest zawsze dobrowolna. Jest ona szczególnym mechanizmem decyzyjnym, zmierzającym do rozwiązania sporu godzącego dążenia i interesy stron oraz oczekiwania otoczenia społecznego¹³. W stosowanych praktycznie

¹¹ Zob. A. C y b u l k o, *Komunikacja interpersonalna*, [w:] *Mediacje. Teoria i praktyka*, red. E. Gmurzyńska, R. Morek, Warszawa 2009, s. 69-87.

¹² A. K a l i s z, *Quasi-mediacyjność postępowania mediacyjnego przed sądami administracyjnymi*, [w:] *Arbitraż i mediacja. Praktyczne aspekty stosowania przepisów*, red. J. Olszewski, Rzeszów 2007, s. 158.

¹³ A. K o r y b s k i, *Alternatywne rozwiązywanie sporów w USA – studium teoretyczno-prawne*, Lublin 1993, s. 115.

procedurach mediacyjnych mediator, odwołując się do interesów i racji stron, pomaga stronom sporu w wypracowaniu rozwiązania ich satysfakcjonującego, zgodnego z wartościami, regułami akceptowanymi przez otoczenie społeczne i obowiązującym prawem. Same strony sporu zachowują pełną autonomię w zakresie wyboru reguł i procedury, a także samej osoby mediatora¹⁴.

Reasumując należy stwierdzić, że rozumienie instytucji mediacji w prawie europejskim koresponduje przede wszystkim z paradygmatem mediacji *Problem – solving paradigm*, za którego prekursorów uznaje się R. Fishera i W. Ury'ego. Do jego konstytutywnych cech należą cztery podstawowe założenia: neutralny mediator jest zainteresowany procesem dochodzenia do porozumienia, a nie istotą sporu, strony sporu są ukierunkowane na interesy, konflikt najlepiej rozwiązać, koncentrując się na interesach stron, głównym celem mediacji są negocjacje stron dla osiągnięcia rozwiązania *win-win* przyjmującego formę porozumienia¹⁵.

2. MEDIACJA W SPRAWACH *STRICTE* CYWILNYCH

Klasyczny model procesu cywilnego w obliczu ciągłego wzrostu ilości sporów nie jest w stanie zapewnić jednostkom efektywnej ochrony prawnej. W związku z tym pojawiła się konieczność promowania i rozwoju alternatywnych i pozasądowych form rozwiązywania sporów cywilnych, które łącznie z procedurami sądowymi zapewniałyby odpowiedni dostęp do wymiaru sprawiedliwości¹⁶.

Mediacja w postępowaniu cywilnym jest instytucją w naturalny sposób korespondującą z naturą prawa prywatnego. Rudymentarne zasady prawa prywatnego, takie jak autonomia woli, swoboda umów, brak podporządkowania i równorzędność stron stosunku prawnego, idealnie pasują do instytucji me-

¹⁴ Zob. A. Zi en k i e w i c z, *Studium mediacji. Od teorii ku praktyce*, Warszawa 2007, s. 31-38; A. K a l i s z, A. Zi en k i e w i c z, *Mediacja sądowa i pozasądowa*, Warszawa 2009, s. 33; A. L e w i c k a, E. G r u d n i e w s k a, *Mediacja sądowa*, Lublin 2010, s. 66-69.

¹⁵ L. Riskin nazywa mediacje wspomaganymi przez mediatora negocjacjami, a D. Peters zauważa, że negocjacje są powszechnym postępowaniem w budowaniu relacji prawnych i rozwiązywaniu sporów. L. R i s k i n, *Understanding Mediator's Orientation, Strategies and Techniques: A Grid for the Perplexed*, "Harvard Negotiation Law Review" 1996, nr 1, s. 8-51.

¹⁶ Zob. A. W a c h, *Alternatywne formy rozwiązywania sporów sądowych*, Warszawa 2005, s. 111-116.

diacji jako alternatywnej formy rozwiązywania sporów prawnych. Dlatego o ile dawniej do mediacji dochodziło niemal zawsze na podstawie nieformalnego porozumienia zawieranego przez strony sporu już po jego zaistnieniu, obecnie ustawodawcy, dostrzegając wielorakie zalety mediacji, coraz częściej powierzają sądom kompetencję do skierowania stron sporu do mediacji¹⁷.

W prawie europejskim regulacja mediacji w sprawach cywilnych znajduje się w Zaleceniu nr R (02)10. Komitet Ministrów Rady Europy podkreśla w Zaleceniu potrzebę kontynuowania wysiłków poświęconych udoskonalaniu metod rozwiązywania sporów i wyraża przekonanie, że mediacja w sprawach cywilnych przynosi istotne korzyści poprzez rozwiązywanie sporów w drodze zawieranych pomiędzy stronami porozumień. Zdaniem autorów Zalecenia, mediacja, będąc efektywnym, skutecznym i dostępnym sposobem rozwiązywania konfliktów, może pomóc w zmniejszeniu liczby spraw sądowych¹⁸.

Zalecenie wprowadza definicję mediacji cywilnoprawnej¹⁹ i reguluje kwestie: organizacji mediacji, procesu mediacji, szkolenia i odpowiedzialności mediatorów, ugody osiągniętej w mediacji, informowania na temat mediacji oraz zachęca państwa członkowskie do tworzenia mechanizmów promujących wykorzystanie mediacji dla rozwiązywania sporów z elementami międzynarodowymi.

Zgodnie z postanowieniami Zalecenia państwa członkowskie powinny wprowadzić postępowanie mediacyjne zarówno w formie instytucjonalnej, jak i umownej, zarówno do sektora publicznego, jak i prywatnego²⁰. Strony

¹⁷ R. M o r e k, *Mediacja w sprawach cywilnych*, [w:] *Mediacje. Teoria i praktyka*, s. 179-180.

¹⁸ Instytucja mediacji pozwala efektywnie rozstrzygać spory o charakterze cywilnym. Zob. K. F l a g a - G i e r u s z y ń s k a, *Kilka uwag o mediacji jako instrumencie efektywnego rozstrzygnięcia sporów gospodarczych*, [w:] *Arbitraż i mediacja. Praktyczne aspekty stosowania przepisów*, s. 80-83.

¹⁹ W polskim systemie prawa brakuje ogólnej definicji legalnej mediacji. W praktyce może to prowadzić do rozmycia znaczenia tego pojęcia. W ten sposób jako mediacja mogą być zakwalifikowane postępowania o charakterze pojednawczym lub koncyliacyjnym, niemające klasycznych cech tej instytucji. Zob. K a l i s z, *Quasi-mediacyjność postępowania mediacyjnego przed sądami administracyjnymi*, s. 157-159.

²⁰ Mediacja instytucjonalna, czyli na podstawie skierowania sądu, jest formalnie i funkcjonalnie powiązana z postępowaniem sądowym. W prawie polskim sąd może skierować strony prowadzonego postępowania do mediacji z urzędu, na wniosek jednej z nich lub na jej zarzut podniesiony w związku z uprzednim zawarciem umowy o mediację. Strony też mogą porozumieć się w przedmiocie skierowania sprawy do mediacji w toku postępowania sądowego i zgodnie wnieść o skierowanie sprawy do mediacji, a także o zawieszenie ewentualnie tego postępowania. Natomiast mediacja kontraktowa (umowna, pozasądowa) jest inicjowana przez

sporu, decydując się na poddanie się postępowaniu mediacyjnemu, zachowują prawo do wykorzystania drogi sądowej dla ostatecznego rozwiązania sporu. Równocześnie państwa członkowskie muszą zadbać o to, aby wprowadzona instytucja mediacji nie była wykorzystywana jako instrument opóźniający lub spowalniający postępowanie sądowe ani przez strony, ani przez sąd. W tym celu trzeba zachować równowagę pomiędzy efektywnością a promowaniem szybkich i łatwo dostępnych procedur mediacyjnych. Z uwagi na szczególną użyteczność, postępowanie mediacyjne powinno być stosowane przede wszystkim wtedy, gdy same procedury sądowe nie są odpowiednie dla stron, zwłaszcza z powodu kosztów i formalnego charakteru, albo też gdy istnieje potrzeba utrzymania dialogu lub kontaktu między stronami. Należy również rozważyć ustanowienie instytucji całkowitego lub częściowego zwolnienia strony od kosztów mediacji, gdy jej interes wymaga szczególnej ochrony (pkt III)²¹.

Według Zalecenia nr R (02)10 mediatorzy mają być w swoim działaniu niezależni, bezstronni i zapewnić przestrzeganie zasad postępowania mediacyjnego w procesie mediacji. Respektując zasadę równości stron, nie powinni mieć możliwości narzucenia stronom sposobu rozwiązania problemu stanowiącego przedmiot sporu. Ponadto, ponieważ informacje uzyskiwane w trakcie mediacji mają charakter poufny, nie mogą być wykorzystywane bez zgody stron lub w sprzeczności z prawem krajowym. Procedura mediacji powinna zapewnić stronom wystarczający czas, niezbędny do przemyślenia kwestii spornych i sposobu ich rozwiązania (pkt IV)²².

same strony w drodze zawartej pomiędzy nimi umowy o poddaniu sporu mediacji. Jest zatem w pełni samodzielną formą rozwiązywania sporów. K a l i s z, Z i e n k i e w i c z, *Mediacja sądowa i pozasądowa*, s. 69.

²¹ Zob. A. K a l i s z, E. P r o k o p - P e r z y ń s k a, *Mediacja cywilnoprawna w kontekście uregulowań polskich i europejskich*, [w:] *Alternatywne formy rozwiązywania sporów w teorii i praktyce*, red. H. Duszka-Jakimko, S. L. Stadniczeńko, Opole 2008, s. 135-136.

²² W literaturze przedmiotu wyróżnia się trzy strategie mediacyjne: „facilitative”, „evaluative” i „transformative”. Rozumienie mediacji i roli mediatora w Zaleceniu nr R (02) 10 odnosi się do strategii typu „facilitative”, która opiera się na przyjęciu bardzo radykalnego rozumienia zasady neutralności mediatora jako neutralności bezwzględnej. Przyjmuje się tutaj zasadę: Im mniej mediatora w mediacji, tym lepiej dla procesu mediacji. Zakłada się zatem jak najmniejszą interwencję mediatora w toczący się spór. Mediator nie prezentuje własnego poglądu na istotę konfliktu, nie udziela porad, nie proponuje sposobów rozwiązania sporu, treści porozumienia. Szczególnie istotne jest w tej strategii podkreślanie autonomii konfliktu. Mediator koncentruje uwagę stron na ich potrzebach i interesach, nie zaś na ich prawnej pozycji w kontekście ewentualnej rozprawy sądowej. K a l i s z, Z i e n k i e w i c z, *Mediacja sądowa i pozasądowa*, s. 57. Zob. Z i e n k i e w i c z, *Studium mediacji*, s. 170-184.

Warto również zauważyć, że zasadą niewyrażoną bezpośrednio w Zaleceniu jest „dobrowolność”, będąca podstawowym przymiotem mediacji. „Mediator nie ma prawa narzucać stronom rozwiązania” (pkt IV). Jeśli przyjmujemy szerokie rozumienie terminu „rozwiązanie”, czyli jako decyzję o przystąpieniu do mediacji, jej kontynuacji, jak i porozumienie końcowe, to wówczas stwierdzenie to możemy powiązać z tą zasadą²³.

Ugoda w postępowaniu mediacyjnym powinna być redagowana w końcowym jego etapie i powinna zawierać wskazanie przedmiotu sporu, jego zakresu i sposobu rozwiązania oraz być obligatoryjnie sporządzona na piśmie. Po jej spisaniu należy zagwarantować stronom odpowiedni czas do ostatecznego namysłu. W sytuacji podjęcia decyzji przez strony w przedmiocie zawarcia ugody powinny one złożyć swoje podpisy na sporządzonym dokumencie. Mediatorzy zobligowani są ponadto do informowania stron o skutkach ugody oraz do pouczenia stron o tym, jakie kroki należy podjąć, jeśli jedna lub obie strony chcą wprowadzić ugodę w życie. Kryterium dyskwalifikującym przyjętą ugodę mediacyjną jako niedopuszczalną jest jej niezgodność z klauzulą porządku publicznego (pkt VI)²⁴.

Przedstawione powyżej zasady mają charakter zaleceń, sformułowanych w sposób ogólny. Dotyczą jedynie skutku, jakiego Rada Europy oczekuje od państw członkowskich. Wypełnienie tych zaleceń wymaga podjęcia szeregu działań przez państwa członkowskie, takich jak na przykład przyjęcia określonej strategii informacyjnej, dotyczącej zasad i istoty postępowania mediacyjnego, kosztów i skuteczności mediacji w sprawach cywilnych. Państwa powinny także wspierać inicjatywy – podejmowane przez środowisko mediatorów – tworzenia ośrodków informacyjnych udzielających bezstronnych porad, łącznie z poradami telefonicznymi, korespondencyjnymi czy e-mailowymi. Wszystkie działania w tym zakresie powinny być zgodne z prawem krajowym (pkt VII). Zadaniem państw członkowskich jest również promowanie postępowania mediacyjnego w sprawach z elementami międzynarodowymi i ułatwienie jego stosowania (pkt VIII).

W drodze mediacji, zgodnie z wytycznymi zawartymi w Zaleceniu nr R (02)10, można rozwiązywać spory prawne w sprawach nie tylko *stricto* cywilnych, ale i gospodarczych. Warto również zauważyć, że w prawie europejskim mediacja jest zalecana nie tylko jako forma rozwiązywania sporów w sprawach cywilnych wewnątrz krajowych, ale i w sporach transgranicznych.

²³ K a l i s z, P r o k o p - P e r z y ń s k a, *Mediacja cywilnoprawna*, s. 138.

²⁴ Tamże, s. 136.

3. MEDIACJA W SPRAWACH GOSPODARCZYCH

Zgodnie z wytycznymi zawartymi z Zaleceniu nr R (02)10 w zakres przedmiotowy mediacji w sprawach cywilnych wchodzi również sprawy gospodarcze (pkt II). Zatem wszystkie wskazania zawarte w Zaleceniu dotyczą w takim samym stopniu mediacji gospodarczej, która jest wyspecjalizowaną formą mediacji cywilnej. Z jednej strony wynika to z charakteru sporów, którymi są sprawy z zakresu ochrony konkurencji, tzw. sprawy regulacyjne, upadłościowe i naprawcze²⁵, z drugiej zaś ze względu na to, że przedmiotem mediacji nie zawsze będzie konflikt z udziałem podmiotu będącego osobą fizyczną, jak to ma miejsce w pozostałych mediacjach cywilnych²⁶.

Rosnące znaczenie instytucji mediacji, zwłaszcza w praktyce gospodarczej, sprawiło, że pojawiły się tendencje do jej prawnego unormowania i instytucjonalizacji. Istotne znaczenie odegrały wyniki dyskusji nad тезami zawartymi w Zielonej Księdze o alternatywnych metodach rozwiązywania sporów cywilnych i handlowych²⁷. Celem Zielonej Księgi była dyskusja z udziałem wszystkich zainteresowanych państw, instytucji i organizacji, dotycząca potrzeby uregulowania ADR. Komisja uzyskała około 200 odpowiedzi od rządów państw członkowskich i państw trzecich, ludzi nauki, sędziów, stowarzyszeń i firm prawniczych, izb handlowych, organizacji konsumenckich, federacji przedsiębiorców i spółek handlowych. We wszystkich podkreślano celowość inicjatyw zmierzających do zapewnienia im określonego poziomu prawnego uregulowania²⁸.

Ważnym etapem służącym prawnemu uregulowaniu mediacji gospodarczej była również przyjęta przez Komisję Narodów Zjednoczonych ds. Międzynarodowego Prawa Handlowego w dniu 24 czerwca 2002 roku ustawa modelowa o międzynarodowej concyliacji handlowej²⁹. Zgromadzenie Ogólne ONZ

²⁵ Zob. A. Jakubiak - Miłośnik, *Alternatywne a sądowe rozstrzyganie sporów sądowych*, Warszawa 2008, s. 155-158.

²⁶ E. Bińkowska, *Podstawowe zagadnienia mediacji w sprawach cywilnych*, „Jurysta” 2008, nr 2, s. 3.

²⁷ Green Paper on Alternative Dispute Resolution in Civil and Commercial Law, 19.04.2002, COM (2002) 196 final, [w:] *Mediacja. Wybór źródeł, wzory dokumentów i pism, statystyki, bibliografia*, red. E. Kruk, H. Spasowski, Warszawa 2008, s. 366-409.

²⁸ J. Rajski, *Rola mediacji przy rozwiązywaniu sporów związanych ze stosunkami w obrocie gospodarczym*, [w:] *Prawo prywatne czasu przemian*, red. A. Nowicka, Poznań 2005, s. 913.

²⁹ UNICITRAL, Model Law on International Commercial Conciliation, 24.06.2002, Report of the United Nations Commission on the International Trade Law on its thirty fifth session

dnia 19 listopada 2002 roku przyjęło rezolucję rekomendującą wszystkim państwom rozważenie przyjęcia tej ustawy do własnego systemu prawnego³⁰. Doprowadzenie stron do uzgodnionego rozwiązywania rozmaitego rodzaju konfliktów, które nie zawsze przekształcają się w spór prawny, jest ważne w obrocie gospodarczym. Uciekanie się do postępowania sądowego w stosunkach gospodarczych należy traktować jako *ultimum remedium*. Do rozwiązywania sporów gospodarczych należy dążyć za pomocą metod nieinwazyjnych. Wyrok sądowy wprawdzie przecina toczący się spór, ale równocześnie często niszczy też więzi stosunków gospodarczych łączących strony³¹.

Skutkiem między innymi powyżej opisanych działań było przyjęcie przez Parlament Europejski i Radę Unii Europejskiej w dniu 21 maja 2008 roku Dyrektywy 2008/52/WE w sprawie niektórych aspektów prawnych mediacji w sprawach cywilnych i handlowych³². Preambuła Dyrektywy podkreśla z jednej strony kluczowe znaczenie, jakie unijny prawodawca przypisuje prawu dostępu do wymiaru sprawiedliwości (pkt 2), z drugiej zaś wyraża przekonanie, że mediacja umożliwia efektywne osiąganie ugód pozasądowych w sprawach cywilnych i handlowych w postępowaniach, które mogą zostać dobrze dostosowane do potrzeb stron sporu. Ugody zawierane w wyniku mediacji będą prawdopodobnie realizowane dobrowolnie i wpłyną na zachowanie trwałej relacji między ich stronami (pkt 6).

Celem Dyrektywy jest „ułatwienie dostępu do alternatywnych metod rozwiązywania sporów oraz promowanie polubownego rozwiązywania sporów przez zachęcanie do korzystania z mediacji oraz przez zapewnienie wyważonej relacji między mediacją a postępowaniem sądowym” (art. 1.1). Dyrektywa zatem ma służyć harmonizacji przepisów dotyczących mediacji na poziomie wspólnotowym i popularyzacji tej metody rozwiązywania sporów. Jednocześnie może to przyczynić się do właściwego funkcjonowania rynku

(17-28 June 2002) – Official Records A/57/27.

³⁰ UNICITRAL, Resolution 57/18, Official Records of the General Assembly, A/Res/57/18.

³¹ Zob. R a j s k i, *Rola mediacji przy rozwiązywaniu sporów*, s. 914-922; K. W e i t z, *Mediacja w sprawach gospodarczych*, [w:] *Postępowanie sądowe w sprawach gospodarczych*, t. 7, red. T. Wiśniewski, Warszawa 2007, s. 227-228; B. M i e l n i k, *Mediacja przy międzynarodowych organizacjach gospodarczych*, [w:] *Alternatywne formy rozwiązywania sporów w teorii i praktyce*, s. 169-171.

³² Dz. Urz. UE L 136 z 24.05.2008 r. Zob. J. M a ś l i k o w s k a, *Mediacje gospodarcze w praktyce*, [w:] *Alternatywne formy rozwiązywania sporów w teorii i praktyce*, red. H. Duszka-Jakimko, S. L. Stadniczeńko, Opole 2008, s. 159-160.

wewnętrzny, zwłaszcza w zakresie dostępności usług mediacyjnych (Preambuła, pkt 5)³³.

Jeśli chodzi o zakres przedmiotowy, to Dyrektywa obejmuje nim wszystkie sprawy cywilne i handlowe, z wyjątkiem praw i obowiązków, którymi zgodnie z właściwym obowiązującym prawem strony nie mogą swobodnie decydować. Nie stosuje się jej do spraw skarbowych, celnych i administracyjnych lub odpowiedzialności państwa za działania lub zaniechania w wykonywaniu władzy publicznej (*acta iure imperia*). Swoją zakres regulacji Dyrektywa redukuje do sporów transgranicznych (art. 1.2)³⁴. Zgodnie z zasadą subsydiarności i proporcjonalności Dyrektywa koncentruje się na mediacji w kontekście procesowym i reguluje zagadnienia „na styku” pomiędzy mediacją a postępowaniem sądowym. Przy tym wyraźnie zaznacza, że mediacja umowna, jej przebieg, wybór i akredytacja mediatora pozostawione zostały swobodzie stron oraz do ewentualnego uregulowania tych kwestii w ustawodawstwach narodowych (Preambuła, pkt 12)³⁵.

Mediacja w rozumieniu art. 3.a Dyrektywy oznacza zorganizowane postępowanie o dobrowolnym charakterze³⁶, bez względu na jego nazwę

³³ Państwa członkowskie powinny wspierać wszelkimi środkami, które uznają za odpowiednie, w tym za pomocą Internetu, przekazywanie opinii publicznej informacji na temat sposobów nawiązywania kontaktu z mediatorami, organizacji świadczących usługi mediacyjne oraz zachęcać praktykujących prawników do informowania klientów o mediacji (Preambuła, pkt 2, art. 9). Zob. R. M o r e k, *Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2008/52/EC z 21.5.2008 r. o niektórych aspektach mediacji w sprawach cywilnych i handlowych: nowy etap rozwoju mediacji w Europie*, „ADR. Arbitraż i Mediacja” 2008, nr 3, s. 94.

³⁴ Spór transgraniczny ma miejsce wówczas, gdy przynajmniej jedna ze stron ma miejsce zamieszkania lub (zwykle) miejsce pobytu w innym państwie członkowskim niż państwo miejsca zamieszkania lub (zwykłego) miejsca pobytu którejkolwiek ze stron w dniu, w którym strony sporu postanowiły skorzystać z mediacji po zaistnieniu sporu; sąd postanowił o przeprowadzeniu mediacji; obowiązek skorzystania z mediacji wynika z prawa krajowego; lub do celów art. 5 Dyrektywy; zachęcono strony do skorzystania z mediacji (art. 2.1). Ponadto, do celów art. 7 i 8 Dyrektywy, sporem transgranicznym jest również spór, w którym postępowanie sądowe lub arbitrażowe, przeprowadzane po zakończeniu mediacji pomiędzy stronami, zostało wszczęte w innym państwie członkowskim niż państwo, w którym strony mają miejsce zamieszkania lub zwykle miejsce pobytu w dniu określonym w art. 2.1 (art. 2.2). Wreszcie miejsce zamieszkania do celów art. 2.1 i 2.2 jest określane zgodnie z art. 59 i art. 60 Council Regulation (EC) No 44/2001 of 22 December 2000 on Jurisdiction and the Recognition and Enforcement of Judgments in Civil and Commercial Matters, Dz. Urz. WE L 12 z 16.01.2001 r. ze zm. (art. 2.3). Zob. M. H u t n i k i e w i c z, *Mediacja w sprawach cywilnych i handlowych. Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2008/52/WE*, „Radca Prawny” 2009, nr 2, s. 85.

³⁵ M o r e k, *Dyrektywa Parlamentu Europejskiego*, s. 95-96.

³⁶ Dobrowolność jest podstawowym atutem mediacji. Według Dyrektywy strony sporu same kierują postępowaniem, mogą je kształtować wedle swojego życzenia oraz zakończyć

lub określenie, w którym przynajmniej dwie strony sporu korzystają z pomocy osoby trzeciej w celu osiągnięcia porozumienia dotyczącego rozwiązania ich sporu, bez względu na to, czy proces ten zapoczątkowały strony, zaproponował lub zarządził sąd, czy też określiło prawo krajowe państwa członkowskiego. Jest ona postępowaniem wspomagającym i uzupełniającym sądowe rozwiązywanie sporów przy udziale bezstronnego i kompetentnego mediatora (art. 3.b).

Przepisy Dyrektywy przewidują kilka odrębnych trybów prowadzenia mediacji. Postępowanie mediacyjne może zostać zainicjowane przez strony albo może je zaproponować, jeśli „jest to właściwe oraz po uwzględnieniu wszystkich okoliczności sprawy”, sąd albo nakazać prawo państwa członkowskiego (art. 5.1). Dyrektywa pozostaje zatem bez uszczerbku dla przepisów prawa krajowego, które czynią postępowanie mediacyjne obowiązkowym lub wiążą je z określonymi korzyściami lub sankcjami, czy to przed, czy po wszczęciu postępowań sądowych (art. 5.2; Preambuła, pkt 14).

Istotą mediacji jest osiągnięcie ugody, która miałaby moc ugody sądowej³⁷. Wykonalności ugód zawartych w drodze mediacji poświęcony jest art. 6 Dyrektywy³⁸. Zobowiązuje on państwa członkowskie do wprowadzenia instrumentów umożliwiających na wnioski stron o nadanie klauzuli wykonalności pisemnej ugodzie zawartej przed mediatorem. Nadanie klauzuli wykonalności może nastąpić w formie orzeczenia, decyzji lub innego instrumentu sądowego bądź też w innej formie wydanej przez sąd lub inny właściwy organ (art. 6.2), pod warunkiem że ugoda nie stoi w sprzeczności z prawem europejskim lub

w dowolnym czasie. Jeden z wyjątków od tak rozumianej dobrowolności polega na tym, że przepisy prawa krajowego mogą przyznawać sądom kompetencje do ustalenia ograniczeń czasowych postępowań mediacyjnych. Innym ograniczeniem dobrowolności mediacji jest uznanie prawa sądów do tego, aby w każdym czasie, który uznają za stosowny, zwracały stronom sporu uwagę na możliwość wszczęcia mediacji (Preambuła, pkt 13). Najważniejszym odstępstwem od zasady dobrowolności jest aprobowanie przez Dyrektywę takiego rozwiązania przewidzianego w ustawodawstwie krajowym, które przewidują obowiązek podjęcia mediacji, a jego wykonanie lub niewykonanie wiąże z określonymi korzyściami bądź sankcjami. Takie rozwiązanie jest dopuszczalne, o ile nie wyłącza możliwości skorzystania przez każdą ze stron z prawa do sądu (Preambuła, pkt 14 i 27). Zob. P. S o b o l e w s k i, *Skutki prawne umowy o mediację*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2007, nr 8, s. 34-35.

³⁷ R. Z e g a d ł o, *Mediacja w toku postępowania cywilnego – uwagi na tle projektu Komisji Kodyfikacyjnej Prawa Cywilnego*, [w:] *Rozprawy prawnicze*, red. L. Ogiegła [i in.], Kraków: Zakamycze 2005, s. 1536.

³⁸ Zgodnie z pkt 19 Preambuły, mediacja nie powinna być postrzegana jako gorsza alternatywa dla postępowań sądowych, tzn. że wykonywanie ugód mediacyjnych miałyby zależeć wyłącznie od dobrej woli ich stron.

prawem krajowym państwa członkowskiego, w którym o to wnioskowano (art. 6.1; Preambuła, pkt 19). Unormowanie to ma umożliwić uznawanie i wykonywanie ugód osiągniętych w wyniku mediacji na terenie Unii Europejskiej na warunkach określonych przez instrumenty wspólnotowe w odniesieniu do obopólnego uznawania i egzekwowania orzeczeń i decyzji (art. 6.4; Preambuła, pkt 20). Podkreślić należy, iż sądy nie są jedynymi organami zobowiązanymi w rozumieniu Dyrektywy do zagwarantowania wyegzekwowania osiągniętego w wyniku mediacji porozumienia. Prawo takie posiada każdy organ publiczny uprawniony do podjęcia takiego działania przez ustawodawstwo krajowe. Państwa członkowskie winny informować Komisję Europejską, które sądy lub inne organy właściwe są do rozpoznawania wniosków o nadanie klauzuli wykonalności (art. 6.3)³⁹.

Mediacja powinna odbywać się z zachowaniem poufności (art. 7.1). Państwa członkowskie powinny zapewnić, że – w przypadku braku odmiennych uzgodnień między stronami – ani sami mediatorzy, ani też osoby zaangażowane w postępowanie mediacyjne nie będą zmuszani do składania zeznań w postępowaniach sądowych lub arbitrażowych w sprawach cywilnych lub gospodarczych, dotyczących informacji wynikających z postępowania mediacyjnego lub pozostających z nim w związku. Wyjątkiem od tej reguły są sytuacje, kiedy jest to konieczne ze względu na szczególne przesłanki porządku publicznego państwa członkowskiego (zapewnienie należytej ochrony dobru dziecka lub zapobieżenie naruszeniu fizycznej bądź psychicznej integralności danej osoby) albo ujawnienie treści umowy zawartej przed mediatorem jest niezbędne w celu wprowadzenia jej w życie lub jej wykonania⁴⁰.

Ostatnią bardzo ważną kwestią, regulowaną w art. 8 Dyrektywy, jest wpływ mediacji na okresy przedawnienia. Zasadą jest, iż upływ czasu wpływa na treść stosunków prawnych. W związku z tym państwa członkowskie są zobowiązane dopilnować, aby stronom próbującym rozwiązać spór w drodze mediacji nie odebrało możliwości wszczęcia w późniejszym czasie postępowania sądowego lub arbitrażowego wygaśnięcie okresów przedawnienia w trakcie postępowania mediacyjnego (art. 8.1). Przepis ten pozostaje równocześnie bez uszczerbku dla przepisów dotyczących okresów przedawnienia w umowach międzynarodowych, których stroną są państwa członkowskie (art. 8.2).

³⁹ Zob. H u t n i k i e w i c z, *Mediacja w sprawach cywilnych i handlowych*, s. 84-87.

⁴⁰ Art. 7.2 Dyrektywy wyraźnie zastrzega, że nic nie stoi na przeszkodzie, żeby państwa członkowskie przyjęły dalej idące gwarancje ochrony poufności mediacji.

Jednym z rodzajów mediacji cywilnej gospodarczej, na który zwraca uwagę Dyrektywa, jest mediacja konsumencka⁴¹. Preambuła przypomina, że w zakresie ochrony konsumentów obowiązuje Zalecenie nr R (01)310 Komitetu Ministrów z 4 kwietnia 2001 roku, dotyczące ADR w sprawach konsumenckich⁴². Zalecenie to mówi o całkowitej dowolności w zakresie wprowadzania różnego rodzaju alternatywnych sposobów rozwiązywania sporów w sprawach konsumenckich. Według Zalecenia, ADR to procedury, które regulują rozwiązywanie sporów przez strony z pomocą osoby trzeciej, która nie narzuca swojego rozwiązania⁴³. Wytyczne tutaj zawarte stosuje się przede wszystkim, ale nie wyłącznie, do sporów konsumenckich, jeżeli strony mają swoje siedziby w różnych państwach członkowskich (pkt 8). Zalecenie wśród głównych cech ADR wymienia: bezstronność mediatora, transparentność postępowania, równość stron i efektywność (cz. II)⁴⁴.

Podsumowując należy podkreślić, że Rada Europy i Unia Europejska dostrzegają w mediacji formę rozwiązywania sporów, która jest lepiej dostosowana do wymogów współczesnych i demokratycznych społeczeństw. Mediacja może bowiem z jednej strony prowadzić do redukcji spraw w sądach i w konsekwencji do obniżenia kosztów postępowań, z drugiej zaś lepiej realizuje indywidualne prawa obywateli i jest środkiem rozwiązywania sporów transgranicznych. Ponadto daje możliwość wyjścia poza stanowisko o charakterze czysto prawnym i uzyskania zindywidualizowanego rozwiązania odpowiadającego prawdziwemu charakterowi sporu⁴⁵.

⁴¹ Mediacja konsumencka jest definiowana jako „negocjacje o rozbudowanej strukturze, w trakcie których neutralna strona trzecia, działając w celu polubownego rozwiązania sporu, jedynie asystuje stronom sporu (przedsiębiorcy i konsumentowi) przy określeniu ram ich własnego porozumienia”. K. G a j d a, *Alternatywne metody rozwiązywania sporów w sprawach konsumenckich – mediacja (cz. II)*, „ADR. Arbitraż i Mediacja” 2008, nr 3, s. 59.

⁴² Recommendation No. R (01) 310 on the Principles for out-of-court Bodies Involved in the Consensual Resolution of Consumer Disputes (4.04.2001), Dz. Urz. WE L 109 z 19.04.2001 r.

⁴³ Zalecenie to nawiązuje do: Recommendation 98/257/EC on the Principles Applicable to the Bodies Responsible for out-of-court Settlement of Consumer Disputes (Adopted on 30 March 1998), Dz. Urz. WE L 115 z 17.4.1998 r.

⁴⁴ K. W e i t z, *Postępowanie w sprawach z zakresu ochrony konkurencji i konsumentów, regulacji energetyki, regulacji telekomunikacji i poczty oraz regulacji transportu kolejowego*, [w:] *Postępowanie sądowe i sprawach gospodarczych*, s. 103-172.

⁴⁵ E. G m u r z y ń s k a, *Kierunki rozwoju mediacji sądowej w sprawach cywilnych w USA i Europie*, „Europejski Przegląd Sądowy” 2006, nr 11, s. 18-19.

EUROPEAN REGULATIONS ON MEDIATION IN CIVIL
AND COMMERCIAL LAWSUITS

S u m m a r y

Conflict as well as its regulation and control methods in particular are unquestionably the subject of law. In this respect, conflict is governed by the principles and objectives adopted by the legal system. Parties may resolve a conflict and reach an agreement without entering a lawsuit. In certain cases they have an opportunity to do so after bringing their case to court. Hence, in this area of law there is a wide range of alternative methods of dispute resolution. This article presents the institution of mediation and refers only to European legal regulations related to civil and commercial mediation cases.

Słowa kluczowe: prawo europejskie, mediacja w sprawach cywilnych, mediacja w sprawach gospodarczych.

Key words: European law, civil mediation, commercial mediation.