



Instytut Wymiaru Sprawiedliwości



Porównanie statusu mediatora w Polsce i wybranych krajach europejskich

dr Anna Cybulko



Analizy wymiaru sprawiedliwości
Warszawa 2023

Spis treści

I. Wprowadzenie	7
1. Cel i założenia badawcze	7
2. Metody badawcze i źródła wiedzy	12
3. Zakres prowadzonych badań	14
4. Mediator czy mediatorzy?	15
II. Austria	17
1. Kontekst prawny	17
2. Sposób uregulowania statusu mediatora	18
3. Obowiązki i uprawnienia	20
4. Kwalifikacje i uwierzytelnianie mediatorów	22
5. Wynagrodzenie mediatorów	23
6. Odpowiedzialność zawodowa	24
7. Podsumowanie	25
III. Belgia	27
1. Kontekst prawny	27
2. Sposób uregulowania statusu mediatora	28
3. Obowiązki i uprawnienia	30
4. Kwalifikacje i uwierzytelnianie mediatorów	31
5. Wynagrodzenie mediatorów	33
6. Odpowiedzialność zawodowa	34
7. Podsumowanie	34
IV. Francja	37
1. Kontekst prawny	37
2. Sposób uregulowania statusu mediatora	39
3. Obowiązki i uprawnienia	43
4. Kwalifikacje i uwierzytelnianie mediatorów	45
5. Wynagrodzenie mediatorów	50
6. Odpowiedzialność zawodowa	51
7. Podsumowanie	51

V. Irlandia	53
1. Kontekst prawny	53
2. Sposób uregulowania statusu mediatora	54
3. Obowiązki i uprawnienia	56
4. Kwalifikacje i uwierzytelnianie mediatorów	58
5. Wynagrodzenie mediatorów	60
6. Odpowiedzialność zawodowa	61
7. Podsumowanie	62
VI. Litwa	63
1. Kontekst prawny	63
2. Sposób uregulowania statusu mediatora	65
3. Obowiązki i uprawnienia	67
4. Kwalifikacje i uwierzytelnianie mediatorów	70
5. Wynagrodzenie mediatorów	75
6. Odpowiedzialność zawodowa	77
7. Podsumowanie	77
VII. Niemcy	79
1. Kontekst prawny	79
2. Sposób uregulowania statusu mediatora	80
3. Obowiązki i uprawnienia	82
4. Kwalifikacje i uwierzytelnianie mediatorów	84
5. Wynagrodzenie mediatorów	86
6. Odpowiedzialność zawodowa	87
7. Podsumowanie	87
VIII. Szwecja	89
1. Kontekst prawny	89
2. Sposób uregulowania statusu mediatora	90
3. Obowiązki i uprawnienia	91
4. Kwalifikacje i uwierzytelnianie mediatorów	93
5. Wynagrodzenie mediatorów	94
6. Odpowiedzialność zawodowa	94
7. Podsumowanie	95
IX. Włochy	97
1. Kontekst prawny	97
2. Sposób uregulowania statusu mediatora	99
3. Obowiązki i uprawnienia	101
4. Kwalifikacje i uwierzytelnianie mediatorów	102
5. Wynagrodzenie mediatorów	105

6. Odpowiedzialność zawodowa	106
7. Podsumowanie	107
X. Polska	109
1. Kontekst prawny	109
2. Sposób uregulowania statusu mediatora	111
3. Obowiązki i uprawnienia	116
4. Kwalifikacje i uwierzytelnianie mediatorów	118
5. Wynagrodzenie mediatorów	122
6. Odpowiedzialność zawodowa	124
7. Podsumowanie	125
XI. Podsumowanie	127
1. Kontekst prawny: sposób uregulowania mediacji	127
2. Umocowanie mediatora: profesjonalizm v. podejście rynkowe	128
3. Systemy uwierzytelniania kompetencji mediatorów	129
4. Obowiązki i uprawnienia	131
5. Zasady wynagradzania mediatorów	132
6. Odpowiedzialność zawodowa	133
7. Polska na tle badanych krajów	134
Bibliografia	135

I. Wprowadzenie

1. Cel i założenia badawcze

Tematem opracowania jest porównanie sposobu ukształtowania zawodu mediatora w Polsce i wybranych innych krajach europejskich. Podstawowym przedmiotem badania jest status mediatora opisywany na pięciu płaszczyznach: umocowania do prowadzenia mediacji, obowiązków i uprawnień, kwalifikacji i uwierzytelniania, zasad wynagradzania oraz odpowiedzialności zawodowej. Status mediatora jest analizowany na tle szerszego kontekstu prawnego uregulowania mediacji.

Aby móc badać status mediatora trzeba najpierw określić sposób rozumienia tego pojęcia. Pojęcie statusu może być rozumiane dwojako: w perspektywie prawnej jako uznany oficjalnie stan prawny osoby, instytucji lub organizacji oraz związane z nim przywileje i prawa, natomiast w ujęciu socjologicznym jako pozycja społeczna i zawodowa, zajmowana przez daną osobę w obowiązującej hierarchii¹. W niniejszym opracowaniu przyjęta została perspektywa nauk prawnych, zgodnie z którą na status mediatora składają się: sposób umocowania mediatora do prowadzenia mediacji, warunki formalne i kwalifikacje merytoryczne uprawniające do pełnienia roli mediatora oraz sposób ich uwierzytelniania, przewidziane przez prawo obowiązki i uprawnienia związane z prowadzeniem mediacji, zasady wynagradzania mediatorów oraz ich odpowiedzialność zawodowa.

Sposób umocowania mediatora do prowadzenia mediacji wiąże się z szerszym kontekstem rozumienia mediacji i jej ogólnego umocowania w systemie prawnym, ze szczególnym uwzględnieniem sposobu wykorzystania mediacji w ramach systemu wymiaru sprawiedliwości. Istotne znaczenie dla pozycji i roli mediatora ma przewidywany przez prawodawstwo danego kraju typ mediacji: czy są to wyłącznie mediacje umowne, wyłącznie mediacje sądowe, czy też jedno i drugie. Możliwa jest również sytuacja, w której prawo całkowicie pomija tę tematykę, pozostawiając sferę prowadzenia mediacji poza obszarem zainteresowania ustawodawcy – wówczas rekonstrukcja statusu mediatora w rozumieniu prawa będzie oczywiście niemożliwa. Zasady powoływania mediatora mogą być mniej lub bardziej ściśle określone prawnie, przy czym na ogół więcej wymogów w tym zakresie wpisanych

¹ Słownik języka polskiego PWN, <https://sjp.pwn.pl/sjp/status;2576163.html> [dostęp: 23.12.2022 r.].

jest w tryb prowadzenia mediacji sądowych; mediacje umowne bazują na zasadzie swobody umów, pozostawiając kwestię wyboru mediatora w obszarze dobrowolnych decyzji stron.

Z zagadnieniem powoływania mediatora ściśle wiąże się zagadnienie usankcjonowanych prawnie wymagań stawianych mediatorom i sposobu ich weryfikacji. W zależności od polityki przyjętej w danym państwie wymogi stawiane mediatorom mogą objąć wszystkie podmioty prowadzące mediacje lub jedynie wybrane grupy mediatorów, np. osoby lub organizacje prowadzące mediacje na zlecenie sądu bądź też osoby lub organizacje, które zdecydowały się wpisać na oficjalną listę mediatorów, względnie poddać innej procedurze dobrowolnego uwierzytelnienia kwalifikacji. Zastosowanie znajdują też rozwiązania hybrydowe, gdzie część wymogów (w szczególności o charakterze formalnym) obejmuje wszystkich mediatorów, a część jedynie wybrane grupy.

Wśród wymogów stawianych mediatorom pojawiają się zarówno warunki formalne, takie jak: wiek, obywatelstwo, zdolność prawna lub zdolność do czynności prawnych, niekaralność, odpowiednia reputacja, posiadanie ubezpieczenia od odpowiedzialności zawodowej etc., jak i oczekiwania merytoryczne obejmujące posiadanie właściwych kwalifikacji w zakresie wiedzy i umiejętności mediacyjnych. Część wymogów ma charakter pośredni, tzn. za wymogiem formalnym, takim jak np. posiadanie odpowiedniego wykształcenia, doświadczenie zawodowe, odbycie właściwego przeszkolenia (czasami potwierdzanego egzaminem) czy stałe doszkalanie zawodowe, stoi oczekiwanie posiadania właściwych kwalifikacji merytorycznych. Dyskusje budzi zarówno treść wymogów (w szczególności w obszarze merytorycznym), jak i sama potrzeba ich formułowania. Największe kontrowersje wywołuje zaś zagadnienie weryfikowania kompetencji mediatorów.

Weryfikacja kompetencji mediatorów może być prowadzona na wiele różnych sposobów. Przydatnym narzędziem uporządkowania istniejących podejść uwierzytelniających jest typologia wypracowana przez grupę badaczy i praktyków wywodzących się z Sekcji Rozwiązywania Sporów American Bar Association – ABA. Autorzy „Report on mediator credentialing and quality assurance”² kategoryzują istniejące podejścia uwierzytelniające (*credentialing*), dzieląc je na następujące kategorie: podejście regulacyjne (*regulated credentials*), oparte na wykształceniu (*degree related credentials*) oraz substytucyjne (*substitute credentials*). Odrębnym systemem, o charakterze quasi-regulacyjnym, są rejestry i listy mediatorów (*rosters*). Poniżej opisane zostaną pokrótce poszczególne kategorie.

Podejście regulacyjne (*regulated credentials*) opiera się na ustanowieniu określonych procedur, których wypełnienie otwiera możliwość wykonywania zawodu. Najdalej idącą metodą regulacyjną, ściśle kontrolującą dostęp do zawodu, jest licencjonowanie (*licensing*)

² J. Filner, Ch. Pou, P. Maida, D. Hoffman, D. Kenty, I. Leonard, L. Taaffe, H. Bellman, *Report on mediator credentialing and quality assurance*; ABA Section Of Dispute Resolution, Task Force On Credentialing. Discussion Draft, 2002, <https://silo.tips/download/aba-section-of-dispute-resolution-task-force-on-credentialing-discussion-draft-r> [dostęp: 3.03.2023 r.], dalej: ABA Report, 2002.

przedstawicieli danej profesji. Licencja to uwierzytelnienie oparte na decyzji państwa, działającego często we współpracy z organizacjami zawodowymi, jednostkami edukacyjnymi lub innymi właściwymi podmiotami, dopuszczającej daną osobę do pracy w konkretnym charakterze. Jest to jednocześnie publiczne potwierdzenie, że dana osoba spełnia określone standardy oraz posiada kwalifikacje niezbędne do prowadzenia określonej działalności. Regulacją o nieco mniej rygorystycznym charakterze jest wprowadzenie obowiązku posiadania certyfikatu (*certification*). Certyfikaty przyznawane są przez instytucje, organizacje lub stowarzyszenia pozarządowe, potwierdzające uzyskanie przez daną osobę określonych kompetencji, nadające jej prawo do wykonywania konkretnych czynności. Certyfikaty są na ogół przyznawane przez instytucje cieszące się powszechnym zaufaniem lub posiadające stosowną akredytację. Akredytowanie (*accreditation*) to metoda zakładająca ograniczenie bezpośrednich działań państwa na rzecz właściwych jednostek lub organizacji. System akredytacji to procedura opierająca się na przyznawaniu osobom, organizacjom lub instytucjom formalnego upoważnienia do wykonywania określonych działań. Przyznanie akredytacji wiąże się z inspekcją dotyczącą spełniania przez akredytowaną instytucję lub organizację określonych standardów jakości³. Inne ścieżki uwierzytelniania mediatorów to podejście oparte na wykształceniu (*degree related credentials*) oraz podejście substytucyjne (*substitute credentials*). Podejście oparte na wykształceniu bazuje na ukończeniu studiów z zakresu rozwiązywania konfliktów. Podejście substytucyjne zakłada, że profesjonalizm mediatora może zostać uwierzytelniony świadectwem ukończenia przez niego podstawowego szkolenia mediacyjnego lub studiów z dziedzin pokrewnych, takich jak psychologia, prawo, zarządzanie zasobami ludzkimi etc.⁴

Najpowszechniejszą metodą uwierzytelniania profesjonalizmu mediatorów jest prowadzenie list i rejestrów (*rosters*), prowadzonych przez wskazane osoby lub instytucje wymiaru sprawiedliwości, organizacje zrzeszające mediatorów, organizacje zrzeszające członków palestry, ośrodki mediacyjne czy instytucje administracji centralnej. Do rejestrów wpisywani są mediatorzy, którzy spełnili wymagane warunki, a obecność w rejestrze sygnalizuje, że dana osoba spełnia określone standardy. Wykazy mediatorów są to na ogół spisy osób deklarujących posiadanie wskazanych przez siebie kwalifikacji, uzyskanie określonej edukacji, etc. W praktyce, pojęcia „lista”, „wykaz” i „rejestr” są często używane zamiennie, a wśród specjalistów nie ma zgody w kwestii istniejących między nimi różnic⁵. Mediatorzy traktują obecność na listach jako rodzaj zastępczego certyfikatu. W krajach europejskich często wykorzystywane są rozwiązania łączące kilka ze wskazanych podejść. Prowadzenie list mediatorów może się łączyć ze spełnieniem wymogów wpisanych w podejście oparte

³ Zob. ABA Report, 2002, op. cit.; Ch. Pou, *Mediator Quality Assurance. A Report to the Maryland Mediator Quality Assurance Oversight Committee*, 2002, <https://www.yumpu.com/en/document/view/38944396/mediator-quality-assurance-report-policy-consensus-initiative-and-> [dostęp: 3.03.2023 r.], dalej: QAMD Report, 2002.

⁴ ABA Report, 2002, op. cit., s. 24–25.

⁵ Ibidem, s. 25.

na wykształceniu czy podejściem substytucyjnym. Z kolei podejście oparte na certyfikacji i akredytacji może mieć charakter komplementarny względem prowadzenia centralnych lub lokalnych list mediatorów.

Osią sporu wokół uwierzytelniania mediatorów są kwestie przekonań odnośnie do potrzeby i możliwości profesjonalizacji zawodu mediatora, optymalnych sposobów zapewnienia bezpieczeństwa odbiorców mediacji oraz ryzyk związanych z ingerencją państwa w tym zakresie. Zwolennicy uwierzytelniania (certyfikacji) mediatorów wskazują, że zdefiniowanie na czym polega profesjonalizm mediatora i co składa się na jego kompetencje jest możliwe i potrzebne. Jest to tym bardziej istotne, że zawód mediatora jest względnie nowy i potrzebne jest wzmocnienie go m.in. poprzez skonstruowanie rozpoznawalnego społecznie obrazu jego kompetencji. Weryfikacja kompetencji mediatora gwarantuje, że klienci uzyskają pomoc świadczoną przez profesjonalistę oraz pozwala oczyścić rynek z osób niekompetentnych, nieumiejętnych lub nieprzygotowanych. Ponadto jest to niezbędny krok do wprowadzenia zasad odpowiedzialności zawodowej, które mogą ułatwić pociągnięcie mediatora do odpowiedzialności za niewłaściwe wykonywanie swoich obowiązków. Przedstawiciele tej grupy podkreślają także, że uwierzytelnianie mediatorów w wyraźny sposób zwiększa bezpieczeństwo odbiorców usług mediacyjnych⁶. Przeciwnicy uwierzytelniania mediatorów podkreślają, że istotą mediacji jest dobrowolność i akceptowalność, co za tym idzie stronom należy zostawić pełną swobodę decyzyjną odnośnie do wyboru mediatora, zaś wystarczającym mechanizmem regulacyjnym są w tym zakresie zasady wolnego rynku. Zwracają także uwagę, że skuteczność mediacji jest możliwa dzięki elastyczności działań mediatora i braku regulacji dotyczących możliwych sposobów jej wykorzystania. Podkreślają także znaczenie różnorodności mediatorów oraz fakt, że istota mediacji nie leży jedynie w wyuczanych umiejętnościach. Odrębny wątek krytyki obejmuje obawy przed zbyt daleką ingerencją ze strony państwa, która może przybrać formę licencjonowania, nadmiernie zawężającego dostęp do zawodu⁷.

Obok przyjętych w danym państwie sposobów umocowania mediatora do prowadzenia mediacji, wymogów formalnych i merytorycznych oraz zasad uwierzytelniania mediatorów,

⁶ Wśród zwolenników uwierzytelniania mediatorów są m.in. A. Cheevers, *The Irish Mediation Act 2017: Much Done, More To Do*, Amicus Curiae, Series 2, vol. 1, No. 2, 2020; S. Walsh, *Proposed Regulations on Mediator Certification in Germany*, blog Wolters Kluwer (*Kluwer Mediation Blog*), March 6, 2014, <http://mediationblog.kluwerarbitration.com/2014/03/06/proposed-regulations-on-mediator-certification-in-germany/> [dostęp: 2.11.2022 r.] oraz G. Bond, *What Is a "Certified Mediator"? New Regulation in Germany Published*, blog Bond & Bond Mediation/University of Wildau/September 27, 2016, <http://mediationblog.kluwerarbitration.com/2016/09/27/what-is-a-certified-mediator-new-regulation-in-germany-published/> [dostęp: 2.11.2022 r.].

⁷ Przekonanie, że nie powinno się warunkować pełnienia funkcji mediatora oficjalnymi certyfikatami, zostało wyrażone m.in. w oficjalnych dokumentach amerykańskiego stowarzyszenia SPIDR (*Society of Professionals in Dispute Resolution SPIDR*, SPIDR Report, 1989, s. 4) oraz w Raporcie Sekcji ds. ADR ABA (*American Bar Association*), ABA Report, 2002. Podobny punkt widzenia wyraża w swoich tekstach Margaret Shaw, członkini Komisji ds. Kwalifikacji Mediatorów SPIDR (M. Shaw, *The selection of the mediator*, in: Conference on Mediation, March 29, 1996, Geneva, Switzerland, <http://www.wipo.int/amc/en/events/conferences/1996/shaw.html> [dostęp: 29.03.2023 r.]).

istotną składową statusu prawnego mediatora są przewidziane przez ustawodawcę lub organizacje zawodowe obowiązki i uprawnienia mediatorów. Mniej lub bardziej szczegółowo sformułowane obowiązki i uprawnienia mediatorów są na ogół wypadkową sposobu rozumienia mediacji. W szczególności wypływają one z podstawowych zasad mediacji, tj. dobrowolności, akceptowalności, poufności, bezstronności i neutralności. Dodatkowo część z tych obowiązków i uprawnień, w szczególności w obszarze dokumentowania procesu mediacji oraz sposobu komunikowania się mediatora z instytucjonalnymi podmiotami zlecającymi mediację, jest odbiciem sposobu oczekiwanej współpracy między mediatorem a aparatem państwa. Prawodawcy skupiają się na ogół na sferze obowiązków mediatorów, znacznie rzadziej regulując kwestie, które pozostawiają mediatorom swobodę w zakresie podjęcia pewnych działań, lub dają im dodatkowe uprawnienia, wykraczające poza standardowe rozumienie mediacji, takie jak np. możliwość proponowania rozwiązań, czy też wnoszenie do podmiotu kierującego strony do mediacji o nałożenie na strony konkretnych obowiązków działania.

Sformułowanie „obowiązki mediatora” jest o tyle nieoczywiste, że zawiera pewną pulę oczekiwań wiążących się niekoniecznie z konkretnymi działaniami lub zaniechaniami, lecz raczej z oczekiwaną postawą mediatora, tj. jego właściwościami osobistymi. Przykładowo w aktach prawnych rzadko można znaleźć sformułowanie, że obowiązkiem mediatora jest zachowanie bezstronności, znacznie częściej w przepisach wskazuje się, że mediator ma „być bezstronny”⁸. Oznacza to, że mediator ma się w toku mediacji wykazać przymiotem bezstronności, rozumianej jako właściwa postawa wobec stron, przy czym postawa to właściwość osobista, na którą składają się zarówno umiejętności, jak i elementy stałych dyspozycji osobowościowych danej osoby. Zatem spełnienie obowiązku bezstronności wiąże się z zarówno kontekstem sytuacyjnym (np. brak konfliktu interesów), jak i potencjałem osobistych właściwości mediatora. W prowadzonych rozważaniach, które mają charakter prawny, analiza obowiązków mediatora będzie uwzględniała wszelkie zawarte w przepisach oczekiwania prawodawców odnośnie do sposobu wypełniania roli mediatora, niezależnie od tego, czy u ich podstaw leżą kompetencje profesjonalne czy dyspozycje osobowościowe.

Istotnym elementem budującym status prawny mediatora są bez wątpienia zasady finansowania usług mediacyjnych, tj. wynagrodzenia mediatora i ewentualnych kosztów prowadzenia mediacji. Zagadnienia te mogą w różnym stopniu podlegać regulacji i kontroli państwa. Obowiązujący w tym zakresie reżim prawny może zależeć od wielu różnych czynników, w tym: trybu prowadzenia mediacji (umowny v. sądowy), rodzaju mediacji (cywilna, administracyjna, karna etc.), sposobu wyznaczenia mediatora (ze wskazania sądu lub z wyboru stron), czy też umocowania mediatora w systemie poprzez oficjalne uwierzytelnienie jego

⁸ Takie rozwiązanie przyjęto np. we francuskiej ustawie o organizacji sądów oraz o postępowaniu cywilnym, karnym i administracyjnym (art. 21–2 Loi n° 95–125), w irlandzkiej ustawie o mediacji z 2017 r. (Pkt 8 ustawy o mediacji. Rola mediatora), a także w ustawodawstwie litewskim, odwołującym się do art. 2.2. Europejskiego Kodeksu Postępowania Mediatora.

kwalifikacji (np. mediator z listy v. mediator ad hoc). Dla budowania pozycji mediatora, w szczególności w obszarze jego niezależności instytucjonalnej, istotne znaczenie ma to, kto jest płatnikiem jego wynagrodzenia: strony mediacji, instytucja zlecająca mediację, czy np. specjalny podmiot powołany do finansowania usług świadczonych osobom potrzebującym. Znaczenie ma także fakt, czy wynagrodzenie jest płacone mediatorowi bezpośrednio, czy też otrzymuje je np. za pośrednictwem ośrodka mediacyjnego lub organu zlecającego mediację. Odrębną kwestią jest wysokość wynagrodzenia oraz to, w jaki sposób jest ono wyliczane, lub ewentualnie jaki podmiot jest odpowiedzialny za to wyliczenie. Wszystkie powyższe komponenty składają się na mozaikę rozwiązań, które mogą budować lub uwypuklać różne elementy statusu mediatora, takie jak np. niezależność instytucjonalna, lub wręcz przeciwnie – pełna zależność np. od organizacji mediacyjnej, pozycja ekspercka wzmacniana przez zdefiniowane w przepisach lub funkcjonujące w praktyce wysokie stawki mediacyjne, lub pozycja subsydiarno-pomocnicza wynikająca z wpisania stawek i reguł wypłaty wynagrodzeń mediatora w system pomocy społecznej etc.

Ważnym zagadnieniem jest poziom profesjonalizacji roli mediatora, który może być mierzony m.in. stopniem zorganizowania instytucji zawodowych zrzeszających lub reprezentujących mediatorów oraz sposobem uregulowania odpowiedzialności zawodowej za ewentualne naruszenie pragmatyki służbowej lub przepisów prawa ogólnie obowiązującego. W toku badań przeanalizowane zostanie to, czy istnieje jakiś rodzaj systemowej kontroli nad działaniami mediatorów oraz możliwość egzekwowania od nich przestrzegania obowiązujących reguł prowadzenia mediacji.

2. Metody badawcze i źródła wiedzy

W prowadzonych badaniach zostanie wykorzystanych kilka metod badawczych. Wiodącą metodą będzie dogmatyczno-prawna analiza tekstów prawnych, ze szczególnym uwzględnieniem treści aktów normatywnych zawierających przepisy prawa powszechnie obowiązującego. Pomocniczo wykorzystywana będzie również metoda teoretyczno-prawna – w zakresie, w jakim dla pełnego przedstawienia i zrozumienia przyjętych w danym kraju regulacji prawnych niezbędne będzie przywołanie poglądów i opinii zawartych w doktrynie, oraz metoda historyczno-prawna – w obszarze, w którym dla zrozumienia przyjętych rozwiązań istotne będzie odwołanie się do ich genezy i ewolucji w czasie.

Punktem wyjścia do badań będzie analiza treści obowiązujących aktów prawnych. Pomocniczo dla pokazania ewolucji rozwiązań kształtujących status mediatora wykorzystywane będą również archiwalne wersje aktów prawnych. Aby zrozumieć kontekst funkcjonowania przepisów niezbędne będzie odniesienie się także do literatury z dziedziny przedmiotu. W tym zakresie uwzględnione zostaną zarówno komentarze do przepisów, jak i teksty o charakterze

naukowo-akademickim oraz wypowiedzi uznanych praktyków stosowania prawa oraz mediacji – w szczególności pełniących funkcje sędziów, prokuratorów lub adwokatów. Część wypowiedzi praktyków przybiera formę wpisów na blogach, na których zamieszczane są „gorące” komentarze do aktualnych zmian prawnych lub ich projektów.

Status mediatora może być kształtowany poprzez odgórne działania prawodawcze, które wprowadzają rozwiązania powszechnie obowiązujące na obszarze całego kraju oraz oddolną aktywność organizacji zrzeszających mediatorów bądź ośrodków mediacyjnych, uchwalających różnego typu regulaminy, kodeksy zawodowe, standardy prowadzenia mediacji czy standardy szkolenia mediatorów, obowiązujące osoby dobrowolnie poddające się ich oddziaływaniu. Dokumenty te stanowią cenne źródło informacji nt. roli i statusu mediatora m.in. ze względu na swoją szczegółowość i potencjał praktycznego zastosowania. Przy tym w wielu przypadkach oba te sposoby kształtowania statusu mediatora łączą się ze sobą, np. tam, gdzie przepisy przyjęte na poziomie centralnym odwołują się do rozwiązań przyjętych przez organizacje zrzeszające mediatorów.

W prowadzonych rozważaniach nacisk położony będzie przede wszystkim na regulacje prawa powszechnie obowiązującego. Regulacje środowiskowe będą w miarę potrzeby wykorzystywane uzupełniająco. Regulacje normatywne odzwierciedlają aktualny stan wiedzy i przekonań społecznych, sankcjonując pewien model postępowania, który został społecznie uznany za właściwy. Poprzez uregulowanie roli mediatora na drodze prawnej, opisane zasady postępowania, zadania i obowiązki nabierają charakteru wiążącego. Nieprzestrzeganie obowiązujących norm obwarowane jest sankcjami – formalnymi, jak np. wykreślenie z listy mediatorów, bądź nieformalnymi, jak np. brak zaufania ze strony klientów. Sankcjonując stosowanie jednego wybranego modelu działania mediacyjnego, prawo nie tylko wyraża przekonania ustawodawcy, ale także zwrotnie kształtuje świat społeczny, narzucając stosowanie pewnych procedur czy zasad. Tym samym prawne ujęcie roli mediatora nabiera podwójnego znaczenia: jako ujednolicające odbicie rozproszonych i różnorodnych definicji oraz jako wzorzec kształtujący definicje i wzory zachowań oraz upowszechniający wiedzę na temat zasad uznanych za właściwe. Opisany związek między prawem a praktyką społeczną uprawomocnia założenie wyjściowe, iż zawartość regulacji prawnych może być istotnym źródłem danych pozwalających odpowiedzieć na pytanie o to, kogo należy zaliczyć do grupy mediatorów oraz jakimi właściwościami osoby te powinny się charakteryzować.

Cennym źródłem wiedzy są zestawienia obejmujące wymogi stawiane mediatorom w różnych krajach Unii Europejskiej – często przygotowane w ramach projektów realizowanych

z funduszy Unii Europejskiej⁹ albo przez międzynarodowe kancelarie prawne¹⁰. Istotnym źródłem wiedzy jest także portal e-sprawiedliwość (*European e-justice*), oficjalna strona internetowa Unii Europejskiej, której celem jest dostarczanie informacji na temat systemów sądowniczych oraz dostępu do wymiaru sprawiedliwości w Unii Europejskiej, w tym na temat mediacji¹¹ oraz mediacji rodzinnej¹².

3. Zakres prowadzonych badań

Opracowanie ma charakter komparatystyczny. Punktem wyjścia prowadzonych badań będzie rekonstrukcja statusu prawnego mediatora w Polsce i wybranych krajach europejskich: Austrii, Belgii, Francji, Irlandii, Litwie, Niemczech, Szwecji i Włoszech. Dobór państw został podyktowany potrzebą maksymalizacji potencjału porównawczego. Kraje wybrane do badań reprezentują różne ścieżki historycznego rozwoju mediacji i przyjmują odmienne podejścia do regulacji mediacji i statusu mediatora. Niektóre z nich wprowadziły istotne precedensowe rozwiązania, których obserwacja może przynieść znaczące wnioski dla rozumienia statusu mediatora.

Wydaje się, że ważnym czynnikiem porównawczym będzie to, jak długo w danym kraju obowiązują regulacje mediacyjne. Niektóre kraje mają w tym zakresie blisko 30-letnie doświadczenie, inne dopiero zaczynają wprowadzać mediacje do swoich systemów prawnych. Krajem, w którym stosunkowo najwcześniej wprowadzone zostały rozwiązania kompleksowo regulujące kwestie mediacji i statusu mediatora, jest Austria. Jednym z prekursorów wykorzystania mediacji była także Francja, która przepisy dotyczące mediacji sądowej w sprawach cywilnych i gospodarczych wprowadziła już w latach 90. Na drugim krańcu kontinuum znajduje się Irlandia, gdzie rozwiązania prawne zostały wprowadzone dopiero w 2017 r. i do dziś dnia nie zostały jeszcze w pełni wdrożone. Dość późno, bo dopiero w 2012 r., regulacje dot. mediacji wprowadzono w Niemczech, a w 2010 r. we Włoszech. Pozostałe kraje: Belgia, Litwa i Szwecja rozpoczęły proces instytucjonalizacji mediacji w podobnym czasie, tj. w połowie pierwszej dekady XXI wieku – w wielu przypadkach aktywność legislacyjna w tym obszarze towarzyszyła wprowadzeniu w życie dyrektyw unijnych.

Istotnym wymiarem porównawczym jest podejście do kwestii uregulowania mediacji i statusu mediatora. Wybrane kraje różnią się pod względem tego, czy regulują tematykę

⁹ Patrz np. *EU Handbook on Mediation: Mediation Law and Practice in Other EU Countries*, projekt realizowany przy wsparciu finansowym Komisji Europejskiej, przyznany w ramach programu szczegółowego Wymiar sprawiedliwości w sprawach cywilnych, czy *Requirements to Become and be a Mediator*, Sieć Mediacyjna, projekt partnerstwa strategicznego Erasmus+ *Internetowa Platforma Studiów nad Mediacją*.

¹⁰ Patrz np. *International Mediation Guide*, przygotowane przez Clifford Chance, czy *Dispute resolution around the World*, stworzone przez Baker McKenzie.

¹¹ https://e-justice.europa.eu/64/PL/mediation_in_eu_countries [dostęp: 17.10.2023 r.].

¹² https://e-justice.europa.eu/521/PL/family_mediation [dostęp: 17.10.2023 r.].

mediacji i mediatorów w sposób wybiórczy czy kompleksowy. Drugim istotnym kryterium różnicującym jest to, czy regulacje mediacyjne mają charakter zwarty, tzn. wszystkie normy są zebrane w jednej ustawie, czy rozproszony. Kraje o zwartych i kompleksowych regulacjach (na ogół w postaci ustawy o mediacji) to: Austria, Irlandia, Litwa i Włochy. W Belgii tematyka mediacji została uregulowana dość kompleksowo w Kodeksie postępowania sądowego, nie przewidziano jednak odrębnego aktu prawnego obejmującego wyłącznie tematykę mediacji. Przykładem kraju, w którym przepisy dotyczące mediacji mają charakter rozproszony i zostały umieszczone w aktach prawnych różnego rzędu, w ramach różnych gałęzi prawa, jest Francja. Zarazem jednak, mimo rozproszenia przepisów, francuskie regulacje mają charakter dość kompleksowy. Krajem, który ma zwarte lecz skrajnie ogólne i wybiórcze przepisy dotyczące mediacji, zebrane w postaci ustawy o mediacji, jest Szwecja, gdzie status mediatora pozostaje w dużej mierze poza sferą regulacji prawnej. Pomiędzy wskazanymi grupami znajdują się Niemcy, dysponujące ustawą o mediacji, która jednak nie obejmuje wszystkich istotnych zagadnień, w szczególności w odniesieniu do statusu mediatora, a istotna część przepisów dotyczących stosowania mediacji została zawarta w innych aktach prawnych.

Precedensowe rozwiązania w postaci obowiązkowej mediacji w wybranych sprawach cywilnych i rodzinnych wprowadziły Włochy oraz – do pewnego stopnia – Litwa. Przy tym Litwa jest przykładem kraju, w którym systemowo i kompleksowo rozwiązana została kwestia uwierzytelniania mediatorów, co doprowadziło do pełnej profesjonalizacji tego zawodu. Kwestia uwierzytelniania mediatorów została też kompleksowo uregulowana we Włoszech, przy czym specyfiką modelu włoskiego jest ściśle podporządkowanie mediatorów organizacjom mediacyjnym.

Wydaje się, że wszystkie wskazane powyżej elementy: długość okresu obowiązywania przepisów dotyczących mediacji, poziom kompleksowości i zwartości obowiązujących regulacji mediacyjnych oraz precedensowe rozwiązania, takie jak np. wprowadzenie obowiązkowej mediacji, mogą w znaczący sposób przekładać się na sposób unormowania statusu prawnego mediatorów. Niniejsze badania, zbierające i systematyzujące wiedzę na temat statusu mediatora w wybranych państwach różniących się od siebie pod wskazanymi względami pozwolą zweryfikować to założenie.

4. Mediator czy mediatorzy?

Jednym z istotnych, uzupełniających pytań badawczych jest to, czy możliwe jest zrekonstruowanie jednego statusu mediatora, czy też należałoby raczej mówić o kilku równoległych statusach. Wątpliwości w tej kwestii dotyczą istotnych różnic między przepisami regulującymi pozycję prawną mediatorów sądowych i pozasądowych oraz mediatorów prowadzących mediacje w ramach poszczególnych gałęzi prawa, ze szczególnym uwzględnieniem

mediatorów w sprawach cywilnych, mediatorów w sprawach administracyjnych, mediatorów w sprawach rodzinnych, mediatorów w sprawach pracowniczych i mediatorów w sprawach karnych.

Prowadzone badania będą zmierzały do odpowiedzi na pytanie, na ile znaczące są zaobserwowane różnice między regulacjami obejmującymi różne grupy mediatorów oraz czy prowadzą one do wyodrębnienia różnych podgrup lub specjalizacji w gronie mediatorów, czy rzeczywiście opisują odrębne instytucje prawne.

II. Austria

1. Kontekst prawny

Austria była pierwszym państwem w Europie, które zdecydowało się na kompleksową ustawową regulację mediacji w sprawach cywilnych. Była także jednym z pierwszych krajów, które uregulowały tematykę kwalifikacji mediatorów i wprowadziły obowiązek ich szkolenia. W literaturze podkreśla się, że ze względu na swój prekursorski charakter rozwiązania austriackie służyły jako model dla regulacji wprowadzanych w innych krajach¹³.

Gros regulacji dotyczących mediacji i mediatorów zawarty został w ustawie o mediacji (*Zivilrechts-Mediations-Gesetz*, dalej: ZivMediatG). Szczegółowe zagadnienia precyzujące kwalifikacje i zasady szkolenia mediatorów ujęte zostały w rozporządzeniu w sprawie szkoleń w zakresie mediacji w sprawach cywilnych (*Zivilrechts-Mediations-Ausbildungsverordnung*, dalej: ZivMediatAV). Odrębnym aktem prawnym implementowano dyrektywę w sprawie mediacji transgranicznych (*EU-Mediations-Gesetz*, dalej: EU-MediatG). Przepisy dotyczące mediacji można również znaleźć w austriackim Kodeksie postępowania cywilnego (*Zivilprozessordnung*, dalej: ZPO) oraz austriackim Kodeksie postępowania karnego (*Strafprozessordnung*, dalej: StPO), przede wszystkim w odniesieniu do prawa mediatorów do odmowy składania zeznań.

Ustawa mediacyjna (ZivMediatG)¹⁴ została opublikowana w 2003 r. Jej zakres przedmiotowy obejmuje rozwiązywanie konfliktów w drodze mediacji w sprawach mogących być przedmiotem orzekania sądów cywilnych (art. 3 ust. 1 w powiązaniu z art. 1 ust. 2 ZivMediatG). Ustawa reguluje prowadzenie mediacji pozasądowych – nie przewidziano w niej żadnych przepisów, które określałyby zasady prowadzenia mediacji sądowych lub szczególne wymogi wobec mediatorów prowadzących takie mediacje. Zgodnie z ustawą tematyka

¹³ Zob. B. Knotzl, E. Zach, *Taking the Best from Mediation Regulations The EC Mediation Directive and the Austrian Mediation Act*, *Arbitration International*, vol. 23, No. 4, 2007, s. 668, podobnie H. Vavrovsky, *Mediation in Austria*, blog Lexology, 2019, <https://www.lexology.com/library/detail.aspx?g=cd3bda60-3042-4f6c-b9fc-2469d7fecb98>, [dostęp: 6.11.2022 r.].

¹⁴ *Bundesgesetz über Mediation in Zivilrechtssachen*, *Zivilrechts-Mediations-Gesetz*, 2004, *Federal Law Gazette* (*Bundesgesetzblatt – BGBl.*) I 2003/29, www.ris.bka.gv.at opublikowany 6 czerwca 2003 r., obowiązujący od 2004 r., w tłumaczeniu z niemieckiego na angielski przez Marię Theresę Trofaier M.A. (KCL) *Dipl.-C Arb.*, prawniczkę (England & Wales), członkinię *Vienna Rechtsanwaltskammer*, akredytowaną mediatorkę austriacką wpisaną na listę Ministra Sprawiedliwości Austrii.

mediacji i mediatorów w sprawach cywilnych wchodzi w zakres regulacji prawa federalnego. Spod jurysdykcji federalnej wyłączono natomiast tematykę działalności mediatorów prowadzących w oparciu o § 90g (3) Kodeksu postępowania karnego (StPO) oraz § 29a ustawy o probacji (*Bewährungshilfegesetz*, dalej: BewHG) pozasądowe mediacje w sprawach karnych (art. 2 § 2 ZivMediatG). Ustawodawca największy nacisk położył na kwestie związane z uwierzytelnianiem mediatorów w sprawach cywilnych i zapewnieniem instytucjonalnego umocowania zasad działania tej profesji. Ustawa zawiera przepisy regulujące takie kwestie jak: utworzenie rady doradczej ds. mediacji, warunki i tryb wpisywania osób na listę zarejestrowanych mediatorów, prowadzenie tej listy, warunki i tryb wpisywania instytucji szkoleniowych i kursów w zakresie mediacji w sprawach cywilnych, prowadzenie tej listy, prawa i obowiązki zarejestrowanych mediatorów, jak również zawieszenie terminów przez mediację w sprawach cywilnych.

Austria dopuszcza mediację nie tylko w sporach cywilnych i gospodarczych, ale także w niektórych dziedzinach prawa karnego. Ponadto, choć mediacja nie jest właściwie dostępna w sprawach administracyjnych, to zgodnie z ustawą o ocenie oddziaływania na środowisko z 2000 r. (*Umweltverträglichkeits-PrüfungsGesetz*) w sprawach związanych z ochroną środowiska może być wykorzystywana w przypadku konfliktów powstałych w trakcie procesu wydawania pozwolenia¹⁵. Prawo nie przewiduje jednak szczególnych regulacji odnośnie do mediatorów prowadzących mediacje w oparciu o przepisy prawa karnego i postpenitencjarnego bądź też przepisy ustawy o ocenie oddziaływania na środowisko. W związku z powyższym poniższe rozważania będą dotyczyły jedynie szeroko rozumianych mediatorów w sprawach cywilnych.

2. Sposób uregulowania statusu mediatora

Ustawodawstwo austriackie ukształtowało model profesjonalnych usług mediacyjnych. Ziv-MediatG określa podstawowe obowiązki i zadania mediatora, wskazuje pewne ograniczenia jego działania i wprowadza wymóg kwalifikacji mediatora opierających się w szczególności na odpowiedniej edukacji i stałym doskonaleniu zawodowym. Konstruuje także kompleksowy system weryfikowania kwalifikacji i uwierzytelniania mediatorów poprzez wpis na oficjalną listę mediatorów prowadzoną przez Federalne Ministerstwo Sprawiedliwości Austrii. Obowiązujące prawodawstwo nie zamyka drogi do prowadzenia mediacji osobom, które nie zdecydowały się na profesjonalizację swoich działań, natomiast na różne sposoby

¹⁵ C. Esplugues, *Civil and Commercial Mediation in the E.U. after the transposition of the Directive 2008/52/EC on Mediation in Civil and Commercial Matters*, [w:] *Civil and Commercial Mediation in Europe: Cross-Border Mediation*, vol II, red. Carlos Esplugues Intersentia, Cambridge 2014, s. 41.

zachęca potencjalnych użytkowników mediacji do korzystania z usług profesjonalistów w dziedzinie mediacji.

W Austrii nie ma przepisów, które regulowałyby wybór mediatora. Strony samodzielnie decydują o jego wyborze. Natomiast w przypadku mediacji toczących się z inicjatywy sądu mediatora wskazuje na ogół sędzia¹⁶.

W literaturze wskazuje się, że w oparciu o obowiązujące w Austrii regulacje można wyróżnić cztery ścieżki pełnienia roli mediatora:

- ścieżka profesjonalna – obejmująca mediatorów wpisanych na listę mediatorów Ministerstwa Sprawiedliwości, prowadzących mediacje w trybie ZivMediatG, ze wszystkimi wynikającymi z ustawy obowiązkami i uprawnieniami;
- wąska ścieżka profesjonalna – obejmująca mediatorów wpisanych na listę mediatorów Ministerstwa Sprawiedliwości działających w oparciu o przepisy ustawy EU-MediatG;
- ścieżka niezinstytucjonalizowana – obejmująca wykwalifikowanych mediatorów nie wpisanych na listę Ministerstwa Sprawiedliwości;
- ścieżka nieprofesjonalna – obejmująca prowadzenie mediacji przez osobę niewykwalifikowaną, która cieszy się zaufaniem stron¹⁷.

W praktyce dla kategoryzacji mediatorów najistotniejsze znaczenie ma kryterium wpisu na listę mediatorów. Ustawa o mediacji odnosi się wyłącznie do zarejestrowanych mediatorów (§ 3 ust. 1 pkt 2 ZivMediatG). Nie ma obowiązku rejestracji na liście mediatorów, jednak mediatorzy nierejestrowani nie mogą korzystać z przewidzianych w ustawie uprawnień, takich jak automatyczne zawieszenie lub przerwanie biegu przedawnienia czy szeroka ochrona poufności działań mediatora. Prowadzenie mediacji przez mediatora zarejestrowanego na liście mediatorów przerywa i zawiesza bieg terminów (§ 22 ZivMediatG). W przypadku mediacji prowadzonej przez mediatora niezarejestrowanego terminy ulegają ewentualnemu wydłużeniu do czasu zakończenia mediacji¹⁸. Istotna różnica jest również dostrzegalna w zakresie gwarancji poufności, która obowiązuje jedynie w przypadku prowadzenia mediacji przez mediatorów zarejestrowanych na liście mediatorów. W mediacji prowadzonej przez mediatora niezarejestrowanego obowiązek poufności może co najwyżej wynikać z umowy podpisanej przez mediatora ze stronami. To, czy mediator jest wpisany na listę mediatorów, nie wpływa natomiast na możliwość zatwierdzenia porozumienia. Na mocy art. 433a Kodeksu postępowania cywilnego (CCP) strony mogą wnieść do sądu o zatwierdzenie każdego porozumienia mediacyjnego, niezależnie od tego, czy mediację prowadził mediator rejestrowany czy nierejestrowany. Jeśli ustalenia porozumienia są zgodne z obowiązującym prawem, sąd zatwierdza porozumienie, które tym samym staje się wykonalne.

¹⁶ M. Roth, D. Gherdane, *Mediation in Austria: The European Pioneer in Mediation Law and Practice*, [w:] *Mediation*, red. K.J. Hopt, F. Steffek, Oxford University Press, 2013, s. 28.

¹⁷ H. Vavrovsky, op. cit.

¹⁸ W.H. Rechberger, *Mediation in Austria*, *Ritsumeikan Law Review*, No. 3, 2015, s. 64.

3. Obowiązki i uprawnienia

Model przyjęty w Austrii bazuje na założeniach mediacji opartej na interesach i przyjmuje w związku z tym wizję roli mediatora, która ogranicza się do facylitowania negocjacji między stronami. Zgodnie z definicją zawartą w ustawie, w toku mediacji neutralny mediator, przy użyciu uznanych metod, systematycznie wspiera komunikację między stronami w celu ułatwienia rozwiązania ich konfliktu, za który strony same ponoszą odpowiedzialność (§ 1 [1] ZivMediatG). Założenie o neutralności mediatora i facylitatywnym modelu prowadzenia mediacji znajduje dodatkowe poparcie w zapisach uzasadnienia do ustawy o mediacji (ZivMediatG), gdzie wyraźnie wskazuje się, że mediator nie jest i nie może być doradcą stron¹⁹.

Z samej definicji mediacji wyprowadzić można takie zasady działania mediatora, jak: neutralność, profesjonalizm i samostanowienie stron. Oprócz tego w ustawie sformułowano obowiązujące mediatora zasady bezstronności, akceptowalności i poufności, a także przypisano mu obowiązek informowania i edukowania stron oraz prowadzenia odpowiedniej dokumentacji.

Mediator może działać jedynie za zgodą stron (zasada akceptowalności, art. 16 ust. 2 ZivMediatG). Ma obowiązek zachowania bezstronności (§ 16 ust. 1 ZivMediatG). Aby uniknąć konfliktu interesów roli mediatora w danej sprawie nie może pełnić: strona sporu, osoba reprezentująca stronę, doradzająca jej lub podejmująca decyzję w sporze. Analogicznie mediator nie może reprezentować strony, doradzać jej czy decydować w konflikcie, w którym był mediatorem. Prawo dopuszcza natomiast sytuację, w której po zakończeniu mediacji i za zgodą wszystkich zainteresowanych stron mediator w ramach swoich profesjonalnych kompetencji wspiera implementację wyników mediacji.

Mediator ma obowiązek poinformowania stron przed rozpoczęciem mediacji o charakterze tego postępowania oraz o jego konsekwencjach prawnych. Powinien również zasygnalizować potrzebę zasięgnięcia porady, jeśli w trakcie mediacji pojawi się taka potrzeba (obowiązek informacyjno-edukacyjny, § 16 ust. 2 ZivMediatG). W szczególności mediator powinien odsłać strony do doradztwa prawnego w zakresie kwestii wątpliwych prawnie oraz na potrzeby uzyskania wsparcia przy konstrukcji dokumentu zamykającego mediację (zasada neutralności, zakaz ewaluacji prawnej, § 16 ust. 2 ZivMediatG). Według większości komentatorów przepis ten nie wyklucza uprawnienia mediatora do nakreślenia stanu prawa i praktyki prawnej²⁰. Za zabronioną poradę prawną jest natomiast uważane badanie i rozważanie różnych strategii prawnych lub formułowanie opinii prawnej. Jednak rozróżnienie pomiędzy ogólną informacją prawną a poradą prawną jest nieostre²¹. Ustawa o mediacji formułuje także

¹⁹ Za: M. Roth, D. Gherdane, op. cit., s. 298.

²⁰ Tak m.in. M. Pruckner, *Recht der Mediation*, p. 48; G. Falk, G. Koren, *ZivMediatG*, s. 16 comment 22.9. za: M. Roth, D. Gherdane, op. cit., s. 286.

²¹ Ibidem, s. 286.

leżący po stronie mediatora obowiązek dokumentacyjny obejmujący wskazanie początku i końca mediacji oraz potwierdzenie jej prawidłowego przebiegu. Na życzenie stron mediator odnotowuje na piśmie rezultaty mediacji oraz kroki niezbędne do ich wdrożenia. Mediator przechowuje dokumentację przynajmniej siedem lat po zakończeniu mediacji. Na życzenie stron może przekazać uwierzytelnioną kopię dokumentacji mediacyjnej (§ 17 ZivMediatG).

W § 18 ZivMediatG zapisana została zasada poufności, zgodnie z którą mediator jest zobowiązany do poufności w zakresie faktów, o których dowiedział się w toku prowadzenia mediacji. Obowiązek poufności ma charakter absolutny – mediator nie może zostać z niego zwolniony przez strony. Ustawa o mediacji w UE wskazuje, że mediator nie może być powołany na świadka w zakresie faktów, o których dowiedział się w toku postępowania mediacyjnego w postępowaniu przed sądem cywilnym, gospodarczym lub postępowaniu arbitrażowym (§ 3 EU-MediatG). W postępowaniu na podstawie ustawy o mediacji UE zasada poufności nie ma jednak charakteru absolutnego. Mediator nie może odmówić składania zeznań w postępowaniu sądowym lub arbitrażowym w sprawach cywilnych i gospodarczych, jeśli zeznania takie są wymagane z uwagi na nadrzędne względy porządku publicznego, w szczególności w celu zapewnienia ochrony dobra dziecka lub zapobiegania szkodom fizycznym lub psychicznym, lub ujawnienie treści porozumienia zawartego w postępowaniu mediacyjnym jest niezbędne dla jego wdrożenia lub wyegzekwowania umowy. Strony mogą także zwolnić mediatora z obowiązku poufności. Zasadę poufności w mediacji potwierdza zapis § 320 ust. 4 ZPO ustanawiający niedopuszczalność dowodu z zeznania zarejestrowanego mediatora. Zarejestrowany mediator może także odmówić składania zeznań w postępowaniu karnym (§ 157 ust. 1 pkt 3 StPO).

Niezarejestrowany mediator, który nie działa w ramach obowiązujących go przepisów deontologii zawodowej, jest zobowiązany do poufności jedynie wówczas, gdy tak stanowi umowa podpisana przez niego ze stronami. Niezarejestrowany mediator prowadzący mediację transgraniczną może odmówić zeznawania w sądzie w oparciu o § 3 EU-MediatG i § 321 Kodeksu postępowania cywilnego (ZPO). W literaturze pojawia się także pogląd, że w przypadku niezarejestrowanych mediatorów obowiązek poufności wynika z przepisów etyki zawodowej. W tym ujęciu niezarejestrowany mediator prowadzący mediacje w ramach wykonywania zawodu prawnego lub społecznego może odmówić zeznawania przed sądem w oparciu o odpowiednie przepisy o wykonywaniu zawodu (§ 321 ust. 1 pkt 3 ZPO)²².

Wśród ustawowych obowiązków mediatora wskazano także zobowiązanie do wykupienia ubezpieczenia od odpowiedzialności zawodowej oraz zobowiązanie do stałego doskonalenia zawodowego (§ 19 ZivMediatG).

²² *Rebooting the mediation directive: assessing the limited impact of its implementation and proposing measures to increase the number of mediations in the EU. Study, 2014*, <http://www.europarl.europa.eu/studies> [dostęp: 6.11.2022 r.], s. 17, zob. także: W.H. Rechberger, op. cit., s. 64–65.

4. Kwalifikacje i uwierzytelnianie mediatorów

Kluczowym elementem systemu opartego na profesjonalizacji zawodu mediatora jest instytucjonalizacja metod weryfikowania kompetencji osób świadczących usługi mediacyjne. W tym kontekście znaczące jest zarówno określenie listy pożądanych kwalifikacji mediatora, jak i zbudowanie systemu instytucjonalnego, który pozwoli sprawnie i wiarygodnie weryfikować te kompetencje. Początkowo, na etapie przygotowywania projektu regulacji, preferowany był system certyfikowania mediatorów, jednak ostatecznie, po konsultacjach społecznych projektu, zdecydowano o przyjęciu formuły licencjonowania²³. Przyjęte w ustawie rozwiązanie zakłada, że weryfikacja kompetencji ma miejsce na etapie złożenia wniosku o wpis na listę mediatorów. Uprawnienie do wykonywania zawodu mediatora w rozumieniu ustawy o mediacji nabywa się z momentem wpisu na listę mediatorów prowadzoną przez Federalnego Ministra Sprawiedliwości. Lista mediatorów jest publikowana w wersji elektronicznej. Odnawia się na niej: imię i nazwisko mediatora, pozostałe profesje, tytuł naukowy oraz adres zawodowy. Mediator może także wskazać szczególne pole swojej działalności zawodowej.

Warunki wpisu na listę określa § 9 ZivMediatG. Są to:

- ukończony 28 rok życia;
- posiadanie odpowiednich kwalifikacji zawodowych;
- rękojmnia należytego wykonywania obowiązków;
- posiadanie ubezpieczenia od odpowiedzialności zawodowej (na minimalnym poziomie 400 000 euro)²⁴.

Kandydat we wniosku zamieszcza także informację na temat tego, gdzie mediator będzie realizował swoją działalność. Zgodnie z § 10 ZivMediatG za osobę posiadającą kwalifikacje zawodowe uważa się osobę, która na podstawie odpowiedniego szkolenia (opisanego w § 29 ustawy o mediacji) posiadała wiedzę i umiejętności w zakresie mediacji oraz zna jej podstawy prawne i psychospołeczne. Szkolenie uwzględniające teorię i praktykę powinno być prowadzone przez instytucje wpisane na prowadzoną przez Federalnego Ministra Sprawiedliwości listę instytucji szkoleniowych i kursów w zakresie mediacji w sprawach cywilnych. Minister w drodze zarządzenia, po konsultacji z Radą, określa szczegółowe wymogi szkolenia mediatorów²⁵. Nie ma obowiązku zdawania egzaminu potwierdzającego posiadanie kwalifikacji mediacyjnych. Przy ocenie kwalifikacji zawodowych uwzględnia się wiedzę i umiejętności, które członkowie niektórych zawodów, w szczególności psychoterapeuci, psycholodzy kliniczni i psycholodzy zdrowia, adwokaci, notariusze, sędziowie, prokuratorzy, biegli księgowi, inżynierowie budownictwa, doradcy życiowi i społeczni, pracownicy socjalni, konsultanci

²³ M. Roth, D. Gherdane, op. cit., s. 306.

²⁴ H. Vavrovsky, op. cit.

²⁵ Aktualnie obowiązuje zarządzenie w sprawie szkolenia w zakresie mediacji w sprawach cywilnych – Zivilrechts- Mediations- Ausbildungsverordnung (ZivMediat-AV).

ds. zarządzania lub wykładowcy uniwersyteccy w odpowiedniej dziedzinie zdobyli w trakcie szkolenia i praktyki zawodowej oraz które mogą być przydatne przy wykonywaniu mediacji.

Wniosek mediatora o wpis na listę powinien być uzupełniony dokumentacją potwierdzającą spełnienie warunków zdefiniowanych w §§ 9 i 10 ZivMediatG. We wniosku konieczne jest udokumentowanie odbytych szkoleń doskonalących. Minister ds. sprawiedliwości weryfikuje zgłoszenia, w razie wątpliwości konsultuje je z prezydium rady ds. mediacji, czyli ciała doradczego powołanego w oparciu o przepisy ustawy o mediacji. Pierwszy wpis na listę następuje na okres pięcioletni – mediator może wnosić o przedłużenie go na kolejne 10 lat. Minister skreśla mediatora z listy (w razie potrzeby zasięgając opinii prezydium rady) w razie niespełniania przez niego warunków wpisu na listę bądź naruszenia obowiązków mediacyjnych, a także w przypadku rezygnacji, śmierci lub wygaśnięcia terminu wpisu (§ 14 ZivMediatG).

Istotnym elementem systemu uwierzytelniania mediatorów są instytucje szkolące mediatorów, które również muszą uzyskać urzędową licencję na podjęcie działań edukacyjnych w obszarze mediacji cywilnych. Uprawnienie do prowadzenia szkoleń nabywa się z momentem wpisu na listę rekomendowanych organizacji szkolących oraz kursów mediacyjnych prowadzoną przez Federalnego Ministra Sprawiedliwości. Wniosek o wpis na listę jest składany na ręce Ministra i powinien zawierać: treść szkolenia, wskazanie liczby i kwalifikacji osób szkolących oraz sposób finansowania organizacji lub kursu, a także gwarancję trwałości funkcjonowania organizacji lub kursu. Minister ds. sprawiedliwości weryfikuje zgłoszenia, a w razie wątpliwości konsultuje je z prezydium rady ds. mediacji. Pierwszy wpis na listę następuje na okres pięcioletni, mediator może wnosić o przedłużenie go na kolejne 10 lat. Zarejestrowana organizacja szkoląca bądź organizatorzy zarejestrowanego kursu wydają certyfikaty spełnienia założeń szkoleniowych. Minister może skreślić organizację/kurs z listy w przypadku uzyskania informacji, że któryś z wymogów wpisu na listę nie jest spełniony, cele szkoleniowe nie są osiągane, wydawane certyfikaty są w dużej mierze niepoprawne, czy nie jest zapewniona trwałość funkcjonowania organizacji/kursu (§ 28 ZivMediatG).

5. Wynagrodzenie mediatorów

Zagadnienie wynagradzania mediatorów nie jest regulowane prawnie i pozostaje w dyspozycji stron i mediatora, którzy mogą umówić się w dowolny sposób. Przepisy zakazują mediatorowi pobieranie wynagrodzenia za pośredniczenie lub polecanie osób do prowadzenia mediacji. Dotyczy to zarówno sytuacji, w których mediator miałby płacić (lub obiecywać) wynagrodzenie za polecenia jego lub kogoś innego do mediacji, jak i sytuacji, w których mediatorowi ktoś miałby płacić (lub obiecywać) wynagrodzenie za bycie polecanym do prowadzenia mediacji (§ 15 ust. 2 ZivMediatG).

6. Odpowiedzialność zawodowa

W Austrii działają liczne organizacje zrzeszające mediatorów, ośrodki mediacyjne i instytucje szkoleniowe. Nie funkcjonują natomiast organizacje, które miałyby charakter samorządu zawodowego mediatorów. Ustawa o mediacji postanawia o powołaniu Rady ds. Mediacji przy Federalnym Ministerstwie Sprawiedliwości. Zadaniem Rady jest doradzanie ministrowi sprawiedliwości w sprawach dotyczących mediacji (§ 4 ust. 1 ZivMediatG), a także udział w procedurach rejestracji instytucji i kursów szkolących mediatorów oraz w procedurach wpisu na listę mediatorów (§ 5 ust. 3 i 4 ZivMediatG). W skład Rady wchodzi przedstawiciele: organizacji zawodowych psychologów, psychoterapeutów oraz sędziów, wybranych ministerstw, izb gospodarczych i samorządów zawodowych notariuszy, prawników, biegłych rewidentów i doradców podatkowych, nauki i badań w dziedzinie mediacji oraz reprezentanci czołowych organizacji mediacyjnych (§ 4 ust. 2 ZivMediatG). Rada wybiera spośród swojego grona pięcioosobowe prezydium (*Ausschuss*), które pełni m.in. rolę doradczą w razie wątpliwości dotyczących wpisu lub skreślenia z listy mediatorów lub z listy organizacji szkolących mediatorów prowadzonych przez Ministra Sprawiedliwości (art. 7). Sposób umocowania Rady ds. Mediacji jako organu doradczego Ministra, jej skład oraz zakres kompetencji nie pozwalają na wyciągnięcie wniosku, że jest to organ reprezentujący grupę zawodową mediatorów lub czuwający nad należytych wykonywaniem tego zawodu.

Ustawa o mediacji przewiduje odpowiedzialność karną lub administracyjną za naruszenia zasad wykonywania zawodu mediatora (§ 31 ZivMediatG). Odpowiedzialność karna grozi mediatorowi za naruszenie obowiązku poufności. Osoba, która naruszy obowiązek poufności zdefiniowany w § 18 ZivMediatG ujawniając lub wykorzystując znane jej fakty, pogwałcając tym samym słuszne interesy innej osoby, podlega karze pozbawienia wolności do sześciu miesięcy lub karze pieniężnej w wysokości 360 stawek dziennych. Sprawca nie zostanie pociągnięty do odpowiedzialności, jeśli jego działanie było usprawiedliwione interesem publicznym lub słusznym interesem prywatnym. Ściganie następuje na wniosek pokrzywdzonego.

Przedmiotem kary administracyjnej, zagrożonej grzywną w wysokości do 3500 euro (o ile uczynek nie narusza zarazem prawa karnego) są następujące naruszenia obowiązków mediatora:

- żądanie lub proponowanie wynagrodzenia za polecenie mediatora;
- działanie w konflikcie interesów, naruszenie zasad bezstronności, akceptowalności lub neutralności;
- naruszenia dokumentacyjne;
- naruszenia w zakresie posiadania ubezpieczenia od odpowiedzialności zawodowej;
- naruszenia obowiązku powiadomienia właściwego organu o zmianach w zakresie spełnienia warunków rejestracji;

- naruszenie obowiązku raportowania do Ministra przez zarejestrowaną instytucję szkoleniową nt. zrealizowanych w poprzednim roku szkoleń.

Naruszeniem skutkującym odpowiedzialnością administracyjną, zagrożonym grzywną w wysokości do 3 500 euro, jest także bezprawne posługiwanie się tytułem zarejestrowanego mediatora.

7. Podsumowanie

Ustawodawstwo austriackie opiera koncepcję stosowania mediacji na profesjonalizacji roli mediatora. Ustawa odnosi się wyłącznie do zarejestrowanych mediatorów, tj. mediatorów wpisanych na listę mediatorów w sprawach cywilnych (§ 3 ust. 1 pkt 2 ZivMediatG). Zgodnie z zapisami zawartymi w ustawie mediator jest osobą z profesjonalnym wykształceniem w dziedzinie mediacji, korzystającą z uznanych, wystandaryzowanych metod działania. Przepisy przewidują surową odpowiedzialność karną i administracyjną za naruszenia ustawowo umocowanych zasad pełnienia roli mediatora. W tym ujęciu mediator rejestrowany staje się odrębnym zawodem, ze swoją deontologią, zasadami uwierzytelniania i regułami odpowiedzialności zawodowej. Przy tym mediator może specjalizować się wyłącznie w mediacji lub pełnić tę rolę przy okazji wykonywania innego zawodu.

III. Belgia

1. Kontekst prawny

Belgijska procedura mediacyjna została kompleksowo uregulowana w jednym z rozdziałów Kodeksu sądowego (*Code judiciaire/Gerechdelijk Wetboek*). Przepisy dotyczące mediacji zostały wprowadzone do Kodeksu sądowego na mocy ustawy nowelizacyjnej z dnia 21 lutego 2005 r., która weszła w życie 30 września 2005 r.²⁶ Przepisy dotyczące mediacji zostały ujęte w części VII Kodeksu sądowego. Obejmują one ogólne zasady mediacji, wymogi akredytacji mediatorów oraz instytucjonalne ramy zapewnienia jakości mediacji, oparte na funkcjonowaniu Federalnej Komisji Mediacyjnej (*une Commission fédérale de médiation*). Mediacja jest regulowana przepisami federalnymi, zatem przyjęte rozwiązania obowiązują na terenie całej Belgii bez względu na miejsce postępowania mediacyjnego²⁷. Ustawodawstwo dotyczące mediacji nie rozróżnia wewnętrznych i ponadnarodowych postępowań mediacyjnych – te same przepisy mają zastosowanie do mediacji krajowych i transgranicznych²⁸.

Belgijski Kodeks sądowy wyróżnia mediację sądową (*la médiation judiciaire*), gdy sprawa na wniosek jednej ze stron lub z inicjatywy sądu jest kierowana do mediacji na etapie postępowania sądowego, oraz mediację dobrowolną (*la médiation volontaire*; art. 1730 *Code judiciaire/Gerechdelijk Wetboek*), która zostaje przeprowadzona przez strony poza postępowaniem sądowym, jednak w ramach prawnych przewidzianych przez belgijski Kodeks sądowy (*Code judiciaire/Gerechdelijk Wetboek*). W doktrynie wyodrębnia się także tzw. mediację wolną, inaczej: ad hoc, która odbywa się poza ramami wyznaczonymi dla postępowań mediacyjnych sądowych i dobrowolnych²⁹. Przepisy Kodeksu sądowego (*Code judiciaire/Gerechdelijk Wetboek*)

²⁶ Kodeks sądowy (*Code judiciaire/Gerechdelijk Wetboek*) w tłumaczeniu na angielski, https://www.arbitrationbelgium.com/Mediation%20Rules/annexe_iv_cj_en.pdf [dostęp 5.10.2022 r.].

²⁷ P. Taelman, S. Voet, *Mediation in Belgium: A Long and Winding Road*, [w:] *New Developments in Civil and Commercial Mediation*, red. C. Esplugues, L. Marquis. Ius Comparatum – Global Studies in Comparative Law 6, Springer International Publishing, Switzerland 2015, s. 92.

²⁸ P. Taelman, S. Voet, op. cit., s. 95.

²⁹ Zob. J. Kolber, *Mediacja – Francja, Belgia*, [w:] *Mediacja w sprawach gospodarczych. Praktyka-teoria-perspektywy*, red. A. Torbus, wyd. Ministerstwo Gospodarki 2015, s. 89; L. Demeyere, *Belgium*, [w:] *The Variegated Landscape of Mediation. A Comparative Study of Mediation Regulation and Practices in Europe and the World*, red. F. Schonewille, M. Schonewille; Eleven International Publishing, EBSCO Publishing 2014; P. Taelman, S. Voet, op. cit., s. 93.

obejmują mediacje sądowe i pozasądowe prowadzone przez akredytowanych mediatorów (art. 665 ust. 5 *Code judiciaire/Gerechdelijk Wetboek*).

Mediacja jest dopuszczalna w prawie cywilnym (w tym w sporach rodzinnych), prawie handlowym, prawie pracy oraz – w ograniczonych okolicznościach – prawie karnym. Ustawą z dnia 22 czerwca 2005 r. mediacja została wprowadzona do belgijskiego Kodeksu postępowania karnego w zakresie dotyczącym odpowiedzialności cywilnej za czyny przestępcze³⁰. W ograniczonym zakresie dopuszczalna jest także mediacja w sprawach administracyjnych. Ponadto na poziomie krajowym funkcjonuje instytucja ombudsmana, którego działalność zdaniem niektórych autorów może mieć charakter mediacyjny³¹. Mediacja administracyjna jest także przewidziana w przepisach prawa obowiązującego we Flamandii, gdzie została wprowadzona w ramach procedury Rady ds. Sporów o Pozwolenia, zgodnie z dekretem z dnia 13 lipca 2012 r. Na mocy dodanego dekretem art. 4.8.5 Flamandzkiego Kodeksu Urbanistycznego Rada może skierować spór do mediatora. Mediatorami wyznaczonymi przez Radę mogą być wyłącznie sędziowie, urzędnicy, członkowie personelu pomocniczego lub osoby trzecie zaproponowane wspólnie przez strony sporu.

2. Sposób uregulowania statusu mediatora

W Kodeksie sądowym (*Code judiciaire/Gerechdelijk Wetboek*) nie ma definicji mediacji ani mediatora. W toku procesu legislacyjnego wykorzystywana była następująca definicja robocza mediacji, zawierająca elementy roli mediatora: „mediacja to proces dobrowolnych konsultacji między stronami konfliktu, prowadzony przez niezależną osobę, która ułatwia stronom komunikację i pomaga im samodzielnie znaleźć rozwiązanie”³². W tym ujęciu nacisk położony jest na niezależność mediatora, a także facylitacyjny i pomocniczy charakter jego działań, przy zachowaniu pełnej decyzyjności i podmiotowości stron konfliktu. Zarazem jednak belgijski system prawny wyraźnie zakłada profesjonalizm mediatorów. W ustawie zdefiniowana została procedura akredytacji i wymogi kwalifikacyjne stawiane mediatorom. Powołana została także Federalna Komisja Mediacyjna, oficjalna instytucja odpowiadająca za jakość usług mediacyjnych na poziomie krajowym. Mediator musi być osobą fizyczną. Nie ma możliwości powołania mediatora, który jest osobą prawną³³.

³⁰ *Dispute resolution around the World. Belgium*. Baker McKenzie 2013, s. 21.
https://www.bakermckenzie.com/-/media/files/insight/publications/2016/10/dratw/dratw_belgium_2013.pdf?la=en [dostęp: 10.11.2022 r.].

³¹ L. Vandenhende, B. Warnez, L. Veny, *The way to mediation in Belgian administrative procedural law*, NALL (Netherlands Administrative Law Library), february 2016, s. 4.

³² *Chambre des représentants de Belgique, Proposition de Loi modifiant le Code judiciaire modifiant le Code judiciaire en ce qui concerne la médiation (Proposal to Amend the Judicial Code with respect to Mediation)*, Doc. 327/001, 23 October 2003, <http://www.dekamer.be/FLWB/PDF/51/0327/51K0327001.pdf> (accessed 15 October 2014), p. 6; za: P. Taelman, S. Voet, op. cit., s. 92 [dostęp: 17.10.2023 r.].

³³ P. Taelman, S. Voet, op. cit., s. 93.

Teoretycznie przepisy nie zamknęły drogi do świadczenia usług mediacyjnych przez mediatorów bez akredytacji, jednak w praktyce ustawodawca wyraźnie zniechęca strony do korzystania z usług takich mediatorów. W przypadku mediacji sądowych istnieje obowiązek prowadzenia mediacji przez mediatorów posiadających akredytację. W wyjątkowych przypadkach strony mogą wspólnie, w oparciu o racjonalne przesłanki, wnieść do sądu o powołanie do prowadzenia mediacji mediatora nieposiadającego akredytacji. Przesłanką zgody sądu jest wykazanie przez strony, że nie jest dostępny żaden mediator posiadający wymagane kwalifikacje, który mógłby poprowadzić mediację. Sąd przychyli się do wniosku, chyba że wskazany przez strony mediator w oczywisty sposób nie spełnia wymogów kwalifikacyjnych sformułowanych w art. 1726 ustawy (art. 1734 *Code judiciaire/Gerechtelijk Wetboek*). Na każdym etapie postępowania strony mogą zmienić mediatora, jednak również nowy mediator musi posiadać akredytację (art. 1735 § 4 *Code judiciaire/Gerechtelijk Wetboek*). Przyjęcie przepisów w opisanym powyżej kształcie w praktyce niemal uniemożliwia stronom wybór mediatora bez akredytacji. W przypadku mediacji dobrowolnej strony mogą wybrać do prowadzenia mediacji dowolnego mediatora, jednak nieposiadanie przez niego akredytacji skutkuje niemożnością złożenia do sądu wniosku o zatwierdzenie wyniku mediacji, gdyż zgodnie z art. 1733 Kodeksu sądowego (*Code judiciaire/Gerechtelijk Wetboek*) tylko porozumienie zawarte przed akredytowanym mediatorem może być przedmiotem wniosku o zatwierdzenie porozumienia i nadanie mu klauzuli wykonalności. Oznacza to, że jeśli stronom zależy na uzyskaniu porozumienia możliwego do egzekucji prawnej, muszą skorzystać z usług akredytowanego mediatora. Istotne znaczenie ma też czynnik finansowy – osoby uprawnione do bezpłatnej pomocy prawnej mogą z niej skorzystać tylko w przypadku prowadzenia mediacji (sądowej lub dobrowolnej) przez akredytowanego mediatora.

Funkcji mediatora nie może pełnić sędzia³⁴. W systemie belgijskim sędziowie mogą natomiast występować w szczególnej roli koncyliatorów. Ta nieformalna ścieżka rozwiązywania sporów w toku postępowania sądowego została uregulowana w art. 731–734 Kodeksu sądowego (*Code judiciaire/Gerechtelijk Wetboek*). Na mocy tych przepisów przed rozpoczęciem postępowania sądowego strona lub obie strony postępowania mogą wnieść o przeprowadzenie koncyliacji. Koncyliację prowadzi sędzia, który nie ma w tej sprawie kompetencji do orzekania. W toku koncyliacji sędziowie wykorzystują na ogół narzędzia mediacyjne. Istotna różnica między mediacją a koncyliacją polega na tym, że koncyliator może sugerować stronom rozwiązania, podczas gdy mediator pracuje w sposób facylitatywny, wyłącznie wspierając negocjacje stron. W niektórych sprawach, np. z zakresu prawa pracy, koncyliacja przedsądowa ma charakter obligatoryjny³⁵.

³⁴ Zob. J. Kolber, op. cit., s. 103; *EU Handbook on Mediation: Mediation Law and Practice in Other EU Countries*, project implemented with the financial support of the European Commission, awarded under the Specific Program „Civil Justice”.

³⁵ P. Taelman, S. Voet, op. cit., s. 90.

3. Obowiązki i uprawnienia

Ustawodawca odniósł się do tematyki obowiązków i uprawnień mediatora w dość wąskim i ograniczonym zakresie. W Kodeksie sądowym (*Code judiciaire/Gerechtelijk Wetboek*) sformułowano podstawowe reguły proceduralne prowadzenia mediacji, takie jak: podpisanie wstępnego protokołu mediacyjnego, informowanie sądu o przebiegu czy zakończeniu mediacji sądowej oraz obowiązek zachowania przez mediatora poufności.

Mediator prowadzący mediacje sądową jest zobowiązany do procedowania w sposób określony w ustawie. Punktem wyjścia jest skierowanie sprawy do mediacji. Sąd robi to na zgodny wniosek stron lub z własnej inicjatywy (za zgodą stron), wyznaczając do prowadzenia mediacji mediatora uzgodnionego przez strony i określając czas trwania mediacji (art. 1734 *Code judiciaire/Gerechtelijk Wetboek*). W ciągu ośmiu dni od odebrania postanowienia o skierowaniu sprawy do mediacji mediator zwykłą pocztą informuje sąd i strony o terminie i miejscu spotkania mediacyjnego (art. 1735 § 1 *Code judiciaire/Gerechtelijk Wetboek*). Po upływie czasu na mediację mediator informuje sąd na piśmie, czy strony osiągnęły porozumienie. O zatwierdzenie porozumienia wnoszą do sądu same strony – obie lub jedna z nich (art. 1736 *Code judiciaire/Gerechtelijk Wetboek*). Mediator (podobnie jak strony) może wniesć o zakończenie mediacji (art. 1735 § 3 *Code judiciaire/Gerechtelijk Wetboek*).

W mediacji dobrowolnej, w której strony wskazują mediatora w oparciu o obopólną zgodę lub wzywają do jego wyznaczenia osobę trzecią (art. 1730 *Code judiciaire/Gerechtelijk Wetboek*), nie obowiązują opisane powyżej wymogi dotyczące wszczęcia oraz zakończenia mediacji. Warunkiem koniecznym prowadzenia mediacji, wspólnym dla mediacji sądowej i dobrowolnej, jest natomiast podpisanie przez strony i mediatora protokołu mediacyjnego (*le protocole de mediation*), czyli dokumentu precyzującego wzajemne zobowiązania stron oraz przyjęte reguły postępowania mediacyjnego (art. 1731 oraz art. 1736 *Code judiciaire/Gerechtelijk Wetboek*). Protokół mediacyjny zawiera: oznaczenie stron i mediatora (wraz z informacją o jego akredytacji), potwierdzenie dobrowolnego charakteru mediacji, zaznaczenie poufnego charakteru prowadzonych działań, krótkie streszczenie sporu, sposób ustalania wynagrodzenia mediatora, stawkę wynagrodzenia oraz inne warunki płatności, datę, podpisy stron i mediatora. Podpisanie protokołu mediacyjnego zawiesza bieg terminów na czas trwania mediacji. Ponadto na mocy art. 1728 Kodeksu sądowego (*Code judiciaire/Gerechtelijk Wetboek*), w mediacji zarówno sądowej, jak i dobrowolnej, mediatora obowiązuje poufność: nie może ujawnić faktów, o których dowiedział się w związku z pełnioną funkcją. Poufnością objęta jest cała dokumentacja i komunikacja, jaka zaistniała w toku mediacji i w związku z jej prowadzeniem. Mediator nie może być wezwany przez strony na świadka w postępowaniu cywilnym lub administracyjnym odnośnie do faktów, z którymi zapoznał się w toku mediacji. Obowiązek poufności może być uchylony wyłącznie za zgodą stron lub gdy jest to niezbędne na potrzeby

realizacji porozumienia. Nie jest natomiast wykluczone zeznawanie przez mediatora w procesie karnym. Naruszenie zasady poufności zagrożone jest sankcjami karnymi.

Oprócz wprowadzenia obowiązku podpisania protokołu mediacyjnego, poufności i wymogów proceduralno-informacyjnych w mediacjach sądowych, Kodeks sądowy nie definiuje ogólnych obowiązków właściwych dla wszystkich mediatorów. Specyficzne obowiązki mediatorów zostały ujęte w Kodeksie postępowania ustanowionym decyzją Federalnej Komisji Mediacyjnej z dnia 18 października 2007 r., a także w rozmaitych innych kodeksach postępowania wprowadzanych przez poszczególne belgijskie organizacje mediacyjne. Kodeks postępowania ustanowiony przez Federalną Komisję Mediacyjną podkreśla przede wszystkim znaczenie niezależności i bezstronności mediatora³⁶. Natomiast treść kodeksów stanowiących oddolnie przez organizacje mediacyjne jest w dużej mierze podobna i uwzględnia następujące elementy:

- Bezstronność mediatora. Większość kodeksów przyjmuje, że mediator ma obowiązek podpisania deklaracji bezstronności, względnie poinformowania stron w przypadku zaistnienia potencjalnego konfliktu interesów.
- Facylitatywny charakter prowadzonego postępowania. Kodeksy zawierają na ogół odniesienie do tego, czy w kontekście obowiązującego w Belgii założenia o facylitatywnym charakterze mediacji mediator może z własnej inicjatywy proponować rozwiązania sporu.
- Obowiązek informacyjny. Większość kodeksów wskazuje, że w przypadku mediacji sądowej mediator ma obowiązek sporządzenia krótkiego sprawozdania dla sędziego, wskazującego fakt osiągnięcia porozumienia³⁷.

Co do zasady protokoły mediacyjne odwołują się do któregoś z kodeksów postępowania, który tym samym staje się elementem kontraktu mediacyjnego.

W kontekście uprawnień mediatora ciekawym rozwiązaniem, przewidzianym w art. 1728 § 2 Kodeksu sądowego (*Code judiciaire/Gerechtigd Wetboek*), jest kompetencja do przesłuchiwania osób trzecich (za ich zgodą), a w przypadku skomplikowanych spraw również wzywania ekspertów będących specjalistami w danej tematyce.

4. Kwalifikacje i uwierzytelnianie mediatorów

Za system akredytacji mediatorów odpowiada Federalna Komisja Mediacyjna, powołana na mocy ustawy z dnia 21 lutego 2005 r. nowelizującej Kodeks sądowy (*Code judiciaire/Gerechtigd Wetboek*). W skład Federalnej Komisji Mediacyjnej wchodzi Komisja generalna

³⁶ Ibidem, s. 99.

³⁷ I. Verougstraete, *Belgium*, [w:] *EU. Mediation Law and Practice*, red. G. De Palo, M.B. Trevor, Oxford University Press, 2012, s. 30.

i trzy Komisje specjalne: ds. rodzinnych, ds. cywilnych i gospodarczych oraz ds. społecznych (art. 1727 Kodeksu sądowego *Code judiciaire/Gerechtiged Wetboek*). Ustawodawca zadbał o zrównoważony skład komisji zarówno pod względem pochodzenia i języka (francuskiego lub flamandzkiego), jak i w zakresie wykształcenia i doświadczenia zawodowego jej członków. W ustawie zostało wyraźnie podkreślone, że powołując członków Komisji należy zadbać, aby wszystkie dziedziny praktyki były reprezentowane w sposób zrównoważony. W szczególności w składzie powinni znaleźć się (w równych proporcjach): przedstawiciele notariatu, osoby wykonujące zawód prawnika oraz reprezentanci organizacji mediacyjnych niebędący prawnikami. Zapisy te odczytać można jako przejaw starań, by praca mediatora mogła być kształtowana i realizowana przez przedstawicieli różnych zawodów, niekoniecznie związanych z profesją prawną.

Do zadań Komisji generalnej należy:

- akredytacja dostawców szkoleń mediacyjnych oraz prowadzonych przez nich szkoleń;
- określenie kryteriów akredytacji mediatorów, w zależności od typu mediacji;
- określenie procedury akredytacji mediatorów oraz czasowego lub permanentnego wycofania tej akredytacji;
- akredytacja mediatorów;
- cofanie akredytacji w przypadku osób, które przestały spełniać wymagane ustawą warunki;
- prowadzenie listy mediatorów oraz dystrybuowanie jej do sądów;
- wprowadzenie kodeksu postępowania i określenie wynikających z niego sankcji.

Zgodnie z art. 1726 § 1 Kodeksu sądowego (*Code judiciaire/Gerechtiged Wetboek*) Komisja może akredytować mediatorów, którzy spełniają co najmniej następujące warunki:

- posiadają, dzięki obecnej lub przeszłej działalności, kwalifikacje wymagane ze względu na charakter sporu;
- mogą wykazać się, w zależności od przypadku, wykształceniem lub doświadczeniem odpowiednim do prowadzenia mediacji;
- dają gwarancje niezależności i bezstronności niezbędnych do prowadzenia mediacji;
- nie zostały skazane wyrokiem wpisanym do rejestru karnego, który byłby niemożliwy do pogodzenia z pełnieniem roli akredytowanego mediatora;
- nie poniosły kary dyscyplinarnej lub administracyjnej, które byłyby nie do pogodzenia z pełnieniem roli akredytowanego mediatora.

Akredytowany mediator musi spełniać warunek ciągłego doskonalenia zawodowego swoich umiejętności zgodnie z wymogami sformułowanymi przez Federalną Komisję Mediacyjną (art. 1726 § 2 *Code judiciaire/Gerechtiged Wetboek*). Aktualnie oznacza to odbycie przynajmniej 18 godzin szkolenia w przeciągu dwóch kolejnych lat³⁸.

³⁸ L. Demeyere, op. cit., s. 65.

Federalna Komisja Mediacji przewiduje trzy dyscypliny, w zakresie których można się starać o akredytację: sprawy rodzinne, cywilne i gospodarcze oraz sprawy socjalne. Mediator wnosi o akredytację wskazując obszar swojej specjalizacji. Wraz z wnioskiem o akredytację mediator musi przedstawić: list motywacyjny, zaświadczenie o niekaralności oraz o braku kar dyscyplinarnych lub administracyjnych uniemożliwiających pełnienie funkcji mediatora, kopię dyplomu, zaświadczenia o posiadanym doświadczeniu zawodowym, potwierdzenie zawarcia umowy ubezpieczenia od odpowiedzialności cywilnej oraz pisemne poświadczenie zgody na obowiązujące zasady etyczne oraz stałe doskonalenie zawodowe. W składanej dokumentacji mediator musi wykazać posiadanie przynajmniej pięcioletniego doświadczenia zawodowego w danej dziedzinie bądź posiadanie przynajmniej dwuletniego doświadczenia oraz dyplomu ukończenia wyższych studiów. Musi także potwierdzić, że przeszedł szkolenie w zakresie mediacji organizowane przez organizacje akredytowane przez Federalną Komisję Mediacji albo uznane przez Komisję za ekwiwalentne. Podstawowe szkolenie mediacyjne obejmuje 40 godzin, uzupełniające szkolenie praktyczne w ramach wybranej specjalizacji to około 60 godzin. Przepisy nie przewidują konieczności zdawania egzaminu ani praktycznej oceny umiejętności. Szkolenie musi być aktualne, tj. odbyć się nie wcześniej niż dwa lata od złożenia wniosku o akredytację, oraz musi obejmować minimum 60 godzin szkolenia podstawowego oraz 30 godzin szkolenia szczegółowego w dziedzinie, w której mediator wnioskuje o certyfikację. Jeśli kandydat odbył szkolenie wcześniej, to musi odbyć szkolenie uzupełniające w wymiarze minimum 18 godzin³⁹.

Aplikacja przedkładana jest do komisji tematycznej, która ją opiniuje. Decyzję w sprawie akredytacji podejmuje Komisja generalna/ogólna. Informacja nt. nabycia przez mediatora akredytacji jest upowszechniana poprzez wpis na listę akredytowanych mediatorów. Listy akredytowanych mediatorów prowadzone przez Federalną Komisję Mediacji są publicznie dostępne.

5. Wynagrodzenie mediatorów

Kodeks sądowy (*Code judiciaire/Gerechtigedijk Wetboek*) stanowi, że koszty mediacji i wynagrodzenie mediatora są płacone przez strony w równych częściach, chyba że strony uzgodnią inaczej. Warunki płatności określone są w protokole mediacyjnym podpisywanym przez strony i mediatora przed rozpoczęciem mediacji (art. 1731 *Code judiciaire/Gerechtigedijk Wetboek*). W przypadku mediacji sądowej koszty mediacji zaliczane są do kosztów sądowych. W doktrynie budzi wątpliwość możliwość uzgodnienia wynagrodzenia, które jest w części uzależnione od rezultatu mediacji. Wydaje się, że takie rozwiązanie mogłoby naruszać zasadę

³⁹ J. Kolber, op. cit., s. 102.

neutralności mediatora. Dodatkowe obostrzenia w tym zakresie obowiązują mediatorów adwokatów – w przypadku tej grupy zawodowej, zgodnie z art. 459 Kodeksu sądowego (*Code judiciaire/Gerechtigd Wetboek*), ustalenie wynagrodzenia w całości uzależnionego od rezultatu jest niedozwolone⁴⁰.

Strony będące w złej sytuacji finansowej mogą ubiegać się o pomoc prawną. Pomoc prawna obejmuje również koszty i wynagrodzenie mediatora w ramach sądowego lub dobrowolnego postępowania mediacyjnego, jednak tylko w przypadku prowadzenia mediacji przez akredytowanego mediatora (art. 1727 *Code judiciaire/Gerechtigd Wetboek*). W takiej sytuacji wynagrodzenie akredytowanego mediatora wynosi 40 euro za godzinę, przy maksimum 20 godzinach pracy. Mediator otrzymuje również zryczałtowany zwrot kosztów w wysokości 50 euro. W literaturze podkreśla się, że są to bardzo niskie stawki⁴¹.

6. Odpowiedzialność zawodowa

Mediator ma status usługodawcy. Jako taki może być pociągnięty do odpowiedzialności za niedopełnienie obowiązków służbowych na zasadach analogicznych jak inni usługodawcy.

Mediatorzy akredytowani przez Federalną Komisję Mediacji ponoszą także zawodową odpowiedzialność dyscyplinarną. Zasady tej odpowiedzialności sformułowane są w Kodeksie etycznym/deontologicznym przyjętym decyzją komisji z 18 października 2007 r. Kodeks może stanowić wskazówkę w zakresie oceny działalności wszystkich mediatorów, również tych nieposiadających akredytacji. Ponadto mediatorowi grożą sankcje karne za złamanie poufności postępowania mediacyjnego określone w art. 458 Kodeksu karnego.

7. Podsumowanie

Model belgijski zakłada profesjonalizację zawodu mediatora. Mediator jest w tym ujęciu osobą fizyczną posiadającą konkretne kwalifikacje w zakresie wiedzy i umiejętności zdobytych dzięki odpowiedniemu przeszkoleniu lub doświadczeniu, szczególnych właściwości w postaci niezależności i bezstronności oraz spełniającą wymóg nieskazitelnego charakteru, tj. niekaraną za przestępstwa lub naruszenia niemożliwe do pogodzenia z pełnieniem roli profesjonalnego mediatora. Posiadanie przez mediatora niezbędnych kwalifikacji jest potwierdzane państwową akredytacją. Oddzielnym elementem zapewnienia kompetencji mediatorów jest wprowadzenie jasnych wymogów dotyczących ich szkolenia oraz akredytacja podmiotów uprawnionych do prowadzenia szkoleń mediacyjnych. Systemowo za jakość systemu

⁴⁰ Ibidem, s. 103.

⁴¹ P. Taelman, S. Voet, op. cit., s. 108.

akredytacji mediatorów oraz podmiotów prowadzących szkolenia mediacyjne odpowiada Federalna Komisja Mediacyjna, która określa kryteria i procedury przyznawania i cofania akredytacji, prowadzi i upowszechnia listy mediatorów oraz odpowiada za wprowadzenie w życie kodeksu postępowania mediatora.

Mediatorzy w mediacjach sądowych i dobrowolnych zostali wpisani w system wymiaru sprawiedliwości m.in. poprzez wprowadzenie tej instytucji do Kodeksu sądowego, zagwarantowanie poufności pracy mediatora oraz objęcie kosztów mediacji i wynagrodzenia mediatora systemem nieodpłatnej pomocy prawnej dla osób potrzebujących. Zarazem jednak niemal cała sfera związana z bezpośrednim oddziaływaniem mediacyjnym w toku mediacji pozostała w gestii mediatora i stron. Gwoli zabezpieczenia interesów stron ustawodawca wprowadził jedynie obowiązek podpisania przez strony i mediatora protokołu mediacyjnego określającego prawa i obowiązki stron oraz szczegółowy tryb prowadzenia mediacji, którego treść pozostaje jednak w przeważającej mierze w dyspozycji stron.

Choć ustawodawca nie wykluczył możliwości prowadzenia mediacji przez mediatorów nieposiadających akredytacji, cały system został skonstruowany w taki sposób, że w praktyce korzystanie z usług nieakredytowanego mediatora staje się dla stron mało opłacalne i nie daje im gwarancji bezpieczeństwa.

IV. Francja

1. Kontekst prawny

We Francji tematyka mediacyjna została rozproszona w różnych ustawach, w zależności od tego, w jakiej gałęzi prawa osadzony jest spór. Mediacja w sprawach cywilnych i gospodarczych uregulowana została w Kodeksie postępowania cywilnego (*Code de procédure civile*, dalej: C.pr.civ.) w Księdze I zawierającej Przepisy wspólne dla wszystkich postępowań, Tytule VI dotyczącym koncyliacji i mediacji (mediacja sądowa) oraz w Księdze V nt. polubownego rozwiązywania sporów (mediacja umowna), a także w ustawie nr 95-125 z dnia 8 lutego 1995 r. o organizacji sądów oraz postępowania cywilnego, karnego i administracyjnego (*Loi n° 95-125 du février 1995 relative à l'organisation des juridictions et à la procédure civile, pénale et administrative*, dalej: Loi n° 95-125) w Tytule II zawierającym przepisy dotyczące procedury cywilnej, w Rozdziale I obejmującym mediację. Kwestie szczegółowe związane z mediacją rodzinną reguluje Kodeks społeczny i rodzinny (*Code de l'action sociale et des familles*), a z mediacją pracowniczą – Kodeks pracy (*Code du travail*). Mediacja karna została uregulowana w Kodeksie karnym (*Code pénal*) oraz w Kodeksie postępowania karnego (*Code de procédure pénale*, dalej: C.pr.pen.). Szczególny typ mediacji został także uregulowany w Kodeksie monetarnym i finansowym (*Code monétaire et financier*). Regulacje dot. innych specyficznych typów mediacji można także odnaleźć w rozmaitych innych ustawach (*loi*), dekreтах (*décret*), rozporządzeniach (*arrêté*) oraz zarządzeniach i okólnikach ministerialnych (*ordonnance*).

Rozwiązania mediacyjne były do francuskiego prawa wprowadzane wieloetapowo. Na przestrzeni blisko 20 lat wprowadzane były kolejne ustawy nowelizacyjne, modyfikujące regulację obszaru koncyliacyjnego rozwiązywania sporów. Przepisy dotyczące mediacji sądowej w sprawach cywilnych i gospodarczych zostały wprowadzone do francuskiego prawa mocą ustawy nr 95-125 z 8 lutego 1995 r. w sprawie organizacji sądownictwa oraz zasad postępowania cywilnego, karnego i administracyjnego (Loi n° 95-125). Regulacje dotyczące mediacji umownej zostały wprowadzone do Kodeksu postępowania cywilnego (C.pr.civ.) na podstawie dekretu wykonawczego nr 96-652 z dnia 22 lipca 1996 r. dotyczącego postępowania pojednawczego i mediacji (*Décret n° 96-652 du 22 juillet 1996 relatif à la conciliation et à la médiation judiciaires*). W efekcie w obszarze mediacji funkcjonują swoiste regulacje

równoległe – mediacja sądowa regulowana jest w jednej części Kodeksu postępowania cywilnego (C.pr.civ.), a mediacja umowna w innej części Kodeksu postępowania cywilnego (C.pr.civ.). Ponadto część regulacji odnoszących się do mediacji zarówno sądowej, jak i umownej znalazła się w ustawie nt. organizacji sądownictwa oraz zasad postępowania cywilnego, karnego i administracyjnego (Loi n° 95-125). Przepisy częściowo się uzupełniają, a częściowo stanowią powtórzenie regulacji zawartych w innych miejscach. Razem tworzy to nie w pełni spójną mozaikę regulacyjną i sprawia, że do rekonstrukcji obrazu obowiązującego prawa niezbędna jest szczegółowa, kontekstowa analiza obowiązujących norm prawnych z uwzględnieniem istniejących między nimi zależności.

Dyrektywa 2008/52/EC Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 21 maja 2008 r. w sprawie niektórych aspektów mediacji w sprawach cywilnych i gospodarczych (*Directive 2008/52/EC of the European Parliament and the Council of 21 May 2008 on certain aspects of mediation in civil and commercial matters, Official Journal of the European Union, 24 May 2008, L 136/3*) została transponowana do francuskiego porządku prawnego dwuetapowo, na mocy aktów prawnych wydanych w 2011 r.⁴² i 2012 r.⁴³, wprowadzających zmiany do ustawy nr 95-125 z 8 lutego 1995 r. w sprawie organizacji sądownictwa oraz zasad postępowania cywilnego, karnego i administracyjnego (Loi n° 95-125). Ustawodawstwo francuskie przewiduje jednolite rozwiązania prawne dla mediacji krajowych i transgranicznych.

W uzupełnieniu do przepisów prawa powszechnie obowiązującego funkcjonują liczne regulacje ustanawiane przez organizacje mediacyjne. Podmioty takie jak stowarzyszenia i ośrodki mediacyjne – często we współpracy z sądami, firmami czy ośrodkami akademickimi – wypracowały reguły mediacyjne w postaci wskazówek, kodeksów, wzorów umów i klauzul mediacyjnych, których stosowanie jest obowiązkowe dla mediacji prowadzonych w ramach tych podmiotów⁴⁴.

W prawie francuskim wyróżnia się mediację sądową, która ma miejsce w sytuacji, w której spór zawisł przed sądem, a następnie na wniosek jednej ze stron lub z inicjatywy sądu sprawa została przez sąd skierowana do postępowania mediacyjnego oraz mediację umowną, która odbywa się na podstawie umowy stron, w oderwaniu od postępowania sądowego. W mediacji sądowej sędzia może wyznaczyć, za zgodą stron, mediatora do przeprowadzenia mediacji, na każdym etapie postępowania, także w postępowaniu uproszczonym (art. 22 Loi n° 95-125). Również w przypadku nieuzyskania zgody stron sędzia może nakazać im spotkanie z wyznaczonym przez siebie mediatorem, który spełnia warunki przewidziane dekretem Rady Państwa. Spotkanie ma w istocie charakter informacyjny – mediator informuje na nim strony

⁴² Ordonnance no 2011-1540 du 16 novembre 2011 portant transposition de la directive 2008/52/CE du Parlement européen et du Conseil du 21 mai 2008 sur certains aspects de la médiation en matière civile et commerciale.

⁴³ Décret no 2012-66 du 20 janvier 2012 relatif à la résolution amiable des différends.

⁴⁴ K. Deckert, *Mediation in France: Legal Framework and Practical Experiences*, [w:] *Mediation*, red. K.J. Hopt, F. Steffek, Oxford University Press, 2013, s. 462.

o celu i przebiegu działania mediacyjnego (art. 22–1 Loi n° 95–125). W mediacji umownej decyzja o wyborze mediatora pozostaje w gestii stron.

Mediacja może być wykorzystywana we wszystkich typach sporów, jednak mediacja sądowa, która została w przepisach znacznie silniej uregulowana niż mediacja umowna, znajduje zastosowanie jedynie w sprawach cywilnych, gospodarczych, rodzinnych i pracowniczych. W mediacjach rodzinnych możliwe jest także skierowanie stron na nieodpłatne dla stron spotkanie informacyjne, na którym mediator rodzinny przedstawi stronom cele i zasady prowadzenia mediacji⁴⁵. Mediacja karna może być zainicjowana przez prokuratora za zgodą stron (art. L. 41–1 [1] 5° C.pr.pen.) przed postawieniem zarzutów i zainicjowaniem postępowania sądowego. Warunkiem zainicjowania mediacji w sprawach karnych jest spełnienie pewnej liczby określonych prawnie wymogów.

2. Sposób uregulowania statusu mediatora

Obowiązujące we Francji regulacje prawne nie ograniczają swobody wykonywania zawodu mediatora. Nie ma ogólnego systemu akredytacji – mediatorem może nazywać się każdy, a tytuł mediatora nie daje gwarancji uprzedniej kontroli jakości, nie wiąże się także z przyjęciem do organizacji zawodowej⁴⁶. Mediatorem w umownych mediacjach cywilnych oraz mediacjach karnych może być osoba fizyczna lub prawna (art. 1532 C.pr.civ. oraz art. R15–33–31 C.pr.pen.), mediatorem w sądowych mediacjach cywilnych może być wyłącznie osoba fizyczna (art. 131–5 C.pr.civ.). Jeśli mediatorem jest osoba prawna, za zgodą stron wyznacza do prowadzenia mediacji osobę fizyczną. Odrębne regulacje obejmują mediatorów rodzinnych, mediatorów w sporach zbiorowych z zakresu prawa pracy oraz mediatorów prowadzących mediacje w sprawach karnych. Kwalifikacje oraz zasady umocowania tych trzech grup mediatorów zostały określone odpowiednio w przepisach prawa rodzinnego, prawa pracy oraz prawa karnego.

Definicja mediacji, przywołująca także osobę mediatora, pojawiła się we francuskim prawie dopiero w 2012 r. z momentem transponowania dyrektywy 2008/52/EC Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 21 maja 2008 r. w sprawie niektórych aspektów mediacji w sprawach cywilnych i gospodarczych. Znowelizowany art. 21 ustawy nr 95–125 o organizacji sądów oraz postępowania cywilnego, karnego i administracyjnego (Loi n° 95–125) stanowi, że mediacja to zorganizowany proces, w ramach którego dwie lub więcej stron próbuje z pomocą osoby trzeciej – wybranego lub wyznaczonego przez strony mediatora – osiągnąć

⁴⁵ P. Cecchi Dimeglio, France, [w:] *The Variegated Landscape of Mediation. A Comparative Study of Mediation Regulation and Practices in Europe and the World*, red. F. Schonewille, M. Schonewille; Eleven International Publishing, EBSCO Publishing 2014, s. 153.

⁴⁶ K. Deckert, op. cit., s. 504.

porozumienie w celu polubownego rozwiązania sporu. Definicja ta, stanowiąca w dużej mierze powtórzenie definicji przyjętej w dyrektywie, wyraźnie pomija aspekt profesjonalizmu bądź szczególnych kompetencji mediatora.

Francuski rząd oraz prawodawca stoją na stanowisku, że elastyczność i konsensualna natura mediacji najlepiej urzeczywistnia zostawienie stronom pełnej dowolności w wyborze mediatora. Profesjonalizacja zawodu i wprowadzenie kontroli jego wykonywania byłoby nadmierną ingerencją w swobodę kontraktową stron. Wymiernym wskaźnikiem tego podejścia była niechęć rządu francuskiego do uwzględnienia w regulacji mediacyjnej wymogu niezależności mediatora. W raporcie Ministerstwa Sprawiedliwości nt. dekretu z 2011 r. transponującego do francuskiego porządku prawnego dyrektywę 2008/52/EC rząd wyjaśnił, że wprowadzenie takiego wymogu „mogłoby by rozumiane jako przesądzenie istnienia [profesjonalnego] statusu [mediatora]”. To intencjonalne pominięcie wymogu niezależności poddane zostało silnej krytyce ze strony części praktyków, którzy podnosili, że brak gwarancji niezależności mediatora może podważyć wiarygodność całego procesu mediacji⁴⁷. Wymóg niezależności mediatora został wprowadzony do obowiązującego prawa dopiero w 2021 r., kiedy na mocy nowelizacji zapisano go w art. 21-2 ustawy nr 95-125 o organizacji sądów oraz postępowania cywilnego, karnego i administracyjnego (Loi n° 95-125). Aktualnie w oparciu o art. 21-1 ustawy nr 95-125 o organizacji sądów oraz postępowania cywilnego, karnego i administracyjnego (Loi n° 95-125) od mediatora oczekuje się, że będzie wykonywał swoje zadania „bezzstronnie, kompetentnie, niezależnie i starannie”.

Rola mediatora cywilnego w mediacji sądowej jest wyznaczana poprzez przepisy Kodeksu postępowania cywilnego, które stanowią, że „mediator wyznaczony przez sędziego ma za zadanie wysłuchać stron i porównać ich punkty widzenia, aby umożliwić im znalezienie rozwiązania konfliktu między nimi” (art. 131-1 C.pr.civ.). Mediacja w sprawach cywilnych może być powierzona osobie fizycznej lub osobie prawnej. Jeżeli wyznaczonym mediatorem jest osoba prawna, jej przedstawiciel prawny przedkłada sędziemu do zatwierdzenia nazwisko osoby lub osób fizycznych, które przeprowadzą działanie w ramach osoby prawnej i w jej imieniu (art. 131-4 C.pr.civ.). W sposób szczególny ukształtowany został status mediatorów rodzinnych oraz mediatorów w sprawach pracowniczych.

Mediatorzy rodzinni powinni być osobami, których kwalifikacje są potwierdzone dyplomem państwowym. Istotne znaczenie ma wykształcenie mediatora. Szczególną cechą mediacji rodzinnej jest to, że w przypadku mediacji sądowych w sprawach dotyczących podziału majątku, sędzia może skierować sprawę do mediatora rodzinnego w ko-mediacji z notariuszem. Sędzia może również skierować sprawę do mediatora rodzinnego z wykształceniem

⁴⁷ J.G. Betto, A. Canivet, France, [w:] *EU. Mediation Law and Practice*, red. G. De Palo, M.B. Trevor, Oxford University Press 2012, s. 126.

społecznym lub psychologicznym w ko-mediacji z mediatorem rodzinnym z wykształceniem prawniczym⁴⁸.

Swoją specyfikę ma również rola mediatora w sporach zbiorowych. O szczególnym statusie mediatora w sporach zbiorowych świadczy fakt, że osoba mediatora może być stronom narzucona przez instytucję zewnętrzną. Choć co do zasady strony sporu zbiorowego mogą same uzgodnić osobę mediatora, to jeśli nie uczynią tego w wyznaczonym czasie, mediator zostanie wskazany przez władze administracyjne (art. L. 2523-1, art. L. 2523-2 i nast. Code du travail) lub – w szczególnych typach sporów – przez Ministra Pracy (art. R2523-5 Code du travail). Mediator w sporach zbiorowych działa w sposób dyrektywny i ewaluatywny. W ciągu miesiąca od wyznaczenia mediator, po podjęciu próby pogodzenia stron, przedstawia im, w formie uzasadnionej rekomendacji, propozycje rozwiązania kwestii spornych. W przypadku, gdy mediator stwierdzi, że spór dotyczy interpretacji lub nieprzestrzegania przepisów prawnych lub postanowień umownych, zaleca stronom przekazanie sporu do właściwego sądu lub wszczęcie postępowania arbitrażowego (art. L. 2523-5 Code du travail). W przypadku, gdy w mediacji nie udało się wypracować porozumienia, mediator przesyła ministrowi właściwemu do spraw pracy tekst uzasadnionej i podpisanej rekomendacji wraz z raportem dotyczącym sporu. Do dokumentów załącza się uzasadnione oświadczenia stron o odrzuceniu rekomendowanego porozumienia (art. L. 2523-7 Code du travail). Mediator sporządza także sprawozdanie w przypadku nieuzasadnionego niestawienia się strony oraz w przypadku, gdy świadomie odmówiono mu dostępu do dokumentów istotnych dla wykonywania jego obowiązków. Sprawozdania te zostają przekazane do organu administracyjnego, który przekazuje je prokuratorowi (art. L. 2523-8 oraz art. L. 2523-9 Code du travail). Część badaczy wyraża wątpliwości, czy biorąc pod uwagę sposób umocowania funkcji mediatora w sporach zbiorowych, procedura ta w istocie spełnia warunki mediacji⁴⁹.

Zupełnie inne podejście do mediacji i mediatora przyjęto na niwie prawa karnego, gdzie mediator jest postrzegany jako osoba wspierająca prokuratora. Podejście to obrazuje również przyjęte nazewnictwo: francuski termin *médiateur du procureur de la République* można przetłumaczyć jako „mediator prokuratorski” lub „mediator prokuratora”. Co do zasady przepisy art. 41-1 Kodeksu postępowania karnego (C.pr.pen) przewidują możliwość prowadzenia mediacji w sprawach karnych przez prokuratora lub przez wyznaczonego przez prokuratora „mediatora prokuratorskiego” (*médiateur du procureur de la République*). Jednak rozwiązanie, w którym prokurator w prowadzonej przez siebie sprawie wcielał się w rolę mediatora, budziło ogromne wątpliwości w doktrynie oraz wśród praktyków stosowania prawa karnego, w szczególności ze względu na niemożność zachowania zasady neutralności i bezstronności. Dlatego też w okólniku datowanym na 3 marca 1996 r. Minister Sprawiedliwości kategorycznie zabronił prokuratorom podejmowania się roli mediatorów w sprawach

⁴⁸ K. Deckert, op. cit., s. 487.

⁴⁹ Ibidem, s. 489.

karnych⁵⁰. Zgodnie z art. R15-33-33 1° Kodeksu postępowania karnego (C.pr.pen.) funkcji mediatora prokuratorskiego nie mogą także pełnić osoby zajmujące stanowiska sędziowskie, uczestniczące w działaniu wymiaru sprawiedliwości bądź sprawujące funkcje wyborcze na obszarze właściwości sądu apelacyjnego. Art. R15-33-33 5° Kodeksu postępowania karnego (C.pr.pen.) wskazuje także, że mediatorem nie może być osoba, która pozostaje w relacji rodzinnej z sędzią lub urzędnikiem sądowym danego sądu. Pomimo tych regulacji mediatora w sprawach karnych nie cechuje przymiot niezależności. Wyraźnie wynika to z okólnika ministerialnego z 16 marca 2004 r., gdzie mediatora prokuratorskiego (*médiateur du procureur de la République*) określa się jako współpracownika prokuratora (*collaborateur du procureur de la République*).

Mediacja w sprawach karnych może być prowadzona przez osobę prawną lub fizyczną, która została uprzednio umocowana jako mediator prokuratorski zgodnie z przepisami art. R15-33-30 i nast. Kodeksu postępowania karnego. Mediator prokuratorski w sprawie karnej jest wyznaczany przez prokuratora (*procureur de la République*) bez uzyskiwania zgody stron. Zagadnienia roli mediatora, miejsca i terminów mediacji, wzywania stron i zasad poufności są określane w sporządzanym przez prokuratora protokole mediacyjnym. Prokurator ma pełną kontrolę nad mediacją na wszystkich jej etapach. Na końcu mediacji mediator prokuratorski sporządza sprawozdanie, w którym informuje prokuratora o wynikach mediacji. Choć teoretycznie mediator prokuratorski pełni swoją rolę w sposób niezależny, w opinii części autorów, wobec przedstawionego powyżej obowiązującego ujęcia prawnego, niezależność ta pozostaje wątpliwa⁵¹.

W prawie francuskim, obok funkcji mediatora, pojawia się również funkcja koncyliatora (lub inaczej: rozjemcy) oraz funkcja eksperta, wspierającego strony w procedurze partycypacyjnej (*procédure participative*). Koncyliator to zaprzysiężony urzędnik sądowy, który podejmuje działania w oparciu o zasadę dobrowolności i który musi posiadać co najmniej trzyletnie doświadczenie prawnicze. Jest on powoływany na podstawie zarządzenia Prezesa Sądu Apelacyjnego po konsultacji z Prokuratorem Generalnym, na wniosek sędziego prowadzącego sprawę (art. 1, 2 i 3 dekretu nr 78-381 z 20 marca 1978 r. w sprawie koncyliatorów sądowych). Ekspert to osoba, która może być przez strony zaproszona do wsparcia procesu partycypacyjnego, czyli specyficznych negocjacji, w których strony próbują, ze wsparciem prawników, samodzielnie wypracować porozumienie, działając w ramach określonej procedury sądowej. Ekspert, wybierany za porozumieniem stron, jest zobowiązany do działania w sposób bezstronny i staranny oraz do przestrzegania reguł procesowych (art. 1549 dekretu nr 2012-66). Ma również obowiązek poinformowania o ewentualnym konflikcie interesów (art. 1548).

⁵⁰ Ibidem, s. 494.

⁵¹ Ibidem, s. 495.

3. Obowiązki i uprawnienia

Kluczowe elementy charakterystyki mediatora w sprawach cywilnych, uwzględniające jego obowiązki i uprawnienia, zostały zdefiniowane w przepisach Kodeksu postępowania cywilnego (C.pr.civ.) oraz ustawy nr 95-125 z dnia 8 lutego 1995 r. o organizacji sądów oraz postępowania cywilnego, karnego i administracyjnego (Loi n° 95-125). Obowiązki mediatora w sprawach można zrekonstruować na podstawie zapisu art. R15-33-33 Kodeksu postępowania karnego (C.pr.pen.).

Kluczowe cechy działania mediatora to: bezstronność, niezależność i kompetencja, a w przypadku mediatorów cywilnych również staranność. Obowiązek przedstawienia gwarancji kompetencji, niezależności i bezstronności został przewidziany w Kodeksie postępowania karnego (art. R15-33-33 3° C.pr.pen.). Natomiast art. 21-2 ustawy o organizacji sądów oraz postępowania cywilnego, karnego i administracyjnego (Loi n° 95-125) stanowi, że mediator „wykonuje swoje zadania bezstronnie, kompetentnie, niezależnie i starannie”. Podobną treść zawiera art. 1530 Kodeksu postępowania cywilnego (C.pr.civ.), zgodnie z którym: „Mediacja (...) to każde zorganizowane postępowanie, w którym dwie lub więcej stron usiłuje osiągnąć porozumienie, poza jakąkolwiek procedurą sądową, w celu polubownego rozwiązania ich sporów, z pomocą wybranej przez nie osoby trzeciej, która wykonuje swoją misję w sposób bezstronny, kompetentny i staranny”. W art. 1530 nie pojawia się przymiot niezależności. Brak ten został niejako uzupełniony zapisem art. 131-5 5° Kodeksu postępowania cywilnego (C.pr.civ.) stanowiącego, że w mediacjach sądowych w sprawach cywilnych i gospodarczych wskazany przez sędziego mediator musi dawać gwarancje niezależności względem stron i przedmiotu sporu. W Kodeksie postępowania cywilnego niezależność nie została natomiast wskazana jako konieczna cecha mediatora w sprawach umownych.

O ile zakres treściowy bezstronności, kompetencji i staranności wydaje się dość jasny, o tyle otwarte pozostaje rozumienie pojęcia niezależności. Wydaje się, że w tym przypadku ustawodawca miał na myśli niezależność instytucjonalną mediatora, gwarantującą pełną swobodę działania poprzez wykluczenie możliwości umocowania go w ramach struktury instytucjonalnej (np. w ramach wymiaru sprawiedliwości) czy siatki zobowiązań pracowniczych⁵². Można domniemywać, że tak rozumiana niezależność obejmuje również neutralność mediatora względem przedmiotu sporu. W literaturze podkreśla się, że w razie gdyby ustawowe warunki niezależności i bezstronności nie były spełnione, mediator prowadzący mediację umowną ma obowiązek poinformować o tym fakcie strony, a w mediacji prowadzonej w toku postępowania sądowego ujawnić ten fakt wobec sędziego i prokuratora⁵³.

⁵² Wątpliwości odnośnie do rzeczywistej niezależności mediatora prokuratorskiego zostały już przedstawione powyżej.

⁵³ K. Deckert, op. cit., s. 498.

W przepisach wyraźnie i jednoznacznie wskazano istniejący po stronie mediatora obowiązek zachowania poufności mediacji, który ma jednak charakter warunkowy. Zgodnie z art. 21 ustawy o organizacji sądów oraz postępowania cywilnego, karnego i administracyjnego (Loi n° 95-125), o ile strony nie postanowią inaczej, mediacja podlega zasadzie poufności. Przepisy dotyczące poufności dotyczą mediatorów niezależnie od tego, czy prowadzona przez nich mediacja ma charakter sądowy czy umowny (art. 1531 C.pr.civ. odsyła do art. 21-3 Loi n° 95-125). Ustalenia mediatora i oświadczenia złożone w trakcie mediacji nie mogą być bez zgody stron ujawniane osobom trzecim ani powoływane lub przedstawiane w postępowaniu sądowym lub arbitrażowym. Z obowiązku poufności mediator jest zwolniony w dwóch wyjątkowych sytuacjach: gdy zaistniały istotne powody związane z porządkiem publicznym, ochroną najlepszych interesów dziecka lub integralności fizycznej lub psychicznej jakiejś osoby oraz gdy ujawnienie istnienia lub treści umowy mediacyjnej jest niezbędne do jej wdrożenia lub wykonania.

Gwarancje poufności zostały także przewidziane w przepisach Kodeksu postępowania cywilnego oraz Kodeksu postępowania karnego. Zgodnie z art. 131-8 ust. 2 Kodeksu postępowania cywilnego (C.pr.civ.) mediator nie może być wezwany do sądu w celu przeprowadzenia dochodzenia w sprawie, w której mediował. Natomiast mediator w sprawach karnych jest związany obowiązkiem zachowania tajemnicy na warunkach określonych w art. 226-13 Kodeksu karnego (art. R15-33-34 C.pr.pen.).

Przepisy przewidują pulę obowiązków informacyjnych, przy czym część z nich jest adresowana wyłącznie do mediatorów prowadzących mediacje sądowe. W tym kontekście najistotniejszy jest obowiązek poinformowania sądu na piśmie o wyniku mediacji (art. 131-11 C.pr.civ.). Co więcej, zgodnie z obowiązującymi przepisami osoba prowadząca mediację informuje sędziego o wszelkich trudnościach, jakie napotyka przy wykonywaniu swojego zadania (art. 131-9 C.pr.civ.). Niezależnie od typu mediacji mediator ma zawsze obowiązek poinformowania stron o obowiązku zachowania poufności oraz o możliwości skorzystania z porady doradcy prawnego przez cały czas trwania mediacji. Uzupełniającą warto wskazać, że istnieją także szczególne obowiązki mediatorów pełniących konkretne funkcje zawodowe, np. notariusze występujący jako mediatorzy w sprawach rozwodowych mają profesjonalny obowiązek udzielania porad i informowania stron o ich prawach. W razie naruszenia tego obowiązku ponoszą odpowiedzialność cywilną. Natomiast do szczególnych obowiązków mediatorów w sprawach karnych należy sporządzanie rocznych sprawozdań ze swojej działalności i przysyłanie ich do prokuratora właściwego szczebla (art. R15-33-37 C.pr.pen.).

Co do zasady mediator nie udziela porad, jednak może to zrobić, jeśli strony tego zażądata. W literaturze wskazuje się, że w mediacjach handlowych i transgranicznych przedstawianie przez mediatorów swojej opinii na temat sprawy jest częstą praktyką – większość mediatorów robi to na prośbę stron. Paola Cecchi wskazuje, że choć co do zasady francuski styl mediacyjny ma swoje korzenie w podejściu facylitatywnym, to praktyka, w szczególności w obszarze

mediacji gospodarczych, coraz silniej przesuwają się w kierunku łączenia elementów facyli-tatywnych z ewaluatywnymi, w szczególności w przypadku mediatorów z wykształceniem prawniczym⁵⁴. Kodeks postępowania cywilnego (C.pr.civ.) formułuje także szczególne upraw-nienie mediatora, jakim jest wysłuchanie za zgodą stron i dla celów mediacji osób trzecich, które wyrażą na to zgodę (art. 131–8 C.pr.civ.).

4. Kwalifikacje i uwierzytelnianie mediatorów

Temat akredytacji i szkoleń mediatorów był we Francji przez długi czas przedmiotem gorących dyskusji. Poddawano w wątpliwość potrzebę profesjonalizacji mediatorów. Część stowarzyszeń zrzeszających mediatorów wyrażała opinie, że profesjonalizacja doprowadzi do monopolu, który niekoniecznie najlepiej przysłuży się mediacji. Również francuska Rada Państwa (*Conseil D'Etat*) sprzeciwiała się pomysłowi nadawania mediatorom szczególnego statusu i weryfikowania ich kompetencji w drodze egzaminu państwowego⁵⁵.

Aby ułatwić sędziom wybór mediatora w sprawach sądowych, niektóre francuskie sądy wprowadzały własne listy mediatorów. Postanowienie z dnia 7 kwietnia 1998 r. wydane przez ówczesnego Prezesa Sądu Gospodarczego w Paryżu upoważniało do utworzenia takiej nieoficjalnej listy, która włącza członków Centrum Mediacji i Arbitrażu Izby Handlowej w Paryżu (*Chambre de commerce et d'industrie de Paris*) oraz Instytutu Ekspertyz Mediacji i Arbitrażu (*Chambre de commerce et d'industrie de Paris*). Niektóre inne sądy zdecydowały się na ścisłą współpracę z ośrodkami mediacyjnymi, podpisując odpowiednie protokoły⁵⁶.

Działania zmierzające do ujednolicenia standardów kwalifikacji oraz zasad postępowania mediatorów były realizowane przez organizacje zrzeszające mediatorów. Niektóre stowarzy-szenia i ośrodki mediacyjne opracowały procedury akredytacji oraz kodeksy postępowania dla swoich mediatorów. W 2011 r. Francuska Federacja Centrów Mediacyjnych stworzyła krajowy spis mediatorów działających w ramach centrów i stowarzyszeń mediacyjnych. Celem tego działania było zapewnienie rzetelności i kontroli nad wpisami na listę oraz zapewnienie bezpieczeństwa uczestnikom mediacji⁵⁷.

Z czasem, w miarę kolejnych nowelizacji, sytuacja uległa zmianie. Co prawda w dalszym ciągu we Francji nie funkcjonuje jeden ogólny system uwierzytelniania i standaryzacji pracy mediatorów, jednak wprowadzone zostały regulacje, które zmierzają do stworzenia jasnych ram prawnych dla funkcjonowania mediatorów. Na poziomie ustawowym wskazano niezbędne kwalifikacje mediatorów, wprowadzono regulacje dające podstawy do prowadzenia

⁵⁴ P. Cecchi Dimeglio, op. cit., s. 155–156.

⁵⁵ J.G. Betto, A. Canivet, op. cit., s. 124.

⁵⁶ K. Deckert, op. cit., s. 482.

⁵⁷ J.G. Betto, A. Canivet, op. cit., s. 124.

oficjalnych list mediatorów, powołano także organ, którego zadaniem jest ujednolicanie praktyki prowadzenia mediacji, wprowadzanie standardów edukacyjnych oraz wsparcie przy tworzeniu list mediatorów. Ustawodawca francuski odrębnie normuje status poszczególnych grup mediatorów, wyróżniając w szczególności mediatorów w sprawach rodzinnych, mediatorów w sporach zbiorowych oraz mediatorów w sprawach karnych.

Odrębność statusów widać wyraźnie na poziomie ustawowo uregulowanych kwalifikacji mediatorów. Kwalifikacje mediatorów w sprawach cywilnych zostały uregulowane w Kodeksie postępowania cywilnego – odrębnie dla mediatorów prowadzących mediacje sądowe i mediatorów prowadzących mediacje umowne. Zgodnie z art. 131–5 Kodeksu postępowania cywilnego (C.pr.civ.) mediatorem sądowym w sprawach cywilnych może być osoba fizyczna, która:

- nie została skazana wyrokiem sądu, nie jest ubezwłasnowolniona ani nie została pozbawiona prawa do wykonywania zawodu;
- nie popełniła czynów sprzecznych z honorem, uczciwością i dobrymi obyczajami, które stały się podstawą do wymierzenia kary dyscyplinarnej lub administracyjnej w postaci zwolnienia z pracy, skreślenia z listy, cofnięcia zatwierdzenia lub zezwolenia;
- posiada kwalifikacje niezbędne ze względu na przedmiot sporu;
- może wykazać się właściwym szkoleniem lub doświadczeniem w praktyce mediacyjnej;
- przedstawia gwarancje niezależności niezbędne do prowadzenia mediacji.

Warunki, jakie musi spełniać mediator prowadzący mediacje umowne (*le mediateur conventionnel*) określa art. 1533 Kodeksu postępowania cywilnego (C.pr.civ.), zgodnie z którym mediatorem w umownych mediacjach cywilnych może być osoba fizyczna lub prawna, która:

- nie została skazana wyrokiem sądu, nie jest ubezwłasnowolniona ani nie została pozbawiona prawa do wykonywania zawodu;
- posiada, dzięki obecnej lub wcześniejszej działalności, kwalifikacje niezbędne ze względu na przedmiot sporu lub może się wykazać odpowiednim wykształceniem lub doświadczeniem, niezbędnym do prowadzenia mediacji.

Z przytoczonych przepisów jasno wynika, że mediatorom sądowym stawiane są wyższe wymagania, obejmujące nieskazitelną charakter oraz wymóg przedstawienia gwarancji niezależności. Podkreślenia wymaga także fakt, że w tym ujęciu oczekiwane od mediatora kwalifikacje będą w dużej mierze zależały od przedmiotu sporu. Czyli mówimy nie o ogólnych kwalifikacjach mediatorów, ale o poszczególnych typach kwalifikacji mediatorów. Szczególne kwalifikacje są wymagane od mediatorów rodzinnych, którzy muszą posiadać dyplom krajowy lub doświadczenie zawodowe w dziedzinie społecznej, zdrowotnej lub prawnej (art. R451–66–R451–72 *Code de l'action sociale et des familles*).

Wymogi stawiane mediatorom w sprawach karnych zostały uregulowane w Kodeksie postępowania karnego. Zgodnie z art. R15–33–33 Kodeksu postępowania karnego (C.pr.pen.) mediator prokuratorski (*médiateur du procureur de la République*) to osoba, która spełnia następujące warunki:

- nie zajmuje stanowiska sędziowskiego, nie uczestniczy w funkcjonowaniu wymiaru sprawiedliwości ani nie sprawuje funkcji wyborczej na obszarze właściwości sądu apelacyjnego;
- nie została skazana wyrokiem sądu, ma pełną zdolność prawną i zdolność do czynności prawnych, nie ma zapisów w biuletynie nr 2 rejestru karnego;
- przedstawiła gwarancje kompetencji, niezależności i bezstronności;
- ma mniej niż 75 lat;
- o ile nie została zwolniona przez Ministra Sprawiedliwości, nie może być małżonkiem, konkubentem, rodzicem lub krewnym do drugiego stopnia sędziego lub urzędnika sądowego, ani nie jest związana z jednym z nich paktem solidarności cywilnej.

Mediator lub delegat prokuratora, któremu mają być powierzone zadania dotyczące małoletnich, musi również wykazać zainteresowanie sprawami dzieci.

Krokiem w kierunku wprowadzenia ogólnego systemu uwierzytelniania mediatorów jest powołanie Krajowej Rady ds. Mediacji. Organ ten został umocowany przy Ministrze Sprawiedliwości na mocy art. 21–6 ustawy o organizacji sądów oraz postępowania cywilnego, karnego i administracyjnego (Loi n° 95–125) dodanego do ustawy nowelizacją z 2021 r. (art. 45 Loi n° 2021–1729 du 22 décembre 2021). Obowiązkiem Krajowej Rady ds. Mediacji jest:

- wydawanie opinii w dziedzinie mediacji oraz proponowanie władzom publicznym wszelkich środków mogących ją usprawnić;
- zaproponowanie kodeksu etycznego mającego zastosowanie do praktyki mediacji;
- proponowanie krajowych systemów referencyjnych w zakresie szkolenia mediatorów oraz przedstawianie wszelkich zaleceń dotyczących szkolenia;
- przedstawianie propozycji dotyczących warunków wpisu mediatorów na listę przewidzianą przepisami ustawy.

W celu realizacji swoich misji Krajowa Rada ds. Mediacji gromadzi wszelkie informacje ilościowe i jakościowe dotyczące mediacji. Organizację, zasoby i tryb działania Krajowej Rady ds. Mediacji określa dekret Rady Państwa.

Uzupełnieniem przepisów stanowiących o powołaniu organu ujednolicającego praktykę mediacyjną i współtworzącego standardy edukacji i weryfikacji kompetencji mediatorów jest regulacja wprowadzająca możliwość prowadzenia sądowych list mediatorów. Dostępne dla sędziów listy mediatorów mają być sporządzane przez każdy sąd apelacyjny na warunkach określonych dekretem Rady Państwa (art. 22–1A ustawy o administracji sądów). Przyjęta regulacja ma dość wąski charakter, na listę mają być bowiem wpisywani wyłącznie mediatorzy w sprawach sądowych, a jako że listy mediatorów prowadzących mediacje w sporach zbiorowych oraz w sprawach karnych prowadzone są na podstawie odrębnych przepisów, domniemywać można, że omawiana regulacja obejmuje jedynie mediatorów prowadzących mediacje w sprawach cywilnych. Co więcej, przepisy nie wskazują o obowiązku szerokiego upowszechniania wspomnianych list. Wręcz przeciwnie, głównym adresatem i użytkownikiem list

mają być sędziowie danego sądu. Mimo tych ograniczeń, wprowadzone przepisy wydają się być pierwszym krokiem w kierunku wprowadzenia ogólnych reguł akredytacji, a zarazem profesjonalizacji zawodu mediatora.

W obszarze uwierzytelniania mediatorów istnieją odrębne reżimy prawne szczegółowo określające zasady akredytacji mediatorów rodzinnych i w sprawach karnych.

Kandydaci na mediatorów rodzinnych muszą posiadać dyplom krajowy lub doświadczenie zawodowe w dziedzinie społecznej, zdrowotnej lub prawnej. Dyplom mediatora rodzinnego, wydawany przez prefekta regionu, poświadcza umiejętności niezbędne do podejmowania interwencji wobec osób znajdujących się w sytuacji rozpadu lub separacji w celu zachęcenia ich do odbudowy więzi rodzinnych i pomocy w znalezieniu rozwiązań odpowiadających potrzebom każdego członka rodziny (art. R451-66 *Code de l'action sociale et des familles*). Aby uzyskać dyplom kandydat na mediatora rodzinnego musi przejść odpowiednie szkolenie i poddać się weryfikacji przed komisją dyplomową. Treść i długość szkolenia zostały określone w dekreście z 2 grudnia 2003 r. odnośnie do państwowego dyplomu mediatora rodzinnego (*Décret n° 2003-1166 du 2 décembre 2003 portant création du diplôme d'Etat de médiateur familial*) oraz w rozporządzeniu z 19 marca 2012 r. w sprawie państwowego dyplomu mediatora rodzinnego (*Arrêté du 19 mars 2012 relatif au diplôme d'Etat de médiateur familial*). W art. 4-6 rozporządzenia wskazano, że szkolenie obejmuje 490 godzin teorii (w tym 315 godzin z technik mediacji, 63 godziny z prawa, 63 godziny z psychologii, 35 godzin socjologii i 14 godzin metodyki sporządzania pism procesowych) oraz 105 godzin szkolenia praktycznego; odbywa się ono w ciągu maksymalnie trzech lat. Rozporządzenie określa charakter egzaminów, które obejmują w szczególności ocenę znajomości wiedzy prawniczej i mediacji rodzinnej. Procedury certyfikacji organizowane przez instytucje szkoleniowe są zatwierdzane na poziomie regionalnym przez prefektów regionów, którzy powołują komisje dyplomowe. Do egzaminów dyplomowych nie można podchodzić więcej niż trzy razy (art. R451-69 w powiązaniu z art. R451-71 *Code de l'action sociale et des familles*).

Istnieje także możliwość uzyskania dyplomu na podstawie zatwierdzenia wcześniejszego doświadczenia zawodowego. Aby uzyskać dyplom w tym trybie, kandydaci muszą wykazać umiejętności zawodowe nabyte podczas wykonywania działalności zarobkowej, samozatrudnienia lub wolontariatu, bezpośrednio związane z treścią dyplomu. Wymagany łączny okres działalności wynosi trzy lata i może być uwzględniony do 10 lat po zaprzestaniu tej działalności. O dopuszczalności takich wniosków decyduje prefekt regionu (art. R451-70 *Code de l'action sociale et des familles*).

Zgodnie z przepisami Kodeksu postępowania karnego osoba fizyczna lub prawna, która chce uzyskać uprawnienia do prowadzenia mediacji karnej w sądzie I instancji lub sądzie apelacyjnym składa wniosek do prokuratora właściwego szczebla (*procureur de la République, procureur général*; art. R15-33-31 C.pr.pen.). Prokurator sprawdza przesłane dokumenty i orzeka o upoważnieniu danej osoby prawnej lub fizycznej do prowadzenia mediacji na okres

próbny jednego roku. Po upływie tego okresu, po zasięgnięciu opinii zgromadzenia ogólnego sędziów i prokuratorów sądu lub sądu apelacyjnego, podejmuje decyzję o akredytacji na okres pięciu lat. Zezwolenie jest odnawiane na ten sam okres zgodnie z tą samą procedurą (art. R15-33-35 C.pr.pen.).

Wniosek składany przez osobę prawną musi zawierać: wyciąg z rejestru lub inny dokument potwierdzający umocowanie prawne, statut i ew. regulamin wewnętrzny, wykaz placówek stowarzyszenia ze wskazaniem ich siedziby, oświadczenie wskazujące organizację i warunki działania stowarzyszenia, dane członków zarządu oraz ew. przedstawicieli lokalnych, dokumenty finansowe, które muszą zawierać sprawozdania finansowe za ostatni rok obrotowy, budżet na rok bieżący oraz bilans lub zestawienie aktywów i pasywów ruchomych i nieruchomości, a także listę oraz dane osób fizycznych, które w ramach stowarzyszenia wykonują powierzone im zadania (art. R15-33-32 C.pr.pen.). Wskazane na liście osoby muszą spełniać określone w ustawie warunki pełnienia roli mediatora w sprawach karnych. Ponadto w okólniku ministerialnym z dnia 18 października 1996 r. wyraźnie zaznaczono, że mediator w sprawach karnych musi ukończyć szkolenie zatwierdzone przez Departament Sprawiedliwości. Ustawodawca nie dał jednak żadnych merytorycznych wytycznych dotyczących treści tego szkolenia⁵⁸.

Prokurator sporządza listę zatwierdzonych mediatorów w dziedzinie prawa karnego i przesyła ją Prokuratorowi Generalnemu (art. R15-33-35-1 C.pr.pen.). Niezwłocznie po uzyskaniu upoważnienia mediator prokuratorski (*médiateur du procureur de la République*) bądź reprezentant uprawnionej osoby prawnej składa przed sądem lub sądem apelacyjnym następującą przysięgę: „Przysięgam wykonywać swoje obowiązki z należytą starannością, lojalnością, bezstronnością i godnością oraz przestrzegać tajemnicy służbowej” (art. R15-33-36 C.pr.pen.). Upoważnienie może być cofnięte, jeżeli osoba przestaje spełniać jeden z warunków określonych w przepisach lub jeżeli nie wykonuje w sposób zadowalający powierzonych jej zadań. Wycofanie to jest ogłaszane po umożliwieniu zainteresowanej osobie przedstawienia swoich ustnych uwag. Gdy osoba prawna rozważa zmianę listy lub wskazanie nowej osoby fizycznej, musi powiadomić o tym prokuratora (art. R15-33-33 C.pr.pen.).

Odrębnie skonstruowany został system uwiarygodnienia mediatorów w sporach zbiorowych w sprawach z zakresu prawa pracy. W tym przypadku narzędziem budowania wiarygodności mediatora jest oficjalna lista mediatorów, sporządzana po konsultacji i przeanalizowaniu sugestii reprezentatywnych związków zawodowych pracodawców i pracowników na szczeblu krajowym, zasiadających w krajowej komisji ds. rokowań zbiorowych (art. L. 2523-3 *Code du travail*). Osoby na liście są wyznaczane na podstawie ich autorytetu moralnego oraz kompetencji gospodarczych i społecznych (art. L. 2523-2 *Code du travail*). W przepisach nie

⁵⁸ K. Deckert, op. cit., s. 502.

przewidziano szczególnych kwalifikacji, jakimi mieliby się wykazać mediatorzy z tej grupy ani sposobu weryfikowania ich kompetencji.

5. Wynagrodzenie mediatorów

Koszty mediacji i wynagrodzenie mediatora w sprawach umownych pozostają w swobodnej dyspozycji stron i mediatora. Koszty mediacji i wynagrodzenie mediatora w sprawach karnych ponosi państwo. Natomiast koszty mediacji i wynagrodzenia mediatora w przypadku mediacji sądowych w sprawach cywilnych określone są zgodnie ze szczegółowymi wytycznymi zawartymi w art. 22-2 ustawy o organizacji sądów oraz postępowania cywilnego, karnego i administracyjnego (Loi n° 95) oraz w art. 131-6, 131-7 oraz 131-13 Kodeksu postępowania cywilnego (C.pr.civ.) i podlegają kontroli sądowej.

W postanowieniu kierującym sprawę do mediacji sędzia określa wysokość zaliczki na poczet wynagrodzenia mediatora (możliwie zbliżonej do przewidywanego wynagrodzenia) i wyznacza stronę lub strony, które w określonym terminie wpłacają zaliczkę bezpośrednio na rzecz mediatora. Mediator informuje strony o zasadach wpłaty zaliczki. Strony, które są zwolnione z opłaty na mocy przepisów dotyczących pomocy prawnej, informują o tym mediatora. Dopiero po uregulowaniu spraw finansowych, tj. po otrzymaniu zaliczki lub uzyskaniu wyjaśnień w tej sprawie, mediator wzywa strony do udziału w mediacji. Brak wpłaty w wyznaczonym terminie unieważnia postanowienie o wyznaczeniu mediatora.

Po zakończeniu postępowania mediacyjnego sąd podejmuje ostateczną decyzję co do wysokości wynagrodzenia mediatora oraz udziału stron w jego płatności. Gdy sędzia rozważy ustalenie niższej kwoty niż ta, o którą wnioskuje mediator, zaprasza mediatora do zgłaszania uwag. W razie potrzeby mediator zwraca stronom różnicę między kwotą zaliczki na koszty a kwotą swojego wynagrodzenia lub sędzia zarządza wypłatę dodatkowych sum po potrąceniu zaliczki i wyznacza stronę lub strony odpowiedzialne za płatność. W przypadku, gdy koszty mediacji mają być poniesione przez strony, swobodnie ustalają one podział tych kosztów między sobą. W braku porozumienia koszty te dzieli się po równo, chyba że sędzia uzna, że taki podział jest niesprawiedliwy w odniesieniu do sytuacji ekonomicznej stron. Koszty poniesione przez stronę lub strony korzystające z pomocy prawnej ponosi państwo.

Nie ma ujednoliconych stawek wynagrodzenia mediatora oraz kosztów mediacji – każdy sąd decyduje w tym zakresie wedle odrębnie przyjętych kryteriów. Niektóre sądy ustalają wyjściowo minimalną kwotę ryczałtowej opłaty przypisanej każdej stronie, inne oszacowują średni czas trwania mediacji (np. osiem godzin) i przypisują do liczby godzin należną płatność dzieloną między strony⁵⁹.

⁵⁹ Ibidem, s. 487.

6. Odpowiedzialność zawodowa

We Francji nie ma wyraźnych przepisów dotyczących odpowiedzialności mediatorów. W związku z tym zastosowanie mają ogólne przepisy prawa cywilnego dotyczące odpowiedzialności odszkodowawczej. W mediacji pozasądowej granice odpowiedzialności mediatorów określa umowa ze stronami. Co za tym idzie, ewentualna odpowiedzialność będzie w dużej mierze zależeć od warunków zawartej umowy. W praktyce mediator może ubezpieczyć się od ryzyka odpowiedzialności. Jeżeli mediacja jest prowadzona przez ośrodki mediacyjne, stowarzyszenia mediacyjne lub prawników, lub jeśli mediatorzy są członkami izby mediacyjnej, ubezpieczenie od odpowiedzialności cywilnej może być obowiązkowe. Mediator posiada wówczas zazwyczaj indywidualne ubezpieczenie od odpowiedzialności zawodowej (*responsabilité civile professionnelle*). Ośrodki i stowarzyszenia mediacyjne często posiadają ubezpieczenie zbiorowe⁶⁰.

Konsekwencje naruszenia obowiązku poufności przez mediatora w sprawach karnych reguluje Kodeks karny. Zgodnie z art. 226–13 Kodeksu karnego (C.pr.pen.) wyjawienie informacji tajnej przez osobę, która jest w posiadaniu takiej informacji z racji swojego statusu lub zawodu albo z racji pełnionej funkcji lub czasowego zlecenia, podlega karze jednego roku pozbawienia wolności i grzywny w wysokości 15 000 euro.

7. Podsumowanie

Status mediatora we Francji jest z wielu względów trudny do jednoznacznego zdefiniowania. Pierwszym powodem jest rozrzucenie tej materii w wielu dokumentach prawnych i brak spójności obowiązujących regulacji prawnych. Drugim powodem jest duża dynamika zmian prawnych – obowiązujące regulacje są zmieniane z ogromną częstotliwością, a zmiany są daleko idące i częstokroć całkowicie podważają wcześniejsze założenia ustawodawcze. Trudno na tej podstawie ustalić jasną linię regulacyjną, która wyrażałaby konsekwentną wizję ustawodawców w zakresie roli i statusu prawnego osoby mediatora. Ponadto istotnych trudności interpretacyjnych nastroczają rozbieżności pomiędzy dyskursem toczącym się na poziomie legislacyjnym, doktrynalnym i praktycznym a aktualnie wprowadzonymi rozwiązaniami prawnymi. Pomimo głośno wyrażanych głosów praktyków i teoretyków mediacji, znajdujących odzwierciedlenie w założeniach do wcześniejszych aktów legislacyjnych, iż rola mediatora powinna pozostawać poza obszarem oddziaływań legislacyjnych, poddana co najwyżej wpływom wolnego rynku usług, świeżo wprowadzane rozwiązania

⁶⁰ Ibidem, s. 500.

wydają się świadczyć o nastawieniu na profesjonalizację roli mediatora oraz centralizację reguł wykonywania tej profesji.

Szczególną cechą systemu francuskiego jest wyodrębnienie dość szczegółowo uregulowanych ról mediatora w ramach poszczególnych gałęzi prawa. Obok powszechnej narracji o braku potrzeby centralnej akredytacji mediatorów powstały wyczerpujące i koherentne systemy uwierzytelniania mediatorów w sprawach rodzinnych i w sprawach karnych oraz zręb regulacji odnoszących się do mediatorów w sporach zbiorowych. Przy jednoczesnym wprowadzeniu centralnej instytucji ujednolicającej oddziaływania mediacyjne, jaką jest Krajowa Rada ds. Mediacji, oraz prawnym umocowaniu prowadzonych przez sądy list mediatorów należy uznać, że aktualnie dochodzi we Francji do profesjonalizacji ról mediatorów, których specyfika jest zależna od gałęzi prawa, w ramach której świadczą swoje usługi. Na podstawie analizy obowiązujących regulacji można wyciągnąć wniosek, że ustawodawca francuski zmierza do instytucjonalnego uwierzytelniania mediatorów pełniących swoje funkcje w ramach systemu wymiaru sprawiedliwości bądź systemu opieki społecznej. Otwarte pozostaje natomiast pytanie o pozycję mediatorów prowadzących mediacje umowne, niewpisujące się w żaden z nadzorowanych przez państwo systemów. Biorąc pod uwagę dynamiczny rozwój regulacji mediacyjnych, jaki ma miejsce we Francji, można się spodziewać, że z czasem utrać się w tym zakresie jakieś rozwiązania bądź ustawodawca wprowadzi w tym zakresie nowe regulacje prawne.

V. Irlandia

1. Kontekst prawny

Tematyka mediacji została w Irlandii uregulowana dość późno, natomiast uchwalona regulacja ma charakter kompleksowy i wyczerpujący. Ustawa o mediacji (*Mediation Act 2017*, No. 27/2017) z dnia 2 października 2017 r., która weszła w życie z dniem 1 stycznia 2018 r. szeroko reguluje kwestie związane z zasadami i zastosowaniem mediacji sądowej i pozasądowej w sprawach cywilnych, w tym m.in.: ustanawia kodeks postępowania mediatorów, tworzy podstawy do powołania Irlandzkiej Rady Mediacyjnej (*the Mediation Council of Ireland*) oraz wprowadza spotkania informacyjne dla stron mediacji rodzinnej. Szczególne rozwiązania mediacyjne, dotyczące również osoby mediatora, można znaleźć w prawie rodzinnym (*The Judicial Separation and Family Law Reform Act 1989*, No. 6/1989 oraz *The Family Law [Divorce] Act 1996*, No. 33/1996), prawie pracy (*Industrial Relations Act 1946*, No. 26 of 1946 oraz *The Employment Equality Act 1998*, No. 12/1998), a także w ustawie o odpowiedzialności cywilnej i sądach (*Civil Liability and Courts Act 2004*, No. 31/2004) oraz w ustawie o najmie mieszkaniowym (*Residential Tenancies Act 2004*, No. 27/2004).

Przepisy irlandzkie przewidują mediację zarówno umowną, jak i sądową. Przy czym w przypadku mediacji sądowej sądy jedynie kierują sprawy do mediacji – same nie prowadzą mediacji, nie zapewniają mediatora ani zaplecza⁶¹. Sąd może, na wniosek jednej lub obu stron bądź z własnej inicjatywy, zachęcić strony do przemyślenia możliwości wzięcia udziału w mediacji (sic! „A court may (...) invite the parties to the proceedings to consider mediation as a means of attempting to resolve the dispute”) lub przedstawić im informacje na temat korzyści płynących z udziału w tym postępowaniu. Jeśli w wyniku tych działań strony zdecydują się wziąć udział w mediacji, sąd może odroczyć postępowanie. Sąd może także wydać takie postanowienie, czy dać takie wskazówki, które uzna za pomocne dla wsparcia efektywnego wykorzystania mediacji (pkt 16 ustawy o mediacji 2017).

Ustawa o mediacji 2017 wprowadza obowiązek pełnomocników prawnych do informowania swoich klientów o możliwościach skorzystania z mediacji oraz korzyściach z niej

⁶¹ *International Mediation Guide*, Second-Edition 2016, Clifford Chance, <https://www.cliffordchance.com/content/dam/cliffordchance/briefings/2016/06/international-mediation-guide-second-edition.pdf> [dostęp 2.11.2022 r.].

wynikających. Nakłada także kary finansowe (na poziomie orzekania o kosztach procesu) za nieuzasadnioną odmowę udziału w mediacji.

2. Sposób uregulowania statusu mediatora

Zawarta w ustawie definicja mediatora ma charakter bardzo ogólny, obejmując szeroką grupę osób udzielających wsparcia w rozwiązywaniu konfliktów. Mediator został określony jako „osoba powołana na podstawie umowy o przeprowadzenie mediacji do wspierania stron w osiągnięciu obustronnie akceptowalnego porozumienia, które stanowić będzie rozstrzygnięcie sporu wskazanego w umowie” (pkt 2 ust. 1 ustawy o mediacji 2017). Definicja opiera się na założeniu o umownym charakterze mediacji, pozostawiając mediatorowi i stronom szerokie pole do swobodnego określenia zakresu i charakteru pracy mediatora. Założenie to znajduje swoje potwierdzenie w pkt 7 ustawy o mediacji 2017, zgodnie z którym zasady prowadzenia mediacji i rola mediatora są każdorazowo uszczegółowiane w obowiązkowo zawieranej przez mediatora i strony pisemnej umowie o przeprowadzenie mediacji. Podstawowe obowiązki i uprawnienia mediatorów zostały wskazane w ustawie, jednak pewna pula kwestii pozostaje do uzgodnienia pomiędzy stronami. Umowa musi zawierać: wskazanie sposobu prowadzenia mediacji, rozliczenie kosztów i wynagrodzenia, czas i miejsce prowadzenia mediacji, informację o poufności, potwierdzenie prawa stron do korzystania z pomocy prawnej w toku mediacji, zasady zakończenia mediacji oraz ewentualnie inne kwestie istotne dla stron.

Mediatorzy działali w Irlandii od wielu lat, stanowiąc grupę zróżnicowaną pod względem wykształcenia i afiliacji, działającą w odwołaniu do różnych modeli prowadzenia mediacji, osadzoną w różnych kontekstach profesjonalnych⁶². Do momentu wejścia w życie ustawy o mediacji 2017 usługi mediacyjne nie były w Irlandii regulowane prawnie. Każdy mógł nazywać się mediatorem i prowadzić mediację⁶³. Przełomem w zakresie ujednolicania zasad prowadzenia mediacji oraz roli pełnionej przez mediatora było uchwalenie ustawy o mediacji 2017.

Wprowadzenie nowych regulacji zostało poprzedzone szeroką debatą z udziałem przedstawicieli legislatury, doktryny i praktyki prowadzenia mediacji. Kiedy Komisja Reformy Prawa (*the Law Reform Commission*) analizowała potrzebę zmiany irlandzkich regulacji prawnych, poddała dogłębnej analizie kwestie związane z mediacją, w tym potrzebę zapewnienia

⁶² G. Sammon, *The mediation Act 2017*, Irish Jurist, New Series, vol. 58, 2017, s. 107.

⁶³ Zob. J. Gilhooly, *Ireland*, [w:] *The Variegated Landscape of Mediation. A Comparative Study of Mediation Regulation and Practices in Europe and the World*, red. F. Schonewille, M. Schonewille, Eleven International Publishing, EBSCO Publishing 2014, s. 214; R. Ellger, *Mediation in Ireland: Growing Importance of ADR Driven by Budgetary Restraints and Docket Congestion – A Cheap and Easy Way Out?*, [w:] *Mediation*, red. K.J. Hopt, F. Steffek, Oxford University Press, 2013, s. 647.

bezpieczeństwa stron korzystających z tej metody rozwiązywania sporów. W odniesieniu do statusu mediatora Komisja rekomendowała samoregulację, w ramach której organizacje zawodowe akredytowałyby praktyków spełniających ustalone przez właściwe ciało wymogi edukacyjno-szkoleniowe. Minimalne standardy miały być ustanowione przez Ministra Sprawiedliwości (*Minister for Justice and Equality*) wspieranego przez ustanowioną w tym celu komisję ekspertów⁶⁴. Wprowadzone ustawą o mediacji 2017 rozwiązania w dużej mierze idą za wskazówkami Komisji, przewidując stosunkowo lekką formę samoregulacji z pewnym bardzo ograniczonym nadzorem ministerialnym⁶⁵.

Ustawa wskazuje konieczność wprowadzenia przez Ministra kodeksu postępowania mediacyjnego oraz przewiduje możliwość powołania Irlandzkiej Rady Mediacyjnej (*The Mediation Council of Ireland*), której zadaniem miałyby być m.in. wsparcie przy wypracowaniu minimalnych standardów świadczenia mediacji i szkolenia mediatorów, a także stworzenie i prowadzenie rejestru mediatorów, którzy podpisali zatwierdzony przez Ministra kodeks postępowania. Nie wprowadzono natomiast regulacji dotyczących uwierzytelniania mediatorów, całkowicie pomijając zagadnienia kwalifikacji mediatorów oraz ich weryfikacji. Przyjęte podejście bazuje na założeniu, że najlepszym weryfikatorem jakości usług mediacyjnych jest rynek, a ewentualna weryfikacja kwalifikacji mediatorów powinna dokonywać się w trybie samoregulacji na poziomie organizacji i ośrodków mediacyjnych. W literaturze podkreśla się, że przejawem nastawienia na rynkową regulację zawodu mediatora jest wprowadzenie obowiązku przedstawienia stronom przez mediatora informacji na temat jego przeszkolenia, doświadczenia i kwalifikacji, dzięki czemu bardziej kompetentni i wyedukowani mediatorzy będą mieli większe szanse na bycie wybranym przez strony do prowadzenia mediacji⁶⁶.

W praktyce, od 2018 r., kiedy to ustawa weszła w życie, Minister nie ustanowił obowiązującego kodeksu postępowania mediacyjnego ani nie powołał Irlandzkiej Rady Mediacyjnej. W literaturze wskazuje się, że choć ustawa osiągnęła swoje cele w zakresie instytucjonalizacji i promocji mediacji jako alternatywnej względem sądu metody rozwiązywania sporów, to poniosła ona porażkę w zakresie uregulowania mediacji jako profesji⁶⁷. Przepisy prawne dotyczące mediatorów są niewystarczające i niekompletne⁶⁸, a brak opracowania i zatwierdzenia kodeksu postępowania oraz zobowiązania mediatorów do podpisania się pod tym kodeksem oznacza, że mediacja w Irlandii pozostaje w dalszym ciągu zawodem w dużej mierze nieuregulowanym⁶⁹. Przedstawiciele zarówno doktryny, jak i praktyki zgodnie wskazują na problem związany z faktem, że prawo ignoruje istniejące w praktyce zjawisko,

⁶⁴ A. Cheevers, *The Irish Mediation Act 2017: Much Done, More To Do*, *Amicus Curiae*, Series 2, vol. 1, No. 2, 2020, s. 150.

⁶⁵ G. Sammon, op. cit., s. 111.

⁶⁶ A. Cheevers, op. cit., s. 153.

⁶⁷ Ibidem, s. 143.

⁶⁸ G. Sammon, op. cit., s. 120.

⁶⁹ J. Gilhooly, op. cit., s. 214.

jakim jest wykonywanie zawodu mediatora. Jak wskazuje Garret Sammon: „Nowa ustawa nie sprostaa wyzwaniu polegajacym na stworzeniu solidnych podstaw regulacyjnych dla tego, co jest w istocie nowym zawodem (aczkolwiek wykonywanym w przewazajacej czesci przez specjalistow dzialajacych juz w innych dziedzinach, takich jak adwokaci, ksiegowi i pracownicy socjalni)”⁷⁰.

W Irlandii funkcjonuje wiele przepisow wprowadzajacych instytucjonalne rozwiazania w obszarze zarzadzania konfliktem, bazujace na dzialalnosci o charakterze mediacyjno-rozjemczym. Najwiecej tego typu rozwiazan wprowadzono w obszarze prawa pracy. Ustawa o stosunkach pracy (*Industrial Relations Act 1946, No. 26/1946*) przewiduje mozliwosc odeslania sprawy do koncyliacji prowadzonej przez urzednika pojednawczego (*conciliation officer*) ktory – jak wskazuje sie w literaturze – pelni w istocie funkcje mediatora. Ustawa o rownosci w zatrudnieniu (*the Employment Equality Act 1998, No. 12/1998*) przewiduje powolanie funkcji urzednikow ds. mediacji w sprawach rownosciowych (*Equality Mediation Officer*), prowadzacych postepowania mediacyjne w sprawach dotyczacych dyskryminacji w miejscu pracy. Rowniez w sporach handlowych sad przed wszczęciem postepowania moze wyznaczyc urzednika pojednawczego do pelnienia roli mediatora w sporze w celu doprowadzenia do jego trwalego rozstrzygnięcia lub takiego tymczasowego rozstrzygnięcia, ktore zagwarantuje, ze do czasu zbadania sporu nie dojdzie do wstrzymania dzialan (sekcja 69 ust. 1 *Industrial Relations Act*). Trudno jednak ocenic, na ile w rzeczywistosci wskazani rozjemcy speniają kryteria wpisane w role mediatora. Wydaje sie, ze sa to w istocie szczegolne role zawodowe. Co za tym idzie, przepisy normujace zasady ich funkcjonowania musza byc traktowane jako regulacje odrębne, ktore nie skladaja sie na calosciowy obraz statusu mediatora w Irlandii.

3. Obowiazki i uprawnienia

Ustawa o mediacji 2017 poswieca duzo uwagi sposobowi pelnienia roli mediatora, definiujac w tym kontekście obowiazki i uprawnienia przyslugujace osobie prowadzacej mediacje (Rola mediatora. Pkt 8 ustawy o mediacji 2017). Oddzielnie uregulowane zostaly obowiazki mediatora prowadzacego mediacje sadowa wobec sadu (Raportowanie przez mediatora do sadu. Pkt 17 ustawy o mediacji 2017). Szczegolne miejsce w ustawie poswiecone zostalo zasadzie poufności (Poufność. Pkt 10 ustawy o mediacji 2017).

Punktem wyjscia do konstrukcji roli mediatora jest zalozenie, ze dziala on w sposob bezstronny i uczciwy oraz traktuje strony sprawiedliwie. Zarazem mediator ma obowiazek ujawnienia ewentualnego konfliktu interesow, ktory wyklucza go z prowadzenia mediacji – chyba ze strony zgodnie zadecyduja inaczej. Na mediatorze spoczywa kilka obowiazkow

⁷⁰ G. Sammon, op. cit., s. 106.

informacyjnych – wobec zarówno stron, jak i sądu. Osoba prowadząca mediację jest zobowiązana do poinformowania stron o swoich kwalifikacjach, szkoleniach i doświadczeniu oraz kontynuowanym doskonaleniu zawodowym, a także do przedstawienia im kopii kodeksu postępowania, do którego stosuje się w toku prowadzenia mediacji. Obowiązkiem mediatora jest także upewnienie się przed podpisaniem przez strony porozumienia, że mają one świadomość możliwości skorzystania z niezależnej porady prawnej. Jeśli mediacja prowadzona była w toku postępowania sądowego, mediator w ciągu siedmiu dni po jej zakończeniu sporządza pisemne sprawozdanie, w którym wskazuje, czy mediacja się odbyła, a jeśli nie, to jakie były tego powody, oraz czy zostało osiągnięte porozumienie, a jeśli tak, to jakie były jego warunki. Mediator informuje także strony na piśmie o dacie zakończenia mediacji (co ma wpływ na bieg terminów).

Mediator ma obowiązek zachowania poufności. Zgodnie z pkt 10 ustawy o mediacji 2017 cała komunikacja – w tym oświadczenia ustne – oraz wszystkie zapisy i notatki dotyczące mediacji są poufne i nie mogą być ujawniane w żadnym postępowaniu przed sądem lub w inny sposób. Wyjątkiem są sytuacje, w których ujawnienie informacji jest niezbędne dla:

- wdrożenia lub wyegzekwowania ugody mediacyjnej;
- zapobieżenia wyrządzenia stronie fizycznej lub psychologicznej krzywdy;
- zapobieżenia przestępstwu lub ujawnienia jego popełnienia;
- przeciwdziałania zatajeniu przestępstwa lub zagrożeniu dla strony.

Obowiązek poufności przestaje obowiązywać w sytuacjach, w których ujawnienie informacji jest nakazane przez prawo. Informacje mogą zostać ujawnione również w sytuacji, gdy jest to niezbędne w związku z potrzebą udowodnienia lub obalenia roszczenia cywilnego dotyczącego zaniedbania lub niewłaściwego postępowania mediatora podczas mediacji lub skargi do organu zawodowego dotyczące takiego zaniedbania lub niewłaściwego postępowania.

Do zdefiniowanych w ustawie uprawnień mediatora należy przedstawianie rozwiązań oraz możliwość rezygnacji z prowadzenia mediacji. Ustawa odchodzi od wąsko rozumianego facylitacyjnego stylu mediacji podkreślając, że choć co do zasady mediator nie proponuje rozwiązań sporu, to jeśli strony zgodnie wyrażą takie oczekiwanie, może przedstawić im swoje propozycje w tym zakresie. Ustawa podkreśla, że propozycja mediatora nie jest wiążąca dla stron. Mediator może w każdym momencie zrezygnować z prowadzenia mediacji, przekazując stronom informację na piśmie i informując o przyczynach rezygnacji. Rezygnacja ta nie uniemożliwia mediatorowi ponownego podjęcia mediacji w tej samej sprawie.

Ustawa o mediacji 2017 w pkt 9 wprowadza delegację dla właściwego ministra do przygotowania i opublikowania kodeksu postępowania mediacyjnego określającego standardy działania mediatora. Alternatywnie ustawa dała ministrowi uprawnienie do nadania mocy obowiązującej już istniejącemu kodeksowi, stworzonemu przez jednostkę zewnętrzną. Kodeks postępowania mediacyjnego może odnosić się do procedur prowadzenia mediacji, zasad włączania dzieci do mediacji, standardów etycznych, zasady poufności, kosztów mediacji

i wynagrodzenia mediatora oraz procedur dochodzenia zadośćuczynienia w przypadku niezadowolenia z przebiegu mediacji. Może także wprowadzać wymóg stałego doskonalenia zawodowego mediatorów. Kodeks ma pozostawać pod kontrolą władz państwowych – zgodnie z ustawą minister może go zmieniać, poprawiać, uzupełniać, a także wycofać w całości. Do dnia dzisiejszego żaden kodeks nie został jeszcze przyjęty.

4. Kwalifikacje i uwierzytelnianie mediatorów

W Irlandii nie funkcjonuje system uwierzytelnienia mediatorów. Prawodawca irlandzki zrezygnował ze wskazania właściwych kwalifikacji mediatorów, nie zdefiniował także wymogów, jakie powinni spełniać. O tym, że kompetencje mediatora mają znaczenie, świadczy treść pkt 8 ust. 1 ustawy o mediacji 2017, gdzie wskazuje się, że przed rozpoczęciem mediacji mediator ma obowiązek szczegółowo poinformować strony o swoich kwalifikacjach, przeszkoleniu i doświadczeniu oraz stałym doskonaleniu zawodowym. Ustawodawca nie przewidział jednak instytucjonalnej weryfikacji tych kompetencji, zdając się w tej mierze na działania samoregulacyjne na poziomie organizacji mediacyjnych oraz samodzielne wybory i decyzje stron. Motywację stojącą za takimi decyzjami ustawodawczymi naświetla treść uzasadnienia do projektu ustawy. Prawodawcy wskazują, że zależy im na tym, by nie podważać już funkcjonującego systemu świadczenia usług mediacyjnych i dlatego też rezygnują z całościowych rozwiązań normujących aktywność zawodową mediatorów:

Wiele osób, które z powodzeniem praktykują jako mediatorzy, np. prawnicy, adwokaci, radcy prawni, księgowi, inżynierowie itp. podlega już strukturom regulacyjnym swoich własnych zawodów. Projekt ustawy nie ma więc na celu ustanowienia kompleksowej struktury regulacyjnej dla mediatorów⁷¹.

Krokiem w kierunku zapewnienia wysokiej jakości usług mediacyjnych oraz bezpieczeństwa stron jest ustawowe zobowiązanie właściwego ministra do wprowadzenia kodeksu postępowania mediacyjnego. Co istotne, minister zamiast samodzielnie opracowywać ten dokument, może zatwierdzić kodeks postępowania mediacyjnego przygotowany przez inną osobę lub organizację. Zdaniem badaczy przedmiotu przepis ten oznacza w istocie, że ciężar zapewnienia bezpieczeństwa świadczenia usług mediacyjnych z wysokim prawdopodobieństwem zostanie przerzucony na organizacje branżowe, które będą zapewne autorami przewidzianego ustawą (i obowiązującego mediatorów) kodeksu postępowania⁷².

Przestrzeganie kodeksu postępowania mediacyjnego miałoby być dla mediatorów w praktyce obligatoryjne w związku z zawartym w pkt 8 ust. 1 lit. c ustawy o mediacji 2017

⁷¹ Z uzasadnienia do ustawy. *An Bille Idirghabhála, 2017, Mediation Bill, 2017. Meabhrán Mínitheach agus Airgeadais Explanatory and Financial Memorandum*, s. 3.

⁷² A. Cheevers, op. cit., s. 161.

zobowiązaniem mediatora do przedstawienia stronom, przed rozpoczęciem mediacji, tekstu wiążącego go kodeksu postępowania mediacyjnego (z przepisów wynika, że powinien to być kodeks zatwierdzony przez ministra). Ponadto podpis pod deklaracją przestrzegania zatwierdzonego przez ministra kodeksu postępowania mediacyjnego ma być warunkiem wpisu do rejestru mediatorów. Co prawda ustawodawca nie formułuje szczególnych zachęt do wpisywania się do rejestru, a literalna analiza brzmienia ustawy prowadzi do wniosku, że wpis do rejestru w żaden sposób nie wpływa na pozycję mediatora, jednak z czasem może rozwinąć się praktyka, w ramach której wpis do rejestru stanie się istotnym dla użytkowników quasi uwierzytelnieniem. Na ten moment trudno przesądzić o przyszłości – w szczególności w sytuacji, w której przepisy nie zostały wprowadzone w życie.

Istotnym potencjalnym wzmocnieniem dla systemu samoregulacji mediacyjnej jest upoważnienie ministra do powołania Irlandzkiej Rady Mediacyjnej (pkt 12 ustawy o mediacji 2017). Radzie miałyby być powierzone niektóre z kompetencji w zakresie regulacji mediacji rekomendowanych przez Komisję Reformy Prawa, obejmujące opracowanie i utrzymanie „standardów w zakresie świadczenia mediacji, w tym ustanowienie systemu szkoleń w zakresie ustawicznego rozwoju zawodowego” (*Mediation Act 2017, Schedule*). Do zadań Rady miałyby ponadto należeć:

- promocja i informacja na temat dostępności i funkcjonowania mediacji w państwie;
- utrzymywanie i rozwijanie standardów świadczenia mediacji, w tym budowanie systemu szkoleń ustawicznego rozwoju zawodowego;
- przygotowanie kodeksów postępowania dla mediatorów do zatwierdzenia przez ministra oraz nadzorowanie jego wdrażania;
- stworzenie i prowadzenie rejestru mediatorów, którzy podpisali zatwierdzony przez ministra kodeks postępowania;
- doradzanie ministrowi w sprawie przygotowania lub zatwierdzenia programu sesji informacyjnych w sprawach z zakresu prawa rodzinnego.

Przedstawione powyżej rozwiązania w postaci opracowania i zatwierdzenia kodeksu postępowania mediacyjnego, powołania krajowej rady ds. mediacji oraz wprowadzenia rejestru mediatorów mają jednak na razie charakter czysto potencjalny, jako że mimo upływu pięciu lat od uchwalenia ustawy, do tej pory żadne z rozwiązań nie ujrzało światła dziennego. Sytuacja ta jest przedmiotem szerokiej krytyki ze strony przedstawicieli doktryny i praktyki mediacyjnej, którzy wskazują, że zaniechania po stronie ministerstwa prowadzą do sytuacji, w której

klienci, podejmując decyzję o powołaniu mediatora, nadal zdani są na swojego radcę prawnego. (...) oznacza to również, że regulacja zawodu mediatora pozostaje prywatnym przedsięwzięciem, w którym klienci nie mogą być pewni, jakie skutki będą miały ich skargi na niewłaściwe postępowanie mediatora lub jego niekompetencję⁷³.

⁷³ Ibidem, s. 155.

Pod nieobecność rozwiązań systemowych na poziomie krajowym, w obszarze uwierzytelniania mediatorów pojawiły się pewne formy regulacji na poziomie środowiskowym, wdrażane przez stowarzyszenia zrzeszające irlandzkich mediatorów. Na szczególną uwagę zasługują rozwiązania the Mediator's Institute of Ireland (MII), najstarszej i największej organizacji branżowej, założonej w 1992 r. jako organizacja non-profit. Wśród swoich członków MII wyróżnia Członków Ogólnych (*General Members*), którzy muszą jedynie zadeklarować zainteresowanie mediacją, Członków Stowarzyszonych (*Associate Members*), którzy ukończyli co najmniej 60-godzinny kurs mediacyjny, certyfikowanych praktyków (*Certified Practitioners*), którzy ukończyli kurs i przeszli ocenę swoich umiejętności mediacyjnych w ramach udziału w symulacjach lub ko-mediacjach w określonej liczbie spraw oraz Członków Praktyków (*Practitioner Members*), którzy oprócz 60-godzinnego kursu zdobyli kilkuletnie doświadczenie w zakresie mediacji. Zgodnie z zasadami MII tylko Członkowie Certyfikowani i Członkowie Praktycy mogą samodzielnie prowadzić mediacje. Prowadząc usługi mediacyjne, są oni zobowiązani do przestrzegania zasad zawartych w Kodeksie Etycznym MII⁷⁴.

Swoją specyfikę, w obszarze państwowego uwierzytelniania mediatorów, ma obszar mediacji rodzinnych. Od 1986 r. w Irlandii funkcjonuje Służba Mediacji Rodzinnej (*The Family Mediation Service*), instytucja państwowa, w której pracują profesjonalnie wyszkoleni i certyfikowani mediatorzy. Od 2011 r. instytucja ta jest częścią Rady Pomocy Prawnej (*Legal Aid Board*). W całym kraju zlokalizowanych jest 17 biur świadczących bezpłatne usługi mediacyjne. Decyzja o skorzystaniu z usług mediatorów Służby Mediacji Rodzinnej należy do stron, które, jeśli zechcą, mogą prywatnie wybrać dowolnego innego mediatora⁷⁵.

5. Wynagrodzenie mediatorów

Kwestia kosztów mediacji i wynagrodzenia mediatora ma co do zasady charakter umowny. Mediator ma obowiązek podpisać ze stronami porozumienie o mediacji, którego konieczną składową są ustalenia dotyczące zasad rozliczania (pkt 7 ustawy o mediacji 2017). Zgodnie z pkt 20 ustawy o mediacji 2017, o ile sąd nie zarządzi inaczej lub strony nie uzgodnią inaczej, strony wnoszą na rzecz mediatora opłaty i koszty uzgodnione w umowie o mediację, dzieląc się opłatami i kosztami mediacji po równo. W ustawie podkreślone zostało, że opłaty i koszty mediacji powinny być rozsądne i proporcjonalne do wagi i złożoności kwestii spornych oraz nakładu pracy mediatora. Wynagrodzenie mediatora i koszty mediacji nie mogą być uzależnione od wyniku postępowania mediacyjnego (pkt 6 ust. 10 ustawy o mediacji 2017).

⁷⁴ R. Ellger, op. cit., s. 647.

⁷⁵ Oficjalna ulotka The Family Mediation Service <https://www.legalaidboard.ie/en/our-services/family-mediation/family-mediation-service-booklet.pdf> [dostęp: 17.10.2023 r.].

Jeśli mediator zrezygnuje z prowadzenia mediacji, ma obowiązek zwrócić stronom wydatki poniesione na działania, które nie miały miejsca (pkt 6 ust. 8 ustawy o mediacji 2017).

6. Odpowiedzialność zawodowa

W ustawie nie została uregulowana wprost kwestia odpowiedzialności cywilnej lub dyscyplinarnej mediatora. Temat ten został zasygnalizowany przy okazji uregulowania tematu poufności mediatora: w pkt 10, ust. 2 lit. e ustawa o mediacji 2017 wskazuje, że obowiązek zachowania przez mediatora poufności

nie ma zastosowania do komunikacji lub zapisów lub notatek, lub obu, w przypadku gdy ujawnienie (...) jest zamierzone lub oferowane w celu udowodnienia lub obalenia roszczenia cywilnego dotyczącego zaniedbania lub niewłaściwego postępowania mediatora, które miało miejsce podczas mediacji, lub skargi do organizacji zawodowej instytucji zawodowej dotyczącej takiego zaniedbania lub niewłaściwego postępowania.

Z treści przepisu wynika, że ustawodawca przewiduje możliwość sądowego lub dyscyplinarnego dochodzenia roszczeń związanych z niewłaściwym postępowaniem mediatora. Założenie to nie do końca znajduje jednak swoje odbicie w obowiązujących przepisach. Mediatora w praktyce bardzo trudno pociągnąć do odpowiedzialności odszkodowawczej na zasadach ogólnych, a w przepisach nie ma podstaw do dochodzenia naruszeń w trybie odpowiedzialności dyscyplinarnej.

W literaturze wskazuje się, że w orzecznictwie nie odnotowano przypadków pociągnięcia mediatora do sądowej odpowiedzialności za szkody wyrządzone w toku mediacji⁷⁶. W tym kontekście wskazuje się, że wykazanie szkody spowodowanej naruszeniami obowiązków mediacyjnych może być w praktyce bardzo trudne, w szczególności w przypadku, gdy nie funkcjonują ujednolicone standardy postępowania mediacyjnego. Nawet jeśli mediator deklaruje praktykowanie w oparciu o jakiś istniejący kodeks (np. w ramach najpopularniejszej w Irlandii organizacji zrzeszającej mediatorów MII), to nie ma jasnych wskazówek, w jaki sposób miałyby to być weryfikowane⁷⁷. Ponadto specyfika mediacji sprawia, że bardzo ciężko byłoby wykazać jednoznaczny związek przyczynowo-skutkowy między postępowaniem mediatora a szkodą poniesioną przez strony⁷⁸. Tym bardziej znaczący jest brak antidotum w postaci regulacji zawodowych określających podstawy odpowiedzialności dyscyplinarnej mediatorów⁷⁹. Niezadowolony klient mediacji może odwołać się do organizacji, której

⁷⁶ G. Sammon, op. cit., s. 112.

⁷⁷ A. Cheevers, op. cit., s. 153.

⁷⁸ G. Sammon, op. cit., s. 113.

⁷⁹ Ibidem, s. 113.

członkiem jest mediator, nie ma jednak wiążących reguł odnośnie do konsekwencji, jakie mogłyby zostać wobec mediatora wyciągnięte⁸⁰.

Przedstawiciele doktryny wskazują na istotną lukę prawną, jaką jest brak przesądzenia w ustawie o mediacji 2017 r. o tym, czy funkcja regulacyjna Rady będzie obejmować rolę dyscyplinarną i wskazują, że fakt, że Radzie nie przyznano żadnych uprawnień dochodzeniowych ani egzekucyjnych, może być problematyczny w przyszłości⁸¹. W ocenie ekspertów z dziedziny mediacji niewprowadzenie rozwiązań w zakresie reżimu dyscyplinarnej odpowiedzialności mediatorów prowadzi do sytuacji, w której „zawód mediatora pozostaje prywatnym przedsięwzięciem, w którym klienci nie mogą być pewni, jakie skutki przyniosą ich skargi na uchybienia lub niekompetencję mediatora”⁸².

7. Podsumowanie

Irlandia zdecydowała się na wprowadzenie rozwiązań prawnych całościowo normujących zagadnienia mediacji sądowej i pozasądowej, intencjonalnie pomijając jednak tematykę uwierzytelniania mediatorów, zdając się w tym obszarze na prawa wolnego rynku. Do pewnego stopnia ujednolicone zostały obowiązki i uprawnienia mediatora w toku mediacji, nie zostały jednak stworzone zręby zawodu mediatora: nie wskazano wymaganych od mediatorów kompetencji w zakresie kwalifikacji lub szkoleń, nie stworzono systemu uwierzytelniania ani reżimu zawodowej odpowiedzialności dyscyplinarnej. Rolę regulacyjną do pewnego stopnia przejęły organizacje mediacyjne oraz inne organizacje branżowe, w ramach których funkcjonują osoby pełniące dodatkowo funkcje mediatorów. Ustawodawca wprowadził co prawda pewne rozwiązania, które mogłyby prowadzić do standaryzacji i unormowania roli zawodowej mediatora, jednak nie zostały one wdrożone w praktyce. Trudno przewidzieć, kiedy dojdzie do powołania irlandzkiej rady ds. mediacji przyjęcia kodeksu ds. postępowania mediacyjnego oraz w jaki sposób wpłynie to na budowanie statusu mediatora.

⁸⁰ A. Cheevers, op. cit., s. 153.

⁸¹ G. Sammon, op. cit., s. 111.

⁸² A. Cheevers, op. cit., s. 155.

VI. Litwa

1. Kontekst prawny

Początki mediacji w Republice Litewskiej wiążą się z wprowadzeniem do litewskich sądów mediacji sądowej. W 2005 r. Rada Sądów (aktualnie: Rada Sądownictwa – *Teisėjų taryba*) na mocy uchwały z dnia 20 maja 2005 r. nr 13P-348 w sprawie projektu pilotażowego mediacji sądowej zarządziła wprowadzenie pilotażowego systemu mediacji sądowej w sprawach cywilnych w Drugim Sądzie Rejonowym dla Miasta Wilna. W tym samym roku Rada Sądów uchwaliła Reguły mediacji sądowej, które w kolejnych latach zostały zaadaptowane do wymogów dyrektywy⁸³. W dniu 28 stycznia 2011 r. ta sama Rada (choć już pod nową nazwą Rady Sądownictwa) zatwierdziła rozszerzenie mediacji sądowej na wszystkie sądy na Litwie.

Równolegle do działań Rady Sądownictwa, w dniu 15 czerwca 2008 r., Parlament Litewski *Seimas* uchwalił ustawę o mediacji pojednawczej w sprawach cywilnych w Republice Litewskiej (*Civilinių ginčų taikinamojo tarpininkavimo įstatymas*). Był to akt prawny bazujący przede wszystkim na projekcie dyrektywy 2008/52/EC Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie niektórych aspektów mediacji w sprawach cywilnych i gospodarczych. Co za tym idzie, w momencie wejścia dyrektywy w życie z dniem 21 maja 2008 r. część jej zapisów była już inkorporowana do prawa litewskiego⁸⁴. Ustawa o mediacji pojednawczej w sprawach cywilnych w Republice Litewskiej była kilkakrotnie nowelizowana (m.in. w 2011 r., w 2015 r. i w 2017 r.). W drodze nowelizacji uchwalonej w dniu 24 maja 2011 r., mającej na celu pełną transpozycję przepisów dyrektywy 2008/52/EC, zmieniona została nazwa ustawy, która aktualnie brzmi: ustawa o mediacji w Republice Litewskiej (dalej: ustawa o mediacji). Od czasu ustanowienia systemu mediacji na Litwie w 2008 r. za nadzorowanie i zarządzanie praktykami mediacyjnymi odpowiedzialne są trzy instytucje: Ministerstwo Sprawiedliwości, Krajowa Administracja Sądów oraz Państwowa Gwarantowana Służba Pomocy Prawnej⁸⁵.

⁸³ *Rebooting the mediation directive: assessing the limited impact of its implementation and proposing measures to increase the number of mediations in the EU. Study.* 2014, <http://www.europarl.europa.eu/studies> Lithuania, s. 97–98 [dostęp: 12.10.2023 r.].

⁸⁴ V. Valančius, *Lithuania*, [w:] *EU. Mediation Law and Practice*, red. G. De Palo, M.B. Trevor, Oxford University Press, 2012, s. 230.

⁸⁵ V. Nakrošis, R. Goštautaitė, *Development of the mediation system. Case study of a Lithuanian ESF project under the study “Progress Assessment of ESF Support to Public Administration” (PAPA)*, 2019, Luxembourg: Publications

Prawne podejście do mediacji i mediatora w Republice Litewskiej zmieniało się ewolucyjnie. Istotnym krokiem w kierunku wprowadzenia nowego systemu było przyjęcie przez Ministra Sprawiedliwości z dnia 17 września 2015 r. oficjalnej Koncepcji Systematycznego Rozwoju Mediacji⁸⁶, która stworzyła podwaliny dla rozwoju mediacji w sprawach cywilnych, administracyjnych i karnych⁸⁷. Kolejne nowelizacje ustawy o mediacji wprowadzały istotne zmiany, które w rezultacie wygenerowały spójny i kompleksowy system obejmujący podstawowe warunki prowadzenia mediacji sądowych i pozasądowych w sprawach cywilnych i administracyjnych, zadania i kompetencje instytucji działających w obszarze mediacji, procedury prowadzenia mediacji oraz status i odpowiedzialność mediatorów (art. 1 ustawy o mediacji).

Z perspektywy prowadzonych rozważań największe znaczenie miała nowelizacja ustawy o mediacji z dnia 29 czerwca 2017 r. Na jej mocy z dnia 1 stycznia 2019 r. weszły w życie przepisy, na mocy których wprowadzone zostały szerokie i szczegółowe regulacje prawne w kompleksowy sposób normujące status mediatora, w tym: kwalifikacje i uwierzytelnianie mediatorów, prowadzenie list mediatorów, a także odpowiedzialność zawodową oraz dyscyplinarną mediatorów. Pozostałe istotne zmiany dotyczyły umocowania instytucji zarządzających mediacją i jasnego zdefiniowania ich funkcji, określenia wymogów kwalifikacyjnych obowiązujących mediatorów oraz przyjęcia przepisów dotyczących procedury stosowania mediacji obligatoryjnej – prawo, na mocy którego udział w mediacji jest warunkiem wszczęcia postępowania sądowego w sprawach rodzinnych, weszło w życie z dniem 1 stycznia 2020 r.⁸⁸ Nowelizacja z 2017 r. zalegalizowała także mediację w postępowaniu administracyjnym. Z dniem 1 marca 2019 r. weszły w życie zmiany w ustawie o postępowaniu administracyjnym Republiki Litewskiej (*Lietuvos Respublikos Administracinių Bylų Teisenos Įstatymas*, dalej: ustawa o postępowaniu administracyjnym), w szczególności w zakresie treści art. 2, 40, 44, 51, 56, 59, 67 i 71 oraz uzupełniającego ustawę art. 79¹. Mediacja sądowa w postępowaniu administracyjnym została prawnie uregulowana w sposób analogiczny do mediacji cywilnej. Również regulacja mediacji pozasądowej w postępowaniu administracyjnym przebiega według podobnego modelu⁸⁹.

Office of the European Union 2020, s. 11 <https://ec.europa.eu/social/BlobServlet?docId=22640&langId=en> [dostęp: 2.11.2022 r.].

⁸⁶ Na mocy zarządzenia Ministra Sprawiedliwości Republiki Litewskiej z dnia 17 września 2015 r. w sprawie zatwierdzenia Koncepcji Systemowego Rozwoju Mediacji, TAR, 13939, Lietuvos Respublikos Teisingumo Ministras Įsakymas Dėl Taikinamojo Tarpininkavimo (Mediacijos) Sistemos Plėtros Konceptijos Patvirtinimo 2015 M. Rugėjo 17 D. Nr. 1R-268 Vilnius.

⁸⁷ A. Tvaronavičienė, O. Intė, *Mandatory mediation in family disputes in Lithuania: model and first year application experience*, [w:] *ADR – lokalne rozwiązania w kontekście globalnym*, red. M. Tabernacka, Wyd. Uniwersytetu Wrocławskiego, Wrocław 2021, s. 56 <https://www.repozytorium.uni.wroc.pl/dlibra/publication/143582/edition/133539> [dostęp: 2.11.2022 r.].

⁸⁸ R. Simaitis, *New Wave of Mediation in Lithuania: What Does it Mean for Lawyers?*, blog 31.01.2020 r., <https://www.cobalt.legal/en/news-cases/new-wave-of-mediation-in-lithuania-what-does-it-mean-for-lawyers> [dostęp: 29.10.2022 r.].

⁸⁹ E. Bilevičiūtė, V. Milius, *Non-Judicial Mediation In The Lithuanian Administrative Process: Current Issues*, *Адміністративний Процес (Адміністративне Судочинство)*, No. 4 (27), 2019, s. 115, 118 <http://applaw.knu.ua/index.php/arkhiv-nomeriv/4-27-2019> [dostęp: 30.10.2022 r.].

Mediacja umowna jest prowadzona w oparciu o przepisy ustawy o mediacji, mediacja sądowa w sprawach cywilnych w oparciu o przepisy ustawy o mediacji, ustawy o zatwierdzeniu, wejściu w życie i wykonaniu Kodeksu postępowania cywilnego Republiki Litewskiej (*Lietuvos Respublikos Civilinio Proceso Kodekso Patvirtinimo, Įsigaliojimo Ir Įgyvendinimo Įstatymas*, dalej: Kodeks postępowania cywilnego) oraz regułach mediacji sądowej, a mediacja w sprawach administracyjnych odpowiednio w oparciu o przepisy ustawy o mediacji, ustawy o postępowaniu administracyjnym oraz regułach mediacji sądowej⁹⁰.

Mediatorów do prowadzenia mediacji sądowych w sporach cywilnych wybiera się i powołuje w trybie określonym przez Kodeks postępowania cywilnego (art. 24 ustawy o mediacji). Sędziowie mediatorzy nie mogą prowadzić mediacji pozasądowej (art. 23 ust. 2 ustawy o mediacji). Powołanie mediatora w sprawach administracyjnych reguluje art. 79¹ ust. 4 ustawy o postępowaniu administracyjnym oraz art. 25 ustawy o mediacji. Mediacja sądowa prowadzona jest przez sędziego będącego mediatorem wpisanym na listę mediatorów. W trakcie rozpatrywania sprawy administracyjnej sędzia może, za zgodą stron, podjąć decyzję o samodzielnym przeprowadzeniu mediacji, a jeżeli sprawa jest rozpoznawana przez izbę sędziowską, to izba sędziowska może wyznaczyć jednego z członków tej izby do przeprowadzenia mediacji, jeżeli jest mediatorem, albo wybrać i wyznaczyć innego mediatora, który jest sędzią. Dla powierzenia sprawy mediatorowi niezbędna jest jego pisemna zgoda. Na wniosek stron możliwe jest powołanie więcej niż jednego mediatora. W przypadku pozasądowej mediacji administracyjnej, przy skierowaniu sprawy do mediacji przez członka Komisji ds. sporów administracyjnych wyznaczonego na sprawozdawcę w sprawie lub przez przewodniczącego Komisji Republiki Litewskiej ds. sporów administracyjnych, Komisji ds. sporów lub sądu administracyjnego, informacja przekazywana jest do Służby Gwarantowanej Państwowej Pomocy Prawnej, która zgodnie z regulacjami ustawy wyznacza mediatora w sprawie.

2. Sposób uregulowania statusu mediatora

Ustawa z 2008 r. przyjęła liberalne podejście do regulacji praktyk mediacyjnych, pozwalając stronom sporu na samodzielne decydowanie o wielu aspektach mediacji; nie ustanowiła także żadnych wymogów dotyczących kwalifikacji mediatorów – w rezultacie nie istniał żaden system państwowego zapewnienia jakości. Jedynym potencjalnym weryfikatorem jakości były wymagania wolnego rynku⁹¹. W literaturze wskazuje się, że podejście to nie zdało egzaminu: nie udało się upowszechnić i rozwinąć kultury pokojowego rozwiązywania sporów, liczba mediatorów praktyków była niska, a opór wobec stosowania mediacji – wysoki⁹².

⁹⁰ *Rebooting the mediation Directive. Study*, op. cit., s. 100.

⁹¹ V. Nakrošis, R. Goštautaitė, op. cit., s. 8; podobnie: A. Tvaronavičienė, O. Intė, op. cit., s. 55.

⁹² A. Tvaronavičienė, O. Intė, op. cit., s. 55.

W 2017 r. uchwalona została nowelizacja ustawy o mediacji, na mocy której od 1 stycznia 2019 r. usługi mediacyjne mogą być świadczone wyłącznie przez profesjonalnych mediatorów, czyli osoby, które zdały specjalny egzamin, spełniają wymogi prawne posiadania nieskazitelnej reputacji, legitymowania się wyższym wykształceniem i odbycia szkolenia w zakresie mediacji oraz są wpisane na listę mediatorów Republiki Litewskiej (art. 4 ust. 1 ustawy o mediacji). Wprowadzenie regulacji profesjonalizujących działalność mediatorów można wiązać z wprowadzoną tą samą nowelizacją obligatoryjnością mediacji w sprawach rodzinnych. Jak wskazują Vitalis Nakrošis i Rasa Goštautaitė:

mając na względzie wprowadzenie obowiązkowej praktyki mediacyjnej, w znowelizowanych przepisach przewidziano szereg środków mających na celu przygotowanie do oferowania szerokiej usługi mediacyjnej. Przyjęto m.in., że usługi mediacyjne mogą oferować wyłącznie wykwalifikowani mediatorzy wpisani na krajową listę mediatorów, a osoby ubiegające się o wpis na listę będą musiały posiadać odpowiednie kwalifikacje⁹³.

Zgodnie z aktualnym brzmieniem art. 2 ust. 5 ustawy o mediacji mediator to neutralna osoba trzecia, która spełnia wymagania określone w ustawie, jest wpisana na listę mediatorów i wspiera strony w pokojowym rozwiązywaniu sporów cywilnych lub administracyjnych. Mediatorem może być wyłącznie osoba fizyczna. W ustawie wskazuje się wprost, że prowadzenie mediacji to działalność profesjonalna. Wyjątkiem są mediacje sądowe prowadzone przez sędziów oraz pozasądowe mediacje administracyjne prowadzone w ramach litewskiej Komisji ds. sporów administracyjnych i jej agend terenowych (art. 2 ust. 4 ustawy o mediacji). Ustawa wprowadza także pojęcie „administratora usług mediacyjnych w sporach cywilnych”, które zgodnie z definicją zawartą w art. 2 ust. 3 ustawy o mediacji oznacza publiczną lub prywatną osobę prawną, która rekomenduje lub wyznacza mediatorów w sporach cywilnych, proponuje lub ustanawia zasady mediacji w sporach cywilnych, zarządza kosztami mediacji, udostępnia pomieszczenia, w których przeprowadza się tę procedurę i/lub świadczy inne usługi związane z mediacją w sporach cywilnych. W ustawie o mediacji przewidziane zostały szczególne reżimy prawne obejmujące mediatorów sędziów oraz mediatorów wpisanych na listę mediatorów, którzy zawarli umowę z Państwową Służbą Gwarantowanej Pomocy Prawnej (*Valstybės Garantuojamos Teisinės Pagalbos Tarnyba*). W wyjątkowy sposób uregulowano także sytuację mediatorów zagranicznych, których kwalifikacje zostały potwierdzone w innych krajach Unii Europejskiej. Mediatorzy ci mogą prowadzić na Litwie mediację na zasadzie tymczasowości pod warunkiem pisemnego poinformowania Państwowej Służby Gwarantowanej Pomocy Prawnej o swojej intencji prowadzenia działalności mediacyjnej (art. 7 i 8 ustawy o mediacji).

Strony zobowiązane do udziału w mediacji mogą skorzystać z pomocy prywatnego mediatora wpisanego na listę mediatorów (wówczas same ponoszą koszty jego usług) albo wnieść

⁹³ V. Nakrošis, R. Goštautaitė, op. cit., s. 10.

wniosek o mediację do Państwowej Służby Gwarantowanej Pomocy Prawnej (wówczas koszty mediacji ponosi skarb państwa). Państwowa Służba Gwarantowanej Pomocy Prawnej wyznacza mediatora z listy mediatorów, z którym ma podpisaną umowę o współpracy. Przy wyborze mediatora Służba Gwarantowanej Pomocy Prawnej kieruje się zasadami obiektywizmu i bezstronności oraz bierze pod uwagę zatrudnienie, specjalizację, potencjalny konflikt interesów mediatorów i inne ważne okoliczności. Przy wyborze mediatora należy również zapewnić równomierny rozkład obciążenia pracą mediatorów wpisanych na krajową listę mediatorów (art. 14 ust. 5 ustawy o mediacji). W przypadku, gdy strony wysyłają do Państwowej Służby Gwarantowanej Pomocy Prawnej wspólny wniosek o mediację, mogą wskazać w piśmie preferowanego przez siebie mediatora (art. 14 ust. 2 ustawy o mediacji).

3. Obowiązki i uprawnienia

Ustawodawstwo litewskie wyczerpująco definiuje uprawnienia i obowiązki mediatora. Mediator musi wyrazić pisemną zgodę na udział w mediacji, a mediacja jest prowadzona na podstawie pisemnej umowy stron z mediatorem (art. 13 ustawy o mediacji). Z definicji mediatora zawartej w ustawie wynika, że mediacja powinna mieć charakter facylitatywny, a mediator nie może proponować wiążących strony rozwiązań sporu. Strony sporu mają swobodę decydowania o sposobie postępowania oraz zachowują kontrolę nad meritum sporu. Zarazem zgodnie z literą ustawy mogą uzgodnić z mediatorem sposób i tryb rozwiązania sporu (art. 15 ust. 1 ustawy o mediacji)⁹⁴. Jeśli mediator nie widzi szans, aby w toku postępowania osiągnięto porozumienie, powinien poinformować o tym strony i zakończyć mediację (art. 15 ust. 6 ustawy o mediacji). Ponadto mediator musi poinformować strony i może zakończyć mediację, jeżeli zawierana jest ugoda, która z jego perspektywy wydaje się niemożliwa do wyegzekwowania lub jest niezgodna z prawem (art. 3.2. Europejskiego Kodeksu).

Obowiązujące przepisy wskazują obowiązki mediatorów w zakresie: profesjonalizmu, niezależności, bezstronności i poufności, a także realizacji zadań informacyjno-edukacyjnych i dokumentacyjnych. Ustawa o mediacji wskazuje, że mediator musi działać zgodnie z Europejskim Kodeksem Postępowania Mediatora (art. 4 ust. 3 ustawy o mediacji). Oznacza to, że mediator ma obowiązek znać treść Europejskiego Kodeksu Postępowania Mediatora, a zapisy tego dokumentu stają się dla niego obowiązującym prawem⁹⁵.

⁹⁴ N. Kaminskienė, *Lithuania*, [w:] *The Variegated Landscape of Mediation. A Comparative Study of Mediation Regulation and Practices in Europe and the World*, red. F. Schonewille, M. Schonewille, Eleven International Publishing, EBSCO Publishing 2014, s. 250.

⁹⁵ V. Valančius, op. cit., s. 235.

Europejski Kodeks Postępowania Mediatora podkreśla znaczenie profesjonalizmu mediatorów, którzy muszą być kompetentni i posiadać wiedzę na temat procesu mediacji. Od mediatorów oczekuje się odpowiedniego przeszkolenia oraz stałego doskonalenia wiedzy i praktyki mediacyjnej (art. 1.1. Europejskiego Kodeksu Postępowania Mediatora). Aby poprowadzić daną mediację, mediator musi się za każdym razem upewnić, że posiada ku temu odpowiednią wiedzę i doświadczenie (art. 1.2. Europejskiego Kodeksu Postępowania Mediatora).

W Europejskim Kodeksie Postępowania Mediatora wprowadzony został wymóg niezależności mediatora. Mediator ma obowiązek ujawnić wszelkie okoliczności, które mogłyby świadczyć o naruszeniu niezależności bądź o istnieniu konfliktu interesów, w tym w szczególności:

- relacje osobiste lub biznesowe z jedną lub kilkoma stronami;
- pośrednie lub bezpośrednie korzyści – finansowe lub innej natury – z zawarcia porozumienia;
- reprezentowanie przez mediatora lub jego firmę stron mediacji w postępowaniu innym niż mediacyjne.

W przypadku wystąpienia konfliktu interesów mediator może poprowadzić mediację za wyraźną zgodą stron wyłącznie wówczas, gdy uzna, że jest to w stanie zrobić w sposób w pełni niezależny i bezstronny (art. 2.1. Europejski Kodeks Postępowania Mediatora).

Zarówno Europejski Kodeks Postępowania Mediatora, jak i ustawa o mediacji podkreślają konieczność zachowania przez mediatora bezstronności. Mediator powinien być bezstronny i wspierać strony w równy sposób (art. 2.2. Europejskiego Kodeksu Postępowania Mediatora). Jeśli pojawiają się okoliczności, które mogą wzbudzać wątpliwości odnośnie do bezstronności mediatora, jest on zobowiązany poinformować o tym strony. W takim przypadku prowadzenie przez mediatora mediacji jest możliwe tylko za wyraźną zgodą stron (art. 4 ust. 2 ustawy o mediacji). Ustawodawca wprowadza dodatkowe gwarancje bezstronności i niezależności mediatora, zakazując łączenia pewnych ról lub funkcji. Mediator nie może być sędzią lub arbitrem w sprawie cywilnej, w której prowadził mediację, z wyjątkiem sytuacji, w których strony zgodnie wniosą na piśmie o pełnienie przez niego funkcji arbitra, a mediator wyrazi na to zgodę (art. 4 ust. 5 ustawy o mediacji). Mediator nie może być także pełnomocnikiem prawnym strony prowadzonej przez siebie mediacji (art. 4 ust. 5 ustawy o mediacji).

Obowiązek zachowania przez mediatora poufności został sformułowany zarówno w ustawie o mediacji, jak i w Europejskim Kodeksie Postępowania Mediatora. Zapisy w obu dokumentach zgodnie wskazują na konieczność zachowania przez mediatora tajemnicy, różniąc się jedynie w kwestii obligatoryjnego lub warunkowego charakteru tego obowiązku. Na mocy art. 17 ustawy o mediacji strony sporu, mediatorzy i administratorzy usług mediacyjnych muszą zachować w tajemnicy wszelkie informacje dotyczące mediacji sporu cywilnego i spraw z nim związanych, z wyjątkiem informacji niezbędnych do zatwierdzenia lub wykonania ugody zawartej w toku mediacji oraz informacji, których nieujawnienie byłoby sprzeczne z interesem publicznym (w szczególności, gdy jest to niezbędne dla zabezpieczenia interesów

dziecka lub zapobieżenia ryzyku utraty zdrowia lub życia osoby fizycznej). Mediator nie może ujawnić żadnej informacji poufnej powierzonej mu przez jedną stronę sporu drugiej stronie sporu bez zgody strony, która przekazała tę informację. Obowiązek zawarty w ustawie ma jednak charakter warunkowy – mediator może być z niego zwolniony przez strony. Zgodnie z przepisami Europejskiego Kodeksu Postępowania Mediatora mediator musi zachować w tajemnicy wszystkie informacje wynikające z mediacji lub z nią związane, w tym fakt, że mediacja ma się odbyć lub odbyła się, chyba że prawo lub względy porządku publicznego zobowiązują go do ich ujawnienia. Wszelkie informacje ujawnione mediatorom w zaufaniu przez jedną ze stron nie mogą być ujawniane innym stronom bez pozwolenia, chyba że prawo lub porządek publiczny nakazują ich ujawnienie (art. 4 Europejskiego Kodeksu Postępowania Mediatora).

Dodatkowe gwarancje poufności mediacji przewiduje Kodeks postępowania cywilnego. Zgodnie z art. 189 § 2 tej ustawy mediatorzy nie mogą być przesłuchiwi w charakterze świadków na okoliczność informacji, które uzyskali w trakcie mediacji. Ponadto art. 177 Kodeksu postępowania cywilnego stanowi, że informacje uzyskane w toku mediacji ugodowej nie mogą być przedstawione jako dowód w postępowaniu cywilnym, z wyjątkiem spraw rozstrzyganych na podstawie ustawy.

Mediacja jest prowadzona na podstawie pisemnej umowy stron z mediatorem, który musi wyrazić zgodę na piśmie na udział w mediacji (art. 13 ustawy o mediacji). Z definicji mediatora zawartej w ustawie wynika, że mediacja powinna mieć charakter facylitatywny, a mediator nie może proponować wiążących strony rozwiązań sporu. Strony mają swobodę decydowania o sposobie postępowania oraz zachowują kontrolę nad meritum sporu. Mogą uzgodnić z mediatorem sposób i tryb rozwiązania sporu (art. 15 ust. 1 ustawy o mediacji)⁹⁶. Mediator musi upewnić się, że strony rozumieją naturę mediacji oraz rolę mediatora, a także zasady i warunki prowadzenia postępowania mediacyjnego, w tym wymogi dotyczące poufności (art. 3.1. Europejskiego Kodeksu). Na życzenie stron mediator ma obowiązek poinformowania o swoim doświadczeniu i wykształceniu w obszarze mediacji (art. 4 ust. 4 ustawy o mediacji, a także art. 1.2. Europejskiego Kodeksu). Mediator, który ustalił, że istnieją dzieci lub inne osoby, których interesy należy chronić przy rozwiązywaniu sporu, może włączyć dzieci lub inne osoby w proces rozwiązywania sporu w drodze mediacji (art. 15 ust. 4 ustawy o mediacji). Ustawa nie precyzuje, w jaki sposób i kiedy dziecko może być włączone, nie wskazuje także żadnych szczególnych wymagań kwalifikacyjnych wobec mediatora, który angażuje się w mediację, w której uczestniczy dziecko.

Mediatorzy wspierają strony w sporządzeniu porozumienia mediacyjnego, a w przypadku gdy strony nie osiągnęły porozumienia – przygotowują zaświadczenie o udziale strony w mediacji, które pozwala ubiegać się o zmniejszenie kosztów sądowych. W przypadku

⁹⁶ N. Kaminskienė, op. cit., s. 250.

obligatoryjnych mediacji rodzinnych zaświadczenie takie jest również warunkiem zainicjowania postępowania sądowego⁹⁷. Jeśli mediator nie widzi szans, aby w toku postępowania strony osiągnęły porozumienie, powinien poinformować o tym strony i zakończyć mediację (art. 15 ust. 6 ustawy o mediacji). Ponadto mediator musi poinformować strony i może zakończyć mediację, jeżeli zawierana jest ugoda, która z jego perspektywy wydaje się niemożliwa do wyegzekwowania lub jest niezgodna z prawem (art. 3.2. Europejskiego Kodeksu).

Szczególne obowiązki i uprawnienia zostały sformułowane w odniesieniu do mediatorów prowadzących mediację administracyjną. Mediator powołany do prowadzenia mediacji administracyjnej ma obowiązek założenia w ciągu pięciu dni roboczych własnego konta w odpowiednim podsystemie Publicznych Usług Elektronicznych w ramach systemu informacyjnego litewskich sądów (art. 79¹ ust. 6 ustawy o postępowaniu administracyjnym). Przed podjęciem decyzji o poprowadzeniu mediacji mediator ma prawo do otrzymania informacji na temat natury sporu, stron sporu i typu sprawy (art. 79¹ ust. 7 ustawy o postępowaniu administracyjnym). W razie konfliktu interesów mediator musi wycofać się z prowadzenia sprawy (art. 79¹ ust. 8 ustawy o postępowaniu administracyjnym).

4. Kwalifikacje i uwierzytelnianie mediatorów

Do 2019 r. litewskie podejście do regulowania kwestii mediacji w ogólności, a kwestii uwierzytelniania mediatorów w szczególności, opierało się na tzw. miękkiej regulacji. Ustawa o mediacji w sprawach cywilnych w żaden sposób nie odnosiła się do kwestii uwierzytelniania mediatorów bądź ich profesjonalnych kwalifikacji, nie formułowała także wymogów edukacyjnych wobec mediatorów w sprawach umownych. Obowiązujące przepisy prawne formułowały jedynie ogólne wymogi wobec mediatorów sądowych, m.in. wymóg udziału w (bliżej nieokreślonym) kursie mediacji sądowej, będący warunkiem wpisu na listę mediatorów sądowych. Zgodnie z zasadami ujętymi w Regułach Mediacji Sądowej, mediację sądową mogli prowadzić sędziowie, asystenci sędziów lub inne osoby posiadające odpowiednie kwalifikacje, pod warunkiem, że były odpowiednio przeszkolone i wpisane na listę mediatorów zatwierdzoną przez grupę roboczą Rady Sądownictwa. Aby zakwalifikować się do wpisu na listę, wnioskodawca musiał przedstawić grupie roboczej Rady Sądownictwa m.in. zaświadczenie potwierdzające udział w kursach mediacji sądowej. Pozostałe wymagania miały charakter bardziej formalny – było to m.in. dostarczenie pisemnego wniosku o wpis, życiorysu, listu motywacyjnego, dokumentacji potwierdzającej tożsamość oraz wykształcenie⁹⁸. Kwestie

⁹⁷ *Requirements to Become and be a Mediator In Lithuania*, Mediation Network, Erasmus+ Strategic Partnership project "Online Study Platform on Mediation", s. 5 <http://mediation.turiba.lv>. [dostęp: 12.10.2023 r.].

⁹⁸ *Rebooting the mediation Directive. Study*, op. cit., s. 99.

generalnego uwierzytelniania i szkolenia mediatorów oraz monitorowania ich usług zostały więc niejako scedowane na samoregulację – m.in. w ramach organizacji branżowych⁹⁹.

Sytuacja zmieniła się o 180 stopni z momentem wejścia w życie nowelizacji z dnia 29 czerwca 2017 r. Nowa wersja ustawy o mediacji uregulowała zagadnienie uwierzytelniania mediatorów w sposób systemowy i kompleksowy. Zgodnie z literą ustawy prowadzenie mediacji jest obecnie zarządzane i kontrolowane przez następujące instytucje:

1. Ministerstwo Sprawiedliwości, które odpowiada za przygotowywanie projektów aktów prawnych wprowadzających regulacje prawne dotyczące mediacji oraz nadzór nad implementacją tych regulacji.
2. Radę Sądownictwa, która koordynuje organizację i prowadzenie mediacji sądowych, w szczególności poprzez ustanowienie wymagań wobec sędziów chcących prowadzić mediację, umocowanie procedury nadawania i odbierania sędziom statusu mediatora, monitorowanie mediacji sądowych oraz zapewnienie podnoszenia kwalifikacji sędziów w obszarze mediacji.
3. Radę ds. Koordynacji Mediacji, która jest organem wspierającym implementacyjne działania Ministerstwa.
4. Przewodniczącego Komisji ds. sporów administracyjnych na Litwie, który jest odpowiedzialny za wprowadzenie procedury organizacji i prowadzenia mediacji pozasądowych w ramach Komisji ds. sporów administracyjnych na Litwie i jej jednostek terenowych oraz monitorowanie tych mediacji.
5. Państwową Służbę Gwarantowanej Pomocy Prawnej, która jest odpowiedzialna za organizację i prowadzenie egzaminów kwalifikacyjnych dla mediatorów, prowadzenie krajowej listy mediatorów, administrowanie usługami mediacyjnymi w zakresie mediacji obligatoryjnej oraz zbieranie informacji o prowadzeniu mediacji na potrzeby statystyczne.

Dodatkowe instytucje, istotne dla systemu uwierzytelniania mediatorów to:

1. Komisja Egzaminacyjna dla Mediatorów, która ocenia spełnianie wymogów kwalifikacyjnych przez kandydatów do wpisu na listę mediatorów.
2. Komisja Oceny Pracy Mediatorów, która bada skargi na nieprawidłowości bądź naruszenia w pracy mediatorów.

Zgodnie z obowiązującymi przepisami mediacje mogą prowadzić wyłącznie osoby wpisane na krajową listę mediatorów. Prowadzi ją Państwowa Służba Gwarantowanej Pomocy Prawnej (art. 5 ust. 1 ustawy o mediacji), która udostępnia ją na swojej stronie internetowej (art. 5 ust. 6 ustawy o mediacji). Nad prowadzeniem listy mediatorów, a w szczególności postępowaniem w sprawie wpisu na listę, czuwa Ministerstwo Sprawiedliwości. Warunkiem wpisu na listę jest zdanie egzaminu i złożenie do Państwowej Służby Gwarantowanej Pomocy

⁹⁹ V. Valančius, op. cit., s. 231–232.

Prawnej odpowiedniego wniosku wraz z dokumentami poświadczającymi spełnienie wszystkich wymogów kwalifikacyjnych. Wpis na listę mediatorów jest co do zasady bezterminowy. W szczególnych przypadkach możliwe jest czasowe zawieszenie możliwości prowadzenia mediacji przez mediatora na okres nieprzekraczający pięciu lat (art. 10 ustawy o mediacji). Mediator niebędący sędzią może zostać skreślony z listy w następujących przypadkach (zgodnie z art. 9 ustawy o mediacji):

- śmierć;
- własny wniosek mediatora;
- utrata spełnienia któregoś z kryteriów wpisu na listę, w tym brak potwierdzenia spełniania warunku ustawicznego doskonalenia zawodowego;
- powzięcie przez Państwową Służbę Gwarantowanej Pomocy Prawnej wiadomości, że dana osoba nie spełnia wymogów formalnych wpisu na listę mediatorów;
- wydanie przez Komisję Oceny Pracy Mediatorów decyzji o skreśleniu z listy mediatorów.

Od decyzji o skreśleniu z listy można się odwołać zgodnie z zasadami Prawa o postępowaniu administracyjnym.

Odrębne zasady wpisu obowiązują w przypadku sędziów mediatorów. Listę sędziów, którym przyznany został status mediatora, prowadzi Krajowa Administracja Sądowa. Procedurę wpisu na listę określa Rada Sądownictwa. Krajowa Administracja Sądowa na bieżąco przekazuje odpowiednie dane nt. sędziów mediatorów do Państwowej Służby Gwarantowanej Pomocy Prawnej. W ten sposób sędziowie mediatorzy są wpisywani na krajową listę mediatorów (art. 5 ust. 2 ustawy o mediacji). W przypadku sędziów mediatorów o ewentualnym skreśleniu z listy decyduje Komisja ds. mediacji sądowej powołana przez Radę Sądownictwa (art. 9 ust. 4 ustawy o mediacji). Powodami skreślenia mogą być:

- śmierć;
- własny wniosek mediatora;
- utrata stanowiska sędziowskiego (z wyjątkiem dobrowolnej rezygnacji związanej z wygaśnięciem kadencji bądź osiągnięciem wieku emerytalnego);
- niespełnianie wymogu nienaganej reputacji;
- niespełnianie wymogów określonych w przepisach.

Od decyzji o skreśleniu z listy przysługuje odwołanie do Rady Sądownictwa.

Zgodnie z art. 6 ustawy o mediacji kandydat na mediatora musi spełnić cztery podstawowe wymogi kwalifikacyjne, warunkujące wpis na listę mediatorów:

- posiadanie wyższego wykształcenia;
- udział w przynajmniej 40-godzinnym szkoleniu mediacyjnym (w przeciągu pięciu lat poprzedzających złożenie wniosku o wpis);
- zdanie egzaminu kwalifikacyjnego;
- posiadanie nienaganej reputacji.

Zakres merytoryczny oraz czas trwania szkolenia, które muszą odbyć kandydaci na mediatorów, zostały szczegółowo opisane w zarządzeniu wydanym przez Ministra Sprawiedliwości z dnia 31 grudnia 2018 r. nr 1R-289 w sprawie wykonania ustawy o mediacji Republiki Litewskiej (*Lietuvos Respublikos Teisingumo Ministras Įsakymas dėl lietuvos Respublikos Mediacijos įstatymo įgyvendinimo*). Przepisy nie formułują natomiast formalnych wymogów wobec organizacji prowadzących szkolenia¹⁰⁰.

Zagadnienie przeprowadzenia egzaminu kwalifikacyjnego dla mediatorów zostało uregulowane na poziomie ustawowym (art. 11 ustawy o mediacji). Egzamin ma na celu sprawdzenie przygotowania osób ubiegających się o wpis na listę mediatorów do świadczenia usług mediacyjnych, ich zdolności do stosowania wiedzy teoretycznej i umiejętności w praktyce, a także znajomości zasad etyki zawodowej mediatorów. Przeprowadza go specjalna pięcioosobowa komisja egzaminacyjna, powoływana przez Ministerstwo Sprawiedliwości, która weryfikuje wiedzę i umiejętności kandydatów. Egzamin jest organizowany po wpłynięciu przynajmniej 10 zgłoszeń, lecz nie rzadziej niż raz na pół roku. Zakres wiedzy i kompetencji wymaganych od mediatorów wpisanych na listę został określony przez Ministra Sprawiedliwości.

W szczególny sposób unormowane zostały wymagania wobec kandydatów na mediatorów posiadających tytuł adwokata, notariusza, komornika, sędziego oraz trenerów mediacji ze stopniem doktora. Zgodnie z art. 6 ust. 2 ustawy o mediacji wymogi odbycia co najmniej 40 godzin szkolenia mediacyjnego oraz zdania egzaminu nie obowiązują:

- sędziów z co najmniej trzyletnim doświadczeniem, którzy odbyli przynajmniej 16-godzinne szkolenie wstępne w zakresie mediacji;
- osób posiadających stopień naukowy doktora nauk społecznych, które prowadziły szkolenia w zakresie mediacji w łącznym wymiarze co najmniej 100 godzin w okresie ostatnich trzech lat przed złożeniem wniosku o wpis na listę mediatorów.

Wymóg zdania egzaminu nie obowiązuje także prawników, komorników lub notariuszy, którzy posiadają co najmniej trzyletnie doświadczenie na zajmowanym stanowisku i odbyli co najmniej 40-godzinne szkolenie z zakresu mediacji.

Organem odpowiedzialnym za kontrolę i nadzór nad działalnością mediatorów jest pięcioosobowa Komisja Oceny Pracy Mediatorów, działająca na podstawie zarządzenia Ministra Sprawiedliwości. Decyzje komisji egzaminacyjnej odnośnie do wyniku egzaminu oraz decyzja Państwowej Służby Gwarantowanej Pomocy Prawnej w sprawie wpisu na listę mediatorów mogą być zaskarżone. W przypadku decyzji komisji egzaminacyjnej skargę składa się do Ministra Sprawiedliwości, z kolei decyzja Ministra Sprawiedliwości może być zaskarżona do sądu administracyjnego. W przypadku decyzji Służby Państwowej Gwarantowanej Pomocy Prawnej skargę kieruje się bezpośrednio do sądu administracyjnego. Z Raportu Państwowej Służby Gwarantowanej Pomocy Prawnej za 2020 r. wynika, że zorganizowano w tym czasie

¹⁰⁰ Requirements to Become and be a Mediator In Lithuania, op. cit., s. 2-3.

15 egzaminów kwalifikacyjnych, do których przystąpiło 191 osób, z czego egzamin zdały 94 osoby¹⁰¹. Odsetek zdających na poziomie nieco wyższym niż 50% wskazuje, że weryfikacja wiedzy i kompetencji kandydatów traktowana jest bardzo poważnie.

Czwartym warunkiem wpisu na listę mediatorów, obok wykształcenia, szkolenia i egzaminu, jest nienaganna reputacja kandydata. Przepisy precyzują, jak należy rozumieć pojęcie „nienagannej reputacji”. Zgodnie z art. 7 ustawy o mediacji osoba nie może być uznana za cieszącą się nienaganną reputacją, jeżeli:

- została uznana za winną poważnego lub ciężkiego przestępstwa, a wyrok skazujący nie stracił jeszcze mocy lub nie został uchylony;
- została uznana za winną popełnienia przestępstwa lub występku korupcyjnego, a wyrok skazujący nie stracił jeszcze mocy lub nie został uchylony; w przypadku występu od daty wejścia w życie wyroku skazującego upłynęło mniej niż trzy lata;
- została zwolniona z pracy na stanowisku sędziego, urzędnika państwowego, urzędnika służby cywilnej, adwokata, notariusza lub komornika sądowego z powodu przewinienia zawodowego lub została uznana za winną popełnienia przewinienia służbowego, za które powinna być wymierzona kara dyscyplinarna zwolnienia z pracy, jeżeli od tego zwolnienia lub uznania popełnienia przewinienia służbowego upłynęło mniej niż trzy lata;
- została zwolniona z pracy, z urzędu lub utraciła prawo do wykonywania określonej działalności z powodu niespełnienia wymogów nieposzlakowanej opinii określonych w ustawach oraz naruszenia zasad etyki określonych w aktach prawnych, a od zwolnienia z pracy, z urzędu lub utraty prawa do wykonywania określonej działalności upłynęły mniej niż trzy lata;
- nadużywa alkoholu, środków psychotropowych, odurzających lub innych substancji psychoaktywnych.

Brak przymiotu nienagannej reputacji w rozumieniu ustawy uniemożliwia wpis na listę mediatorów, a utrata nienagannej reputacji może być przesłanką skreślenia z listy.

Mediator wpisany na listę mediatorów ma obowiązek stałego doskonalenia zawodowego swoich umiejętności mediacyjnych oraz przedstawiania Służbie Państwowej Gwarantowanej Pomocy Prawnej co pięć lat dokumentów potwierdzających odbycie przynajmniej 20 godzin szkolenia mediacyjnego, względnie udziału w konferencjach, seminariach lub innych wydarzeniach o charakterze edukacyjnym, publikacji materiałów nt. mediacji lub lektury pozycji dotyczących mediacji (art. 8 ustawy o mediacji).

Przepisy nie przewidują dodatkowych wymogów kwalifikacyjnych wobec mediatorów praktykujących szczególny typ mediacji, np. w sprawach rodzinnych lub karnych. Nie ma także wymogu posiadania przez mediatora wykształcenia prawniczego. Otwartym problemem

¹⁰¹ A. Tvaronavičienė, O. Intė, op. cit., s. 60.

pozostaje kwestia kwalifikacji mediatorów prowadzących mediacje administracyjne w trybie pozasądowym (w trybie sądowym mediacje administracyjne prowadzą wyłącznie sędziowie):

Istnieje spór w doktrynie, czy osoba, która ukończyła jedynie kurs uzupełniający z zakresu prawa administracyjnego zdobędzie niezbędną wiedzę i kwalifikacje do prowadzenia mediacji administracyjnych, jak również czy do prowadzenia tego typu mediacji konieczne jest posiadanie wykształcenia prawniczego i gruntownej znajomości zasad funkcjonowania administracji publicznej¹⁰².

Wątpliwości odnośnie do konieczności wprowadzania dodatkowych wymogów kwalifikacyjnych dla mediatorów w sprawach administracyjnych są tym większe, że nie zdecydowano się na takie rozwiązanie w przypadku żadnego innego typu mediacji¹⁰³.

W literaturze podkreśla się, że zgodnie z założeniami prawodawców łatwo dostępna, cyfrowa lista mediatorów zwiększa bezpieczeństwo świadczonych usług mediacyjnych, pomagając zapewnić, że wszyscy mediatorzy mają niezbędne kwalifikacje do oferowania usług mediacyjnych. Lista mediatorów ma charakter wielofunkcyjny: strony mogą wybrać mediatora, a Państwowa Gwarantowana Pomoc Prawna może lepiej zarządzać procesem prowadzenia mediacji, w szczególności poprzez monitorowanie nakładu pracy mediatorów, rozliczanie przepracowanych godzin, rezerwowanie pomieszczeń do prowadzenia mediacji itp.¹⁰⁴ Od 1 stycznia 2019 r. do 1 lipca 2021 r. na listę mediatorów Republiki Litewskiej zostało wpisanych 587 mediatorów. Obecnie większość mediatorów wpisanych na tę listę to prawnicy. Zdaniem badaczy, jednym z powodów takiego stanu rzeczy może być to, że adwokaci i notariusze mają m.in. możliwość nieprzystępowania do egzaminu kwalifikacyjnego¹⁰⁵.

5. Wynagrodzenie mediatorów

Zasady wynagradzania mediatorów i ponoszenia przez strony kosztów mediacji różnią się w zależności od tego, czy mamy do czynienia z mediacją umowną czy sądową. Odrębny przypadek stanowią mediacje obligatoryjne. Przy określaniu wynagrodzeń mediatorów ma także znaczenie, czy mamy do czynienia z mediacją w sprawach cywilnych czy mediacją w sprawach administracyjnych.

W zależności od ustaleń mediatora ze stronami mediacja umowna w sprawach cywilnych może być prowadzona odpłatnie lub pro bono. W przypadku świadczenia usług mediacyjnych za wynagrodzeniem mediację rozpoczyna się dopiero po pisemnym uzgodnieniu przez mediatora ze stronami sporu wysokości wynagrodzenia i trybu jego wypłaty (art. 4 ust. 6 ustawy

¹⁰² E. Bilevičiūtė, V. Milius, op. cit., s. 115.

¹⁰³ *Requirements to Become and be a Mediator In Lithuania*, op. cit., s. 1.

¹⁰⁴ V. Nakrošis, R. Goštautaitė, op. cit., s. 16.

¹⁰⁵ A. Tvaronavičienė, O. Intė, op. cit., s. 60.

o mediacji). Mediatorzy muszą zawsze przekazywać stronom pełne informacje dotyczące trybu wynagradzania, jaki zamierzają zastosować. Warunkiem rozpoczęcia mediacji jest uzyskanie akceptacji wszystkich zainteresowanych stron dla zasad wynagrodzenia mediatora (art. 1.3. Europejskiego Kodeksu). Cena usług mediacji prywatnej zależy od tego, co strony uzgodnią z mediatorem. Państwo nie reguluje cen prywatnych usług mediacyjnych¹⁰⁶.

W przypadku mediacji obligatoryjnej, w której za wybór mediatora odpowiedzialna jest Państwowa Służba Gwarantowanej Państwowej Pomocy Prawnej, wynagrodzenie mediatora jest finansowane z budżetu państwa (art. 22 ustawy o mediacji). Limit czasowy obejmuje maksymalnie cztery godziny spotkań mediacyjnych oraz dwie godziny świadczonej przez mediatora pracy przygotowawczej i podsumowującej. W przypadku, w którym przewidziany limit czasu okazał się niewystarczający, strony mogą kontynuować mediacje, pod warunkiem uprzedniego zawarcia pisemnej umowy z mediatorem przewidującej, że strony we własnym zakresie poniosą dodatkowe koszty mediacji. Skarb państwa finansuje usługi jednego mediatora. Jeśli strony oczekują prowadzenia mediacji przez dwóch mediatorów, za pracę drugiego muszą dopłacić niezbędną różnicę. Po zakończeniu mediacji państwo rozlicza się z mediatorem zgodnie z przedstawionym na właściwym formularzu zestawieniem przepracowanych godzin. Stawki wynagrodzenia mediatorów prowadzących sprawy sądowe są określone w zarządzeniach rządowych.

Sposób wynagradzania mediatora w mediacji sądowej różni się w zależności od tego, czy mediatorem jest sędzia, osoba wskazana przez Państwową Służbę Gwarantowanej Pomocy Prawnej, czy też osoba wybrana przez strony. Zgodnie z art. 23 ust. 7 ustawy o mediacji w przypadku, gdy usługi mediacji sądowej w sporach cywilnych świadczą mediatorzy będący sędziami, nie otrzymują oni odrębnego wynagrodzenia za prowadzenie mediacji, a strony nie ponoszą za to dodatkowych opłat. W przypadkach, gdy mediatorów do prowadzenia mediacji sądowej w sporach cywilnych wyznacza z listy mediatorów Państwowa Służba Gwarantowanej Pomocy Prawnej, zgodnie z procedurą określoną w art. 14 ustawy o mediacji, usługa mediacji sądowej jest opłacana ze środków budżetu państwa. W tym przypadku mediacja jest ograniczona do czterech godzin. Jeżeli natomiast strony sporu wybierają mediatora według własnego uznania i podpisują pisemną umowę o świadczenie usług mediacyjnych, ponoszą koszty usługi we własnym zakresie.

Mediacja sądowa w sprawach administracyjnych jest dla stron bezpłatna (art. 79¹ ust. 2 ustawy o postępowaniu administracyjnym). W przypadku pozasądowej mediacji administracyjnej w przypadku wskazania mediatora przez Służbę Gwarantowanej Państwowej Pomocy Prawnej koszty mediacji ponosi skarb państwa. Stawki wynagrodzenia mediatorów określone są w wydawanych przez rząd zarządzeniach. W przypadku prowadzenia mediacji przez

¹⁰⁶ Ibidem, s. 62.

członka Komisji ds. sporów mediator nie otrzymuje dodatkowego wynagrodzenia, a strony nie muszą ponosić dodatkowych kosztów (art. 26 ust. 11 ustawy o mediacji).

6. Odpowiedzialność zawodowa

Mediatorzy ponoszą odpowiedzialność za szkody wyrządzone osobom w trakcie świadczenia usług mediacyjnych na zasadach ogólnych, w trybie określonym przez Kodeks cywilny (art. 30 ustawy o mediacji). W przypadku niewykonania lub nienależytego wykonania obowiązku poufności, mediatorzy i administratorzy usług mediacyjnych ponoszą odpowiedzialność w trybie określonym przez ustawę o mediacji i Kodeks cywilny (art. 17 ust. 3 ustawy o mediacji).

Jeśli mediator naruszył obowiązki określone w ustawie o mediacji, Europejskim Kodeksie Postępowania Mediatora lub innych aktach prawnych, możliwe jest złożenie skargi do Komisji Oceny Pracy Mediatorów. Komisja jest organem odpowiedzialnym za kontrolę i nadzór nad działalnością mediatorów i jako taka ma uprawnienia do prowadzenia postępowania wyjaśniającego w przypadku skarg na niewłaściwe postępowanie mediatora (art. 28 ustawy o mediacji). Po przeprowadzeniu postępowania wyjaśniającego Komisja może nałożyć na mediatora sankcje w postaci: ostrzeżenia, publicznego ostrzeżenia publikowanego na liście mediatorów bądź usunięcia z listy mediatorów (art. 29 ustawy o mediacji). Osoba usunięta z listy mediatorów nie może zostać na nią wpisana ponownie przed upływem trzech lat. Decyzja Komisji może zostać zaskarżona zgodnie z ogólnymi zasadami ustawy o postępowaniu administracyjnym.

W kontekście odpowiedzialności zawodowej szczególny status mają sędziowie-mediatorzy, którzy nie podlegają przepisom ustawy o mediacji dotyczącym odpowiedzialności dyscyplinarnej mediatorów, lecz jedynie przepisom o odpowiedzialności dyscyplinarnej przewidzianej w ustawie o sądach (art. 31 ustawy o mediacji).

7. Podsumowanie

Litwa jest państwem, w którym status mediatora został zdefiniowany w sposób możliwie pełny i spójny. Wprowadzony system opiera się na założeniu, że mediację mogą prowadzić wyłącznie profesjonaliści, których kwalifikacje zostały potwierdzone w ściśle określony sposób. Gwarantem posiadania przez mediatorów właściwych kompetencji zawodowych jest państwo. Procedura uwierzytelniania mediatorów jest zakrojona szeroko i uwzględnia weryfikację wiedzy i kompetencji mediatorów w drodze egzaminu składanego przed komisją oceniającą powołaną na szczeblu ministerialnym. Zawód mediatora został ukształtowany

na podobnych zasadach jak inne zawody zaufania publicznego. W szczególności oznacza to wymóg posiadania nienaganej reputacji, który został drobiazgowo opisany i jest ściśle weryfikowany na etapie państwowego uwierzytelniania kwalifikacji. Dodatkowym potwierdzeniem odrębnego statusu zawodowego mediatorów jest dookreślenie w ustawie zasad odpowiedzialności zawodowej i dyscyplinarnej. Status mediatora nabywa się dożywotnio. Można go stracić jedynie w przypadku niespełniania formalnych bądź merytorycznych wymogów stawianych mediatorom, w związku z naruszeniami w toku prowadzenia mediacji bądź ze względu na niewypełnianie obowiązku doskonalenia zawodowego.

Przyjęte rozwiązania zakładają funkcjonowanie jednego, ogólnego zawodu mediatora, bez różnicowania kryteriów szkoleniowych czy kwalifikacyjnych w związku z konkretnymi specjalizacjami mediacyjnymi, takimi jak np. mediacje rodzinne, karne czy administracyjne. Jedynym wyłomem w spójnej i kompletnej koncepcji zawodu mediatora jest szczególne miejsce zajmowane w tym systemie przez sędziów, którym ustawodawca daje możliwość pełnienia roli mediatorów. Jednak i w tym przypadku od kandydatów do pełnienia funkcji mediatora wymaga się posiadania odpowiednich kwalifikacji oraz wpisu na właściwą listę mediatorów. Ustawodawca wprowadza w tym zakresie przejrzyste reguły dotyczące konieczności posiadania przez sędziów profesjonalnych kompetencji mediacyjnych oraz zakłada funkcjonowanie sędziów mediatorów w ramach jasno określonego systemu organizacyjnego, będącego pod nadzorem instytucji państwowych. Co istotne, sędziowie pełniący funkcję mediatora nie przestają być przede wszystkim sędziami, podlegającymi regulacjom prawnym właściwym dla tej grupy zawodowej oraz instytucjom nadzoru i kontroli funkcjonującym w ramach środowiska sędziowskiego.

Podsumowując: status mediatora ukształtowany w prawodawstwie litewskim wydaje się spełniać wszystkie wskazywane w literaturze definicyjne wymogi profesji, takie jak: wiedza i umiejętności bazujące na właściwej wiedzy teoretycznej, przeszkolenie i edukacja, sprawdzian kompetencji, organizacja, przestrzeganie kodeksu postępowania i poczucie służby¹⁰⁷. Jedyna kwestia organizacyjna, która nie została uregulowana prawnie, to zagadnienie powołania samorządu zawodowego mediatorów. Mediatorzy, jak wszyscy inni profesjonaliści, mogą się natomiast zrzekać na zasadach ogólnych. W 2016 r. powstała Izba Mediatorów Litwy, działająca w formie stowarzyszenia¹⁰⁸.

¹⁰⁷ I. Waddington, *Professions*, [w:] *The Social Science Encyclopedia 2nd edition*, red. A. Kuper, J. Kuper, London and New York 1966, s. 677.

¹⁰⁸ *Requirements to Become and be a Mediator In Lithuania*, op. cit., s. 5.

VII. Niemcy

1. Kontekst prawny

Podstawowym aktem prawnym regulującym zagadnienie mediacji jest ustawa o mediacji (*Mediationsgesetz*, BGBl. 2012 I s. 1474 ze zm., dalej: *MediationsG*)¹⁰⁹, która weszła w życie w dniu 26 lipca 2012 r. Ustawa zawiera definicje mediacji i mediatora oraz najbardziej podstawowe unormowania dotyczące zasad wyboru, zadań i obowiązków mediatora, kwalifikacji i szkolenia mediatorów, a także projektów naukowych w obszarze mediacji. Obejmuje wszystkie typy sporów oraz wszelkie formy mediacji, również transgraniczne, transponując zarazem do niemieckiego porządku prawnego przepisy dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2008/52/WE z dnia 21 maja 2008 r. w sprawie niektórych aspektów mediacji w sprawach cywilnych i handlowych w odniesieniu do konfliktów transgranicznych. Do ustawy został wpisany obowiązek Rządu Federalnego, aby po pięciu latach obowiązywania ustawy złożyć do Bundestagu sprawozdanie dot. efektywności jej oddziaływania. Rząd Federalny wywiązał się z obowiązku i złożył Bundestagowi sprawozdanie z dnia 20 lipca 2017 r. Choć ze sprawozdania wynikało, że środki alternatywnego rozwiązywania sporów nie są jeszcze w Niemczech wykorzystywane w satysfakcjonujący sposób, ostateczna konkluzja nie stwierdzała potrzeby wprowadzania dalszych zmian prawnych¹¹⁰.

Przepisy mediacyjne zostały zawarte również w innych aktach prawnych, w szczególności w: Kodeksie postępowania cywilnego (*Zivilprozessordnung*, BGBl. 2005 I s. 3202 ze zm., dalej: ZPO), ustawie o postępowaniu przed sądami pracy (*Arbeitsgerichtsgesetz*, BGBl. 1979, I s. 853, 1036 ze zm., dalej: ArbGG), ustawie o postępowaniu w sprawach rodzinnych i postępowaniu nieprocesowym (*Gesetz über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit*, BGBl. 2008, I s. 2586, 2587 ze zm., dalej: FamFG) oraz Kodeksie budowlanym (*Baugesetzbuch*, BGBl. 2017, I s. 3634 ze zm., dalej: BauGB). W Kodeksie karnym (*Strafgesetzbuch*, BGBl. 1998 I s. 3322 ze zm., dalej: StGB) i Kodeksie postępowania karnego

¹⁰⁹ Ustawa o mediacji z dnia 21 lipca 2012 r. (BGBl I, s. 1577), z uwzględnieniem zmian na podstawie art. 135 Instrumentu ustawowego z dnia 31 sierpnia 2015 r. (BGBl I, s. 1474).

¹¹⁰ *Mediation in Germany*, portal e-justice, https://e-justice.europa.eu/64/EN/mediation_in_eu_countries?GERMANY&member=1 [dostęp: 16.10.2022 r.].

(*Strafprozeßordnung*, BGBl. 1987 I s. 1074, 1319 ze zm., dalej: StPO) zamieszczono przepisy dotyczące pozasądowych mediacji między ofiarą a sprawcą przestępstwa¹¹¹.

Ustawa o mediacji wprowadziła mediacje sądowe do Kodeksu postępowania cywilnego (§§ 278 i 278a ZPO). Co do zasady mediacje podlegające ustawie prowadzone są na podstawie umowy między stronami. Możliwe jest jednak prowadzenie mediacji ze skierowania sądu. Prawo przewiduje możliwość skierowania stron do mediacji w postępowaniu: cywilnym (§ 278a ZPO), przed sądem pracy (§ 54a ArbGG), w sprawach rodzinnych oraz nieprocesowym (§ 36a FamFG). W sprawach rodzinnych sędzia może także skierować strony na obowiązkowe, nieodpłatne spotkanie informacyjne (§ 135 [1] i 156 [1] [3] FamFG). Po skierowaniu stron do mediacji postępowanie sądowe zostaje zawieszone (§ 278a ZPO), a wszelkie kwestie związane z organizacją procesu mediacji i wyborem mediatora pozostają w gestii stron. Postępowanie mediacyjne podlega ustawie o mediacji, a sądowi nie przysługują żadne uprawnienia nadzorcze nad jego przebiegiem¹¹². Kodeks postępowania cywilnego przewiduje także możliwość skierowania stron przed rozprawą na posiedzenie pojednawcze. Sędzią pojednawczym jest sędzia, który nie orzeka w danej sprawie. Może on stosować wszystkie metody ugodowego załatwiania sporów, w tym mediację (§ 278 ust. 5 zd. 2 ZPO). Mediacja prowadzona przez sędziego pojednawczego nie stanowi mediacji w rozumieniu ustawy o mediacji.

2. Sposób uregulowania statusu mediatora

Ustawa o mediacji formułuje definicję mediatora jako niezależnej i bezstronnej osoby trzeciej, niemającej żadnych uprawnień decyzyjnych, która prowadzi strony przez proces mediacji (§ 1 pkt 2 MediationsG). Ani definicja mediacji, ani definicja mediatora nie odwołują się w żaden sposób do kompetencji, kwalifikacji czy profesjonalizmu osoby prowadzącej mediację. Przepisy MediationsG wprowadzają natomiast instytucję certyfikacji mediatora: mediator certyfikowany to osoba, która spełniła określone ustawowo wymogi edukacyjno-szkoleniowe. W praktyce status mediatora certyfikowanego nie różni się znacząco od statusu mediatora bez certyfikacji: ustawa obejmuje swoim zakresem wszystkich mediatorów, nie różnicując jednych od drugich. Mediator nie ma obowiązku przynależności do organizacji zrzeszającej mediatorów ani rejestracji na żadnej liście. Ustawodawca niemiecki poddał ten obszar oddziaływaniu mechanizmów rynkowych zakładając, że obowiązek uwiarygodnienia swoich kompetencji spoczywa na samych mediatorach. Mediator ma obowiązek zadbać o posiadanie odpowiedniej wiedzy teoretycznej i doświadczeń praktycznych, które pozwolą

¹¹¹ T. Trenczek, S. Loode, *Mediation "made in Germany" – a quality product*, (2012) 23 ADR Journal 61, s. 66.

¹¹² A. Okońska, *Mediacja – Austria, Niemcy, Szwajcaria*, [w:] *Mediacja w sprawach gospodarczych. Praktyka-teoria-perspektywy*, red. A. Torbus, Wyd. Ministerstwo Gospodarki 2015, s. 74.

mu kompetentnie prowadzić mediację. Wiedzę i doświadczenie zdobywa się w drodze odpowiednich szkoleń wstępnych oraz dalszego doskonalenia zawodowego.

Przez lata szczególną rolę w mediacji w Niemczech odgrywali prawnicy. W 2008 r. nowa niemiecka ustawa o usługach prawnych (*Rechtsdienstleistungsgesetz*, BGBl. 2007 I s. 2840 ze zm., dalej: RDG) zakończyła długi spór przesądzając, że mediacja nie jest formą porady prawnej ani usługi prawnej, tym samym jednoznacznie otwierając dostęp do świadczenia usług mediacyjnych również dla osób niemających uprawnień do wykonywania zawodu prawnika (§ 2[3; 4] RDG)¹¹³. W § 2(3) pkt 4 RDG doprecyzowane jest, że mediacji nie uważa się za nieuprawnione wykonywanie zawodu prawnika o ile mediator, który nie jest uprawniony do wykonywania zawodu prawniczego, nie ingeruje w negocjacje stron poprzez składanie propozycji, które dotyczą bezpośrednio sytuacji prawnej stron i mają na nią wpływ¹¹⁴. Adwokat pełniący funkcję mediatora podlega zawodowym regulacjom branżowym, o czym przesądza § 18 Kodeksu postępowania zawodowego adwokatów (*Berufsordnung für Rechtsanwälte*, ostatnio zmienione uchwałą z 6.05.2019 r., BRAKMitt. 2019, 245, dalej: BORA). Zgodnie z przepisami BORA adwokat może posługiwać się tytułem „mediatora” tylko wtedy, gdy spełnia ustawowe wymogi certyfikacyjne, tj. ukończył odpowiednie szkolenie i wykazał, że opanował zasady postępowania mediacyjnego (§ 7a BORA)¹¹⁵.

Podkreślić należy, że przesądzenie mocą przepisów prawa, iż mediacja nie jest formą usługi prawnej, nie było jednoznaczne z uznaniem specyficznego charakteru usługi mediacyjnej lub dostrzeżeniem specyfiki zawodu mediatora. Prawodawstwo niemieckie w dalszym ciągu nie dostrzega istnienia zawodu mediatora, a dostęp do świadczenia usług mediacyjnych pozostaje całkowicie otwarty¹¹⁶. Podejście to spotyka się z krytyką w doktrynie. Jedną z wyrazicielek tych wątpliwości jest Sabine Walsh, która wskazuje, że mediacja jest instytucją, która zdążyła się zakorzenić w niemieckiej praktyce rozwiązywania sporów i w tej sytuacji rezygnacja z wprowadzenia przepisów regulujących zawód mediatora jest marnowaniem okazji legislacyjnej – w szczególności w sytuacji, gdy tak wiele wysiłku zostało włożone w szczególne omówienie stawianych mediatorom wymogów edukacyjnych i szkoleniowych¹¹⁷.

Rozwiązania niemieckie bardzo wyraźnie promują podmiotowość i decyzyjność stron mediacji, w których rękach pozostawiają całkowitą odpowiedzialność za wybór osoby mediatora (§ 2 pkt 1 MediationsG). Ponieważ państwo zapewnia jedynie minimalną regulację,

¹¹³ T. Trenczek, S. Loode, op. cit., s. 65.

¹¹⁴ P. Tochtermann, *Mediation in Germany: The German Mediation Act-Alternative Dispute Resolution at the Crossroads*, [w:] *Mediation*, red. K.J. Hopt, F. Steffek, Oxford University Press, 2013, s. 552.

¹¹⁵ B. Hess, N. Pelzer, *Mediation in Germany: Finding the Right Balance between Regulation and Self-Regulation*, [w:] *New Developments in Civil and Commercial Mediation*, red. C. Esplugues, L. Marquis. Ius Comparatum – Global Studies in Comparative Law 6, Springer International Publishing, Switzerland 2015, s. 298.

¹¹⁶ *Mediation in Germany*, portal e-justice, https://e-justice.europa.eu/64/EN/mediation_in_eu_countries?GERMANY&member=1 [dostęp: 16.10.2022 r.]

¹¹⁷ S. Walsh, *Proposed Regulations on Mediator Certification in Germany*, blog Wolters Kluwer (*Kluwer Mediation Blog*), March 6, 2014, <http://mediationblog.kluwerarbitration.com/2014/03/06/proposed-regulations-on-mediator-certification-in-germany/> [dostęp: 2.11.2022 r.].

funkcję samoregulatorów rynku mediacji przejęły organizacje mediacyjne¹¹⁸. Jak wskazuje Tochtermann:

Wobec braku wyczerpującej ustawy o mediacji, większość organizacji mediacyjnych wydała kodeksy postępowania, które obowiązują mediatorów certyfikowanych przez daną organizację, lub działających na podstawie jej modelowych zasad. Modelowe zasady nakreślają podstawowe aspekty obowiązków mediatora, stron oraz procesu mediacji i stają się wiążące dla mediatora i stron na podstawie ich postanowień umownych¹¹⁹.

W ten sposób organizacje mediacyjne do pewnego stopnia przejęły na siebie odpowiedzialność za standardy realizacji funkcji mediatora oraz bezpieczeństwo stron w mediacji.

Oddzielną kategorię mediatorów stanowią sędziowie mediatorzy. Przez wiele lat przyjęta była praktyka prowadzenia mediacji przez czynnych sędziów (pod warunkiem, że nie miało to miejsca w prowadzonej przez siebie sprawie). Jednak z chwilą wejścia w życie *MediationsG* nastąpiła istotna zmiana systemowa, w ramach której zrezygnowano z możliwości prowadzenia przez sędziów mediacji na ogólnych zasadach, wprowadzając zarazem instytucję „sędziów pojednawczych” (*Güterichter*), którzy mogą również stosować metody i procedury mediacyjne, ale nie są uznawani za mediatorów w rozumieniu ustawy *MediationsG*¹²⁰. Sędzia pojednawczy nie jest ograniczony do korzystania z technik mediacyjnych – może także dokonywać ewaluacji pozycji prawnej stron i proponować rozwiązania sporu¹²¹. W ustawie o postępowaniu w sprawach rodzinnych i w sprawach nieprocesowych występuje natomiast pojęcie „mediatora sądowego”, którym jest sędzia nieorzekający w danej sprawie, do którego sąd kieruje strony w celu podjęcia próby pojednawczej. Mediator sądowy może stosować wszystkie metody rozwiązywania sporów, włącznie z mediacją (§ 36 ust. 5 *FamFG*).

3. Obowiązki i uprawnienia

Ustawa o mediacji (*MediationsG*) wprowadza obowiązki i uprawnienia dla wszystkich mediatorów, niezależnie od faktu posiadania przez nich certyfikacji. Obowiązki obejmują: zachowanie niezależności, bezstronności i poufności, realizację wymogów informacyjnych oraz stałe doskonalenie zawodowe. Wśród uprawnień ustawodawca przewidział: możliwość zakończenia mediacji, włączanie do mediacji osób trzecich oraz przedstawianie niewiążących propozycji rozwiązań. Ponadto osoby wykonujące zadania mediatora obowiązują

¹¹⁸ B. Hess, N. Pelzer, op. cit., s. 301.

¹¹⁹ P. Tochtermann, op. cit., s. 527.

¹²⁰ R. Dendorfer-Ditges, U. Gläse, Germany, [w:] *The Variegated Landscape of Mediation. A Comparative Study of Mediation Regulation and Practices in Europe and the World*, red. F. Schonewille, M. Schonewille, Eleven International Publishing, EBSCO Publishing 2014, s. 177.

¹²¹ P. Tochtermann, op. cit., s. 534.

także reguły właściwe dla ich grupy zawodowej. Poniżej zostaną omówione poszczególne obowiązki i uprawnienia wynikające z ustawy.

Wymogi niezależności i bezstronności wynikają wprost z definicji mediatora (§ 1 MediationsG). Ustawa podkreśla, że mediator jest w równym stopniu zobowiązany wobec każdej ze stron (§ 2 pkt 3 MediationsG). Obowiązek zachowania przez mediatora niezależności i bezstronności nie jest bezwarunkowy: mediator ma obowiązek ujawnienia wobec stron wszelkich okoliczności, które mogłyby wpłynąć na jego niezależność lub bezstronność – jeśli takie okoliczności istnieją, warunkiem dalszego prowadzenia mediacji jest wyraźna zgoda obu stron (§ 3 MediationsG).

Zasada poufności również została wpisana w definicję mediacji (§ 1 MediationsG), a jej szczegółowe rozumienie przedstawia § 4 MediationsG. Mediator ma obowiązek zachowania poufności, chyba że przepisy prawa stanowią inaczej. Obowiązek poufności nie obejmuje sędziego pojednawczego, który w rozumieniu ustawy o mediacji nie jest uznawany za mediatora. Poufność obejmuje wszelkie informacje pozyskane w toku prowadzenia mediacji. Zasada poufności nie znajduje zastosowania w sytuacjach, gdy:

- ujawnienie treści porozumienia zawartego w mediacji jest niezbędne do wdrożenia tego porozumienia;
- ujawnienie jest konieczne ze względu na wymogi porządku publicznego, w szczególności, gdy dochodzi do zagrożenia dobra dziecka lub konieczności zapobieżenia naruszeniu czyjejś integralności fizycznej lub psychicznej;
- chodzi o fakty, które są powszechnie znane lub które nie są wystarczająco istotne, by uzasadnić ich poufność.

Mediatorzy są zwolnieni z obowiązku składania zeznań w postępowaniu sądowym lub arbitrażowym – mogą odmówić złożenia zeznań w charakterze świadka w postępowaniu cywilnym, powołując się na § 4 MediationsG w związku z art. 383(1) pkt 6 ZPO. Strony mogą zwolnić mediatora z obowiązku poufności w sprawach cywilnych, zezwalając mediatorowi na składanie zeznań¹²². Mediator nie ma natomiast możliwości odmowy zeznań w postępowaniu karnym.

Ustawa wprowadza liczne obowiązki natury informacyjnej. Mediator ma obowiązek upewnić się, że strony rozumieją zasady mediacji i sposób jej prowadzenia oraz że uczestniczą w tym procesie dobrowolnie (§ 2 pkt 2 MediationsG). Na życzenie stron mediator jest zobowiązany do przedstawienia im informacji na temat swojego wykształcenia, przeszkolenia i doświadczenia zawodowego (§ 3 pkt 5 MediationsG). Mediator dba o to, by decyzje stron były świadome i przemyślane, bazując na dobrej znajomości faktów, oraz aby strony rozumiały treść porozumienia. Jeśli strony uczestniczą w mediacji bez pełnomocników, ma także

¹²² Zob. *Rebooting the mediation directive: assessing the limited impact of its implementation and proposing measures to increase the number of mediations in the EU. Study*, 2014, <http://www.europarl.europa.eu/studies> [dostęp: 6.11.2022 r.]; P. Tochtermann, op. cit., s. 548.

obowiązek poinformowania ich o możliwości zweryfikowania porozumienia z zewnętrznym doradcą (§ 2 pkt 6 MediationsG).

Obowiązkiem mediatora jest także dbałość o własną edukację mediacyjną. Na mocy § 5 MediationsG ustawodawca przenosi na mediatora obowiązek zadbania o odpowiedni poziom kompetencji zawodowych poprzez odbycie odpowiednich szkoleń wstępnych oraz dalsze doskonalenie zawodowe.

Ustawa przewiduje także szeroką pulę uprawnień mediatorów. Mediator (podobnie jak strony) może w dowolnym momencie zakończyć mediację – szczególnie wtedy, gdy uzna, że nie należy spodziewać się samodzielnego porozumienia lub ugody między stronami (§ 2 pkt 5 MediationsG). Za zgodą stron mediator może włączyć do mediacji osoby trzecie (§ 2 pkt 4 MediationsG). Może także, również za zgodą stron, przedstawić niewiążące propozycje rozwiązań¹²³. Ustawa nie dopuszcza natomiast możliwości przedstawiania przez mediatora propozycji, które miałyby charakter wiążący (§ 1 pkt 2 MediationsG).

Szczególne reguły obowiązują np. prawników z odpowiednimi uprawnieniami. Kodeks zawodowy adwokatów (BORA) wyszczególnia m.in. obowiązek poufności oraz konieczność zapobiegania konfliktowi interesów (co oznacza m.in., że prawnik nie może doradzać stronie, która brała wcześniej udział w prowadzonej przez niego mediacji).

Szczególne obowiązki notariuszy mediatorów na etapie kształtowania porozumienia formułuje Federalne Prawo o Notariacie (*Bundesnotarordnung*, BGBl. 1937, III 303–1 ze zm., dalej: BNotO) m.in. w obszarze ujawniania woli stron, wyjaśniania faktów i informowania stron o konsekwencjach prawnych zawieranego porozumienia. W porównaniu z resztą mediatorów notariusze mediatorzy mają zatem dalej idące zobowiązania w zakresie dbania o słuszność zawartego przez strony porozumienia (§ 14 BNotO)¹²⁴.

4. Kwalifikacje i uwierzytelnianie mediatorów

Prawo niemieckie nie przewiduje jednolitego systemu uwierzytelniania mediatorów ani żadnych wymogów formalnych lub merytorycznych warunkujących wykonywanie zawodu mediatora. Ustawa o mediacji w § 5 wprowadza natomiast pojęcie certyfikowanego mediatora. Mediator ma prawo używać tytułu certyfikowanego mediatora, jeśli ukończył wstępne szkolenie mediacyjne, przeprowadzone zgodnie z wymogami ustawy (§ 5 pkt 2 MediationsG) oraz wypełnia obowiązek stałego doskonalenia umiejętności mediacyjnych (§ 5 pkt 3 MediationsG). Zgodnie z tą ustawą, szkolenia powinny obejmować w szczególności: wiedzę na temat podstaw mediacji, zasad i warunków jej prowadzenia, techniki negocjacyjne i komunikacyjne, umiejętności z zakresu rozwiązywania konfliktu oraz znajomość prawnych

¹²³ R. Dendorfer-Ditges, U. Gläse, op. cit., s. 169.

¹²⁴ B. Hess, N. Pelzer, op. cit., s. 300.

uregulowań mediacji. Szkolenia powinny obejmować ćwiczenia praktyczne, symulacje i superwizję. Instytucje kształcenia i doskonalenia zawodowego muszą być prowadzone wyłącznie przez osoby posiadające odpowiednie kwalifikacje uzyskane poprzez szkolenie zawodowe lub studia wyższe oraz wiedzę niezbędną do nauczania danego przedmiotu.

Na podstawie zawartej w § 6 MediationsG delegacji ustawowej Minister Sprawiedliwości i Ochrony Konsumentów w dniu 21 sierpnia 2016 r. wydał zarządzenie w sprawie szkolenia i doskonalenia zawodowego certyfikowanych mediatorów (*Verordnung über die Aus- und Fortbildung von zertifizierten Mediatoren, Zertifizierte-Mediatoren-Ausbildungsverordnung*, BGBl. 2016, I s. 1994 ze zm., dalej: ZMediatAusbV) obejmujące w szczególności: tematykę treści szkoleń uprawniających do uzyskania tytułu certyfikowanego mediatora, wymogi związane z dalszym szkoleniem oraz wymagania wobec instytucji zajmujących się kształceniem i doskonaleniem zawodowym mediatorów. Przepisy ZMediatAusbV przewidują, że warunkiem posługiwania się tytułem certyfikowanego mediatora jest ukończenie 120 godzin szkolenia mediacyjnego, szczegółowo określonego pod względem treści, uwzględniającego przeprowadzenie jednej superwizowanej mediacji. Zaświadczenie o ukończeniu szkolenia z wynikiem pozytywnym wydaje instytucja szkoleniowa. Certyfikowani mediatorzy są zobowiązani do doskonalenia swoich umiejętności zawodowych w wymiarze minimum 40 godzin w ciągu czterech lat oraz prowadzenia lub współprowadzenia przynajmniej czterech udokumentowanych mediacji w ciągu dwóch lat. Mają również obowiązek poddawania się udokumentowanej superwizji – przynajmniej czterokrotnie w okresie dwóch lat. Zarządzenie nie wprowadza rozwiązań odnośnie do systemowego uwierzytelniania mediatorów, w szczególności przyznawania, weryfikowania i odbierania certyfikatów. Zarządzenie reguluje także kwestię uznawania równoważnych kwalifikacji uzyskanych za granicą. Na mocy § 6 ZMediatAusbV tytułu mediatora certyfikowanego może również używać osoba, która ukończyła zagraniczne szkolenie dla mediatorów trwające co najmniej 90 godzin oraz przeprowadziła następnie co najmniej cztery mediacje jako mediator lub ko-mediator.

Odnosnie do mediatora, który nie nabył uprawnień do posługiwania się tytułem mediatora certyfikowanego, prawodawca wskazuje, że musi on wykazać, iż posiada niezbędną wiedzę i doświadczenie do prowadzenia mediacji (§ 5 pkt 1 ZMediatAusbV). Żadne przepisy nie precyzują jednak, w jaki sposób miałby tego dokonać. Można zatem wyciągnąć wniosek, że choć mediator powinien posiadać odpowiednią wiedzę i doświadczenie, to ich poziom zostaje poddany jedynie wewnętrznej ocenie samego zainteresowanego.

W literaturze wskazuje się, że pominięcie przez ustawodawcę tematyki uwierzytelnienia mediatorów doprowadziło do scedowania zadania budowania standardów kwalifikacji oraz zapewniania jakości pracy mediatorów na organizacje mediacyjne¹²⁵. Obecnie mediatorzy są certyfikowani lub akredytowani przez stowarzyszenia mediacyjne na podstawie

¹²⁵ S. Walsh, *Proposed Regulations on Mediator Certification in Germany*, op. cit.

wypracowanych przez nie samodzielnie standardów¹²⁶. W związku z brakiem krajowej listy mediatorów, instytucje prowadzące mediacje mają także własne listy mediatorów¹²⁷. Wśród wiodących organizacji mediacyjnych wskazać można:

- Bundesverband Mediation e.V. (BM);
- Bundes-Arbeitsgemeinschaft für Familien-Mediation e.V. (BAFM);
- Bundesverband Mediation in Wirtschaft und Arbeitswelt e.V. (BMWA);
- Centrale für Mediation GmbH & Co.KG (CfM);
- Arbeitsgemeinschaft Mediation im Deutschen Anwaltverein;
- Mediation in International Child Conflicts¹²⁸.

Największe niemieckie stowarzyszenie mediacyjne, Bundesverband Mediation, od wielu lat prowadzi własną certyfikację mediatorów, przy czym wymagania te są pod wieloma względami znacznie wyższe niż w nowym rozporządzeniu (np. 200 godzin szkolenia zamiast 120)¹²⁹. Część innych organizacji przeprowadza procedurę certyfikacyjną w oparciu o dokumentację i krytyczną analizę trzech, czterech przypadków mediacji prowadzonych przez daną osobę, inne bazują na ocenie sposobu wykonywania pracy, tj. obserwacji kwalifikacji mediacyjnych w praktyce¹³⁰.

5. Wynagrodzenie mediatorów

Wydatki związane z mediacją obejmują wynagrodzenie mediatora i zwrot poniesionych przez niego kosztów. Koszty mediacji obejmujące wynagrodzenie mediatora podlegają umownym ustaleniom między stronami a mediatorem. Mediatorzy mogą być wynagradzani na podstawie stawek godzinowych lub dziennych albo ryczałtu za całe postępowanie¹³¹. Koszty mediacji nie zaliczają się do kosztów sądowych, przy czym w przypadku zawarcia umowy mediacyjnej koszty sądowe mogą zostać zmniejszone¹³².

Działania koncyliacyjne prowadzone przez sędziego pojednawczego wchodzą w zakres standardowych kosztów sądowych i nie generują dodatkowego obciążenia finansowego stron¹³³. Przepisy nie przewidują pomocy prawnej ani innego wsparcia finansowego ze

¹²⁶ Zob. T. Trenczek, S. Looze, op. cit., s. 68; R. Dendorfer-Ditges, U. Gläse, op. cit., s. 171.

¹²⁷ A. Okońska, op. cit., s. 74.

¹²⁸ Za: *Mediation in Germany*, portal e-justice, https://e-justice.europa.eu/64/EN/mediation_in_eu_countries?GERMANY&member=1 [dostęp: 16.10.2022 r.].

¹²⁹ G. Bond, *What Is a "Certified Mediator"? New Regulation in Germany Published*, blog: Bond & Bond Mediation/University of Wildau/September 27, 2016, <http://mediationblog.kluwerarbitration.com/2016/09/27/what-is-a-certified-mediator-new-regulation-in-germany-published/> [dostęp: 2.11.2022 r.].

¹³⁰ R. Dendorfer-Ditges, U. Gläse, op. cit., s. 171.

¹³¹ A. Okońska, op. cit., s. 70.

¹³² P. Tochtermann, op. cit., s. 543.

¹³³ Zob. R. Dendorfer-Ditges, U. Gläse, op. cit., s. 174; P. Tochtermann, op. cit., s. 543.

strony państwa w zakresie mediacji prywatnej. Wyjątek stanowią mediacje rodzinne ze skierowania sądu¹³⁴.

6. Odpowiedzialność zawodowa

Odpowiedzialność mediatora jest ukształtowana na zasadach ogólnych sformułowanych w Kodeksie cywilnym (*Bürgerliches Gesetzbuch*, t.j. BGBl. 2002, I s. 42, 2909; 2003 I s. 738, ze zm., dalej: BGB). Mediator, jak każdy inny dostawca usług, odpowiada za niewywiązanie się lub niewłaściwe wywiązanie się z obowiązków (§ 611 BGB). Stosunek między mediatorem a stronami jest kwalifikowany jako odpłatna umowa o świadczeniu usług w rozumieniu § 611 BGB. Świadczeniem mediatora jest przeprowadzenie mediacji, a nie rozwiązanie sporu. Zawarcie umowy nie wymaga zachowania formy szczególnej. W razie zawinionego naruszenia obowiązków wynikających z umowy mediator ponosi odpowiedzialność odszkodowawczą wobec stron¹³⁵. Generalnie wyegzekwowanie takich roszczeń jest dużym wyzwaniem, ponieważ związek pomiędzy naruszeniem obowiązku mediatora a konkretną szkodą jest trudny do udowodnienia. Ponadto powszechnym zjawiskiem stało się umowne wyłączenie odpowiedzialności za zaniedbania mediatora¹³⁶.

Nie ma podstaw prawnych do odebrania certyfikatu bądź zastosowania jakichkolwiek sankcji wobec mediatorów, którzy działają z naruszeniem reguł obowiązujących w swojej profesji. Jedynie w przypadku mediatorów bez uprawnień do wykonywania zawodu prawniczego, którzy dokonują oceny prawnej i udzielają porad prawnych, prowadząc w ten sposób nieuprawnioną praktykę prawną, możliwe jest pociągnięcie do odpowiedzialności prawnej na podstawie § 20 RDG. Przepisy przewidują w takiej sytuacji możliwość nałożenia kary administracyjnej w postaci grzywny do kwoty 5000 euro¹³⁷.

7. Podsumowanie

Ustawodawstwo niemieckie kompleksowo normuje kwestie związane z prowadzeniem mediacji, natomiast w obszarze kształtowania statusu mediatora pozostaje do pewnego stopnia niespójne. Z jednej strony nie uznaje zawodu mediatora i nie reguluje kwestii związanych z jego kwalifikacjami, standardami prowadzenia mediacji czy zasadami odpowiedzialności zawodowej, cedując całą odpowiedzialność za bezpieczeństwo i jakość świadczenia usług

¹³⁴ Zob. R. Dendorfer-Ditges, U. Gläse, op. cit., s. 174, B. Hess, N. Pelzer, op. cit., s. 305.

¹³⁵ Zob. A. Okońska, op. cit., s. 75; P. Tochtermann, op. cit., s. 544.

¹³⁶ B. Hess, N. Pelzer, op. cit., s. 300–301.

¹³⁷ T. Trenczek, S. Loode, op. cit., s. 70.

mediacyjnych na organizacje mediacyjne i strony korzystające z mediacji. Z drugiej natomiast uznaje znaczenie specyficznej edukacji mediacyjnej oraz stałego doskonalenia umiejętności zawodowych i dużo miejsca poświęca na wyartykułowanie w przepisach jasnych ilościowych i jakościowych ram kształcenia zawodowego mediatorów. I tu kolejna sprzeczność – mimo uznania wysokiej wagi i znaczenia kształcenia mediatorów dla sposobu świadczenia przez nich usług mediacyjnych ustawodawca rezygnuje z wprowadzenia jakichkolwiek rozwiązań weryfikujących jakość bądź ilość szkoleń, a autokontrolę w tym zakresie pozostawia samym mediatorom. Kolejną niespójność dostrzec można w obszarze urzędowego potwierdzania kwalifikacji mediatorów. Ustawodawca rezygnuje z wprowadzenia systemu uwierzytelnienia mediatorów i oficjalnych list mediatorów, wprowadzając jednocześnie instytucję mediatorów certyfikowanych, tj. mediatorów deklarujących posiadanie przeszkolenia zgodnego z wymogami ustawy, która w żaden sposób nie różnicuje mediatorów w ich prawach i obowiązkach. Intencje stojące za przyjęciem opisanych powyżej rozwiązań nie wydają się w pełni przejrzyste.

Efektem przyjętej polityki regulacyjnej jest sytuacja, w której na poziomie przepisów zawód mediatora nie istnieje. W praktyce, bardzo wielu mediatorów, dla których prowadzenie mediacji jest w istocie działalnością zawodową, buduje swoją wiarygodność w oparciu o autorytet organizacji mediacyjnych, ustanawiających standardy działania mediatorów i dbających o ich przestrzeganie. Organizacje i ośrodki mediacyjne zajmują się szkoleniem i uwierzytelnianiem oraz prowadzeniem publicznie dostępnych list mediatorów.

VIII. Szwecja

1. Kontekst prawny

Mediacje nie zdobyły w Szwecji popularności i nie są zbyt często wykorzystywane. W literaturze wskazuje się, że w zakresie wykorzystania mediacji Szwecja pozostaje daleko w tyle poza resztą Europy¹³⁸. Nikłemu wykorzystaniu praktycznemu towarzyszy ograniczona regulacja prawna – materia mediacyjna została w Szwecji unormowana w sposób szczątkowy. Co prawda przy okazji inkorporacji postanowień dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2008/52/WE z dnia 21 maja 2008 r. w sprawie niektórych aspektów mediacji w sprawach cywilnych i handlowych w Szwecji wprowadzono w życie ustawę o mediacji w niektórych sporach prawa prywatnego (*Lag [SFS 2011:860] om medling i vissa privaträttsliga tvister*, dalej: ustawa o mediacji), jednak ustawa ta składa się z 12 paragrafów i ma charakter zdecydowanie rudymenatarny.

Ustawę o mediacji stosuje się do mediacji w sporach prawa prywatnego, w których dopuszczalne jest zawarcie ugody (§ 1 ustawy o mediacji). Nie znajduje ona natomiast zastosowania do mediacji sądowych, które są regulowane przepisami Kodeksu postępowania sądowego (*Rättegångsbalk [SFS 1942:740]*, dalej: Kodeks postępowania sądowego)¹³⁹. Część regulacji dotyczących mediacji znajduje się także w prawie karnym, prawie nieruchomości (w odniesieniu do umów najmu), prawie pracy i prawie autorskim.

Mediacja może być wykorzystywana na podstawie umowy stron, jak i w toku postępowania sądowego. Sąd cywilny może za zgodą stron skierować sprawę do mediacji do niezależnego mediatora, powołanego do przeprowadzenia postępowania mediacyjnego. Możliwość skierowania sprawy do mediatora istnieje zarówno w I instancji (Rozdział 42 § 17 Kodeksu postępowania sądowego), jak i na etapie postępowania odwoławczego (Rozdział 50 § 11 Kodeksu postępowania sądowego). Nie ma formalnych wymogów odnośnie do tego, kto może być mediatorem lub jakimi zasadami sąd ma się kierować w powołaniu tej osoby. Istnieje natomiast wskazanie uwzględnienia w tym zakresie potrzeb stron¹⁴⁰.

¹³⁸ L. af Burén, S. Haggård Larsson, *Mediation in Sweden, a viable alternative*, Delphi News, September 2014, <https://www.delphi.se/uploads/2018/09/1409-afburenhaggardlarsson-meditation.pdf> [dostęp: 6.11.2022 r.], s. 4.

¹³⁹ https://www.riksdagen.se/sv/dokument-lagar/dokument/svensk-forfattningssamling/rattgangsbalk-1942740_sfs-1942-740#K50 [dostęp: 19.01.2022 r.].

¹⁴⁰ L. af Burén, S. Haggård Larsson, op. cit., s. 1–2.

Mediacja może być także prowadzona w sprawach karnych i rodzinnych. Od 1 stycznia 2008 r. obowiązują przepisy zachęcające władze lokalne do kierowania do mediacji spraw, w których sprawcą czynu zabronionego jest osoba poniżej 21 roku życia. Mediację może zaproponować sprawcy przedstawiciel lokalnych władz lub policji¹⁴¹. Również w sprawach rodzinnych sąd może skierować sprawę do mediacji i wyznaczyć mediatora¹⁴².

Odrębnie uregulowane zostały kwestie mediacji pracowniczych, gdzie kluczową rolę odgrywa Krajowe Biuro Mediacyjne (*Medlings-Institutet*) – powołana w 2000 r. agenda rządowa podlegająca Ministerstwu Pracy, do której zadań należy m.in. prowadzenie mediacji w sporach z zakresu prawa pracy. Krajowe Biuro Mediacyjne powołuje mediatorów w sporach między pracodawcami a związkami zawodowymi dotyczących wynagrodzeń i ogólnych warunków zatrudnienia. Mediator może być powołany w dwóch przypadkach: kiedy jest ryzyko wystąpienia akcji protestacyjnej (np. w postaci strajku) lub na wniosek stron będących w sporze zbiorowym. Krajowe Biuro Mediacyjne powołuje mediatorów za zgodą stron, choć w przepisach jest także możliwość powołania mediatora bez uzyskania takiej zgody – jeśli istnieje ryzyko podjęcia przez jedną ze stron akcji protestacyjnej, a Krajowe Biuro Mediacyjne jest przekonane, że powołanie mediatora może pomóc w rozwiązywaniu sporu¹⁴³.

2. Sposób uregulowania statusu mediatora

Na podstawie ustawy o mediacji nie jest możliwe zrekonstruowanie statusu mediatora. W całej ustawie do mediatora odnosi się tylko jeden paragraf, definiujący tajemnicę zawodową. Ustawa nie zawiera definicji mediatora, a jedynie definicję mediacji, z której jednak trudno wyprowadzić sposób rozumienia pozycji i roli mediatora. W § 2 ustawy o mediacji wskazane jest, że „mediacja oznacza zorganizowaną procedurę, w ramach której dwie lub więcej stron, z pomocą osoby trzeciej (mediatora), dobrowolnie dąży do rozwiązania powstałego sporu”. W literaturze wskazuje się, że tytuł mediatora wykorzystywany jest nie jako nazwa profesjonalnej roli zawodowej, lecz jako opis funkcji pełnionej w związku z rozwiązywaniem sporu¹⁴⁴. Jednak również sama funkcja mediatora nie znajduje szerokiego opisu ani w regulacjach prawnych, ani w rozważaniach doktryny.

¹⁴¹ *Mediation in Sweden*, European e-justice portal, Mediation in EU countries, ostatnia aktualizacja 9.11.2022, https://e-justice.europa.eu/64/EN/mediation_in_eu_countries?SWEDEN&member=1 [dostęp: 17.10.2023 r.].

¹⁴² *Mediation in Sweden*, European e-justice portal, Family Mediation in EU countries, ostatnia aktualizacja 12.09.2016, https://e-justice.europa.eu/372/EN/family_mediation?SWEDEN&member=1 [dostęp: 2.11.2022 r.].

¹⁴³ *The Swedish model and the Swedish National Mediation Office*, Swedish National Mediation Office, August 2019, <https://www.mi.se/app/uploads/The-Swedish-model-and-the-Swedish-National-Mediation-Office.pdf> [dostęp: 6.11.2022 r.].

¹⁴⁴ Ch. Holm, S. Arvmyren, Sweden, [w:] *The Variegated Landscape of Mediation. A Comparative Study of Mediation Regulation and Practices in Europe and the World*, red. F. Schonewille, M. Schonewille, Eleven International Publishing, EBSCO Publishing 2014, s. 372.

Podmioty świadczące usługi mediacyjne mogą mieć dowolny status prawny. Choć nie ma takiego wymogu prawnego, rolę mediatora pełnią często przedstawiciele zawodów prawnych: mediacje w sprawach gospodarczych prowadzą adwokaci, a mediacje w sprawach sądowych – emerytowani sędziowie¹⁴⁵. Szczególne rozwiązanie zastosowano w obszarze mediacji w sporach zbiorowych. W Krajowym Biurze Mediacyjnym afiliowani są na stałych zasadach czterej mediatorzy, przypisani do czterech obszarów geograficznych, którzy w miarę potrzeby są wzywani do udzielania wsparcia w rozwiązywaniu wewnętrznych konfliktów pomiędzy przedstawicielami pracodawców a związkami zawodowymi. Mediatorzy działają w imieniu Krajowego Biura Mediacyjnego, ale nie są jego pracownikami. Afiliacja przyznawana jest na okres jednego roku. Również i w tym przypadku praca mediatora nie ma charakteru zawodowego – zasadą jest, że mediatorzy realizują swoje zadania jako zatrudnienie dodatkowe¹⁴⁶.

3. Obowiązki i uprawnienia

Szwedzkie ustawodawstwo przewiduje tylko jeden obowiązek mediatora, tj. zobowiązanie do poufności. Przepisy nie formułują żadnych innych obowiązków bądź uprawnień leżących po stronie mediatorów. Ustawa o mediacji wskazuje jedynie, że postępowanie mediacyjne musi być zorganizowane i dobrowolne na wszystkich etapach. Wszelkie pozostałe kwestie pozostawia się stronom do ustalenia na podstawie umowy. Mediacja rozpoczyna się na ogół od zawarcia przez strony i mediatora pisemnej umowy o mediację, zawierającej ustalenia odnośnie do wynagrodzenia mediatora i zasad jego płatności, terminów, zakresu sporu, proceduralnych reguł postępowania etc.¹⁴⁷ Za pełną elastycznością sposobu prowadzenia mediacji idzie otwartość na rozmaite style mediacyjne – od facylitatywnego po ewaluatywny. Na zgodny wniosek stron mediator może przedstawić im swoją opinię lub rekomendację. W zależności od woli stron opinia ta może mieć charakter wiążący lub niewiążący¹⁴⁸.

Na tle tego całkowitego braku wymogów względem osoby mediatora uwagę zwraca jedyna jasno i konkretnie zapisana w przepisach zasada, związana z zachowaniem przez mediatora poufności. Paragraf 5 ustawy o mediacji jednoznacznie stanowi, że mediator i asystent¹⁴⁹ mediatora nie mogą w sposób nieuprawniony ujawniać lub wykorzystywać tego, o czym dowiedzieli się w związku z mediacją. Przepis ten nie stoi na przeszkodzie zwolnienia mediatora z obowiązku poufności przez strony mediacji. Warunkowy charakter poufności wynika

¹⁴⁵ Ch. Holm, S. Arvmyren, op. cit., s. 370–373.

¹⁴⁶ The Swedish model and the Swedish National Mediation Office, op. cit.

¹⁴⁷ Ch. Holm, Sweden, [w:] *Mediation 2016*, red. Renate Dendorfer-Ditges (contributing editor), Law Business research Ltd 2015, s. 94–95.

¹⁴⁸ Ch. Holm, S. Arvmyren, op. cit., s. 370.

¹⁴⁹ Przepisy ani literatura nie precyzują, kim jest „asystent mediatora”. Wydaje się, że może to być dowolna inna osoba współpracująca przy prowadzeniu mediacji, np. ko-mediator, mediator pierwszego kontaktu, asystent lub sekretarz mediatora lub ośrodka mediacyjnego etc.

wprost z zapisów Kodeksu postępowania sądowego, zgodnie z którymi mediatorzy oraz ich asystenci mogą być przesłuchiwać w charakterze świadków na temat tego, co zostało im powierzone w mediacji lub o czym dowiedzieli się w związku z nią tylko wtedy, gdy zezwala na to prawo, lub osoba, na rzecz której obowiązek zachowania tajemnicy ma zastosowanie, wyrazi na to zgodę (Kodeks postępowania sądowego, rozdział 36, § 5 ust. 2). W literaturze podkreśla się, że mediator nie może formalnie odmówić składania zeznań, ale ma prawo odmówić odpowiedzi na pytania, które oznaczałyby naruszenie przez mediatora obowiązku zachowania tajemnicy. Mediatorowi wolno udzielić informacji poufnych w celu obrony przed roszczeniem odszkodowawczym lub postępowaniem karnym¹⁵⁰.

W przepisach nie zostały zapisane standardowe obowiązki mediatora związane z informowaniem sądu o mediacji. W literaturze wskazuje się, że mediator prowadzący mediację sądową jest zobowiązany do poinformowania sędziego o wyniku mediacji¹⁵¹ – obowiązek taki nie jest jednak zapisany wprost w ustawie. W ustawie o mediacji wskazano natomiast, że w razie gdy strony chcą złożyć do sądu wnioski o stwierdzenie wykonalności zawartej ugody, mediator sporządza zaświadczenie, że prowadził mediację między stronami, a ugoda mediacyjna jest wynikiem tych mediacji. Zaświadczenie to jest załącznikiem do składanego przez strony do sądu wniosku (§ 9 ustawa o mediacji). Jednak także w tym przypadku mowa jest raczej o pewnej kompetencji mediatora, uruchamianej w związku ze zgłoszoną przez strony potrzebą, niż o obowiązku informacyjnym wobec instytucji państwowych.

Szczególne obowiązki i uprawnienia są natomiast wpisane w działalność mediatorów afiliowanych przy Krajowym Biurze Mediacyjnym. Celem ich działania jest wsparcie stron w takim rozwiązaniu, które będzie oznaczało odroczenie albo odwołanie akcji protestacyjnej. Mediatorzy mogą przedstawiać proponowane rozwiązania, nie mogą ich jednak stronom narzucać. Mają także silne uprawnienia dyscyplinujące: w przypadku gdy jedna ze stron mediacji nie wywiązuje się ze swojego obowiązku udziału w negocjacjach, mediator może wnioskować do Krajowego Biura Mediacyjnego o nałożenie na nią kary finansowej. Mediatorzy mają także kompetencję do wniesienia do Krajowego Biura Mediacyjnego o wydanie decyzji o odroczeniu lub odwołaniu akcji protestacyjnej. Działanie takie może być zrealizowane tylko raz w toku całej mediacji¹⁵². Sposób umocowania kompetencji mediatorów w sporach zbiorowych pozwala wysunąć wniosek, że jest to grupa mediatorów o najwyraźniej zdefiniowanej roli i kompetencjach oraz o najsilniejszym umocowaniu.

Ponadto przedstawiciele profesji pełniących rolę mediatora w uzupełnieniu do swojego pierwotnego zawodu obowiązują regulacje zawarte we właściwych kodeksach zawodowych. Np. Kodeks zawodowy adwokatów, ustanowiony przez Szwedzką Radę Adwokacką, którego

¹⁵⁰ Ch. Holm, S. Arvmyren, op. cit., s. 375.

¹⁵¹ Ch. Holm, op. cit., s. 95.

¹⁵² *The Swedish model and the Swedish National Mediation Office*, Swedish National Mediation Office, August 2019, <https://www.mi.se/app/uploads/The-Swedish-model-and-the-Swedish-National-Mediation-Office.pdf> [dostęp: 6.11.2022 r.].

muszą przestrzegać wszyscy adwokaci pełniący funkcję mediatora, zawiera konkretny zestaw reguł dotyczący unikania konfliktu interesów¹⁵³.

4. Kwalifikacje i uwierzytelnianie mediatorów

W Szwecji organizacja działań mediacyjnych pozostaje poza zakresem oddziaływania państwa. Ustawa o mediacji nie odnosi się do kwestii zapewnienia jakości pracy mediatorów. Regulacje prawne nie wprowadzają żadnych kryteriów kwalifikacji mediatora. Nie sformułowano wymogów odnośnie do szkoleń, niezbędnej mediatorom edukacji czy też wymogów doskonalenia zawodowego. Nie ma państwowej procedury certyfikacyjnej, nie funkcjonuje system kształcenia mediatorów¹⁵⁴.

Jedynym wyjątkiem od zasady nieprzesądzania cech, jakie powinien posiadać mediator, jest wskazanie, że osoby wyznaczone na mediatorów w sprawach karnych muszą być bezstronne, uczciwe i kompetentne¹⁵⁵ – przy czym pierwsza z tych cech odnosi się w istocie bardziej do właściwości (lub wręcz obowiązków) mediatora, które powinny być spełnione w danej sytuacji mediacyjnej, natomiast pozostałe dwie zasadniczo formułują pewne wymogi kwalifikacyjne. Cechy te nie zostały jednak zoperacjonalizowane, nie wprowadzono także procedury weryfikacji pozwalającej potwierdzić, że dany kandydat na mediatora spełnia wskazane wymogi.

W Szwecji nie ma organu regulującego działalność mediatorów. Opracowanie zasad konstrukcji listy mediatorów oraz prowadzenie listy mediatorów zostało przez rząd powierzone Krajowej Administracji Sądów. Organizacja ta prowadzi także listę profesjonalistów, którzy wyrazili zainteresowanie prowadzeniem mediacji sądowych. Udostępnia także informacje na temat mediacji, które mają pomóc stronom w wyborze mediatora oraz poprawić jakość mediacji oferowanych w Szwecji. Informacje te zawierają odniesienia do kodeksów postępowania dla mediatorów¹⁵⁶. Nieoficjalne listy mediatorów na potrzeby prowadzenia mediacji sądowych prowadzą także poszczególne sądy¹⁵⁷.

Brak rozwiązań na poziomie krajowym sprawia, że odpowiedzialność za upowszechnianie informacji o mediacji i mediatorach przenosi się na ośrodki mediacyjne i mediatorów¹⁵⁸. Istotną, rozpoznawalną instytucją kształcącą i certyfikującą mediatorów był do 2013 r.

¹⁵³ E. Ficks, *Sweden*, [w:] *EU. Mediation Law and Practice*, red. G. De Palo, M.B. Trevor, Oxford University Press, 2012, s. 353.

¹⁵⁴ Zob. E. Ficks, op. cit., s. 353; Ch. Holm, S. Arvmyren, op. cit., s. 371.

¹⁵⁵ *Mediation in Sweden*, European e-justice portal, Mediation in EU countries, https://e-justice.europa.eu/64/EN/mediation_in_eu_countries?SWEDEN&member=1 [dostęp: 17.10.2023 r.].

¹⁵⁶ Zob. *Commercial mediation in Sweden*, Linklaters, <https://www.linklaters.com/pl-pl/insights/publications/commercial-mediation-a-global-review/commercial-mediation-a-global-review/sweden> [dostęp: 2.11.2022 r.], podobnie: Ch. Holm, S. Arvmyren, op. cit., s. 371.

¹⁵⁷ L. af Burén, S. Haggård Larsson, op. cit., s. 2.

¹⁵⁸ E. Ficks, op. cit., s. 353.

Instytut Mediacji powołany przez Sztokholmską Izbę Handlową. Aktualnie większość funkcji Instytutu Mediacji (poza prowadzeniem szkoleń i akredytacją) przejął Instytut Arbitrażu, spełniający również funkcję organu powołującego mediatorów¹⁵⁹. Czynnikiem zachęcającym do wyboru mediatora może być posiadanie przez niego akredytacji międzynarodowej organizacji mediacyjnej¹⁶⁰.

5. Wynagrodzenie mediatorów

Zasady rozliczania kosztów mediacji i wynagrodzenia mediatora zależą od gałęzi prawa, w jaką wpisuje się spór między stronami, tj. czy chodzi o mediację cywilną, rodzinną czy karną, a w przypadku mediacji cywilnych także od tego, czy mamy do czynienia z mediacją umowną czy sądową. Koszty mediacji i wynagrodzenie mediatora w sprawach cywilnych są określone na podstawie umowy stron. Co do zasady koszty mediacji i wynagrodzenia mediatora są dzielone równo między strony, które są za nie solidarnie odpowiedzialne. Wynagrodzenie mediatora w mediacjach umownych jest na ogół pokrywane z ubezpieczenia. Inaczej jest w przypadku mediacji cywilnych ze skierowania sądu, gdzie koszty mediacji są uznawane za część kosztów sądowych, a strona wygrywająca proces może wystąpić do sądu o nakazanie drugiej stronie zwrotu tych kosztów¹⁶¹. Mediacja karna ofiara-sprawca jest dla stron bezpłatna¹⁶². Również wynagrodzenie mediatorów rodzinnych opłacane jest z budżetu państwa¹⁶³.

6. Odpowiedzialność zawodowa

Odpowiedzialność mediatora podlega ogólnej zasadzie odpowiedzialności odszkodowawczej za zaniechanie w szwedzkim prawie zobowiązań. Niestosowanie uzgodnionych zasad mediacji oraz nieuzasadnione opóźnienia ze strony mediatora może być uznane za zaniechanie dające podstawy do odszkodowania; potencjalne naruszenia będą jednak oceniane w kontekście zachowania stron. Nie ma obowiązku posiadania przez mediatora ubezpieczenia od odpowiedzialności cywilnej. Wyjątkiem są adwokaci, pełniący rolę mediatora, którzy są zobowiązani do posiadania ubezpieczenia z tytułu bycia adwokatem¹⁶⁴. Odrębnemu

¹⁵⁹ Zob. *International Mediation Guide*, Clifford Chance, op. cit., s. 93; Ch. Holm, S. Arvmyren, op. cit., s. 371.

¹⁶⁰ Ch. Holm, op. cit., s. 97.

¹⁶¹ Zob. Ch. Holm, S. Arvmyren, op. cit., s. 374; E. Ficks, op. cit., s. 352.

¹⁶² *Mediation in Sweden*, European e-justice portal, Mediation in EU countries, https://e-justice.europa.eu/64/EN/mediation_in_eu_countries?SWEDEN&member=1 [dostęp: 17.10.2023 r.].

¹⁶³ Ibidem.

¹⁶⁴ Ch. Holm, op. cit., s. 97.

reżimowi podlega naruszenie przez mediatora zasady poufności, które jest sankcjonowane przez zarówno prawo zobowiązań, jak i prawo deliktowe¹⁶⁵.

7. Podsumowanie

W kontekście szwedzkim status mediatora jest mocno niedookreślony. Wydaje się, że w istocie mamy tam do czynienia bardziej z funkcją wsparcia w rozwiązywaniu konfliktu niż rolą zawodową mediatora. Ujęcie takie potwierdza fakt, że zadania mediacyjne są często wykonywane przez przedstawicieli profesji prawniczych jako rodzaj zadania dodatkowego, uzupełniającego standardową działalność zawodową. Jedyną właściwością wyróżniającą mediatorów, jako potencjalnie odrębną grupę zawodową, jest ustanowiony na mocy ustawy o mediacji obowiązek poufności, zakwalifikowany do kategorii „tajemnic zawodowych”.

Podsumowując: wydaje się, że w warunkach szwedzkich brak przepisów mocujących profesjonalną rolę mediatora nie jest świadomym, strategicznym wyborem prawodawcy, lecz raczej wynikiem braku szerszego zainteresowania tematem mediacji. Można przypuszczać, że brak przepisów zapewniających jakość usług mediacyjnych, wprowadzających standardy prowadzenia mediacji, definiujących kwalifikację i wprowadzających zasady uwierzytelniania mediatorów jest ściśle powiązany z niską popularnością mediacji. Z jednej strony niska popularność mediacji sprawia, że żadna z władz – prawodawcza, wykonawcza ani sądownicza – nie dostrzega potrzeby wprowadzania daleko idących regulacji w tym zakresie. Z drugiej strony brak przepisów budujących wiarygodne usługi mediacyjne i zachęcających do korzystania z mediacji prowadzi do niskiej popularności tej instytucji i rzadkiego jej wykorzystywania.

¹⁶⁵ Ch. Holm, S. Arvmyren, op. cit., s. 375.

IX. Włochy

1. Kontekst prawny

Włochy są krajem, w którym mediacja jest instytucją popularną i szeroko wykorzystywaną. Jest to także pierwsze państwo europejskie, które zdecydowało się na wprowadzenie w niektórych kategoriach spraw obowiązku podjęcia mediacji przed wszczęciem postępowania sądowego. W literaturze wskazuje się, że wprowadzenie wymogu odbycia wstępnego spotkania mediacyjnego dla zainicjowania postępowania sądowego zaowocowało w 2016 r. prawie 200 000 wniosków o mediację. Stanowiło to 8% wszystkich spraw cywilnych i handlowych we wskazanym roku. Z dostępnych danych wynika, że Włosi korzystają z mediacji sześć razy częściej niż mieszkańcy innych krajów Unii Europejskiej¹⁶⁶.

Pierwotnie prowadzenie mediacji nie podlegało we Włoszech żadnym regulacjom prawnym. Od końca lat 90. w poszczególnych dziedzinach prawa, np. w prawie pracy, prawie gospodarczym i handlowym, wprowadzane były pojedyncze rozwiązania promujące stosowanie alternatywnych metod rozwiązywania sporów. Przełomem był rok 2010, w którym w oparciu o delegację ustawową zawartą w art. 60 ustawy nr 69 z 19 czerwca 2009 r. wydany został dekret ustawodawczy nr 28 z 4 marca 2010 r. (*Decreto Legislativo 4 marzo 2010, n. 28; Attuazione dell'articolo 60 della legge 18 giugno 2009, n. 69, in materia di mediazione finalizzata alla conciliazione delle controversie civili e commerciali*, dalej: dekret nr 28/2010), który wprowadził do włoskiego porządku prawnego systematyczne regulacje obejmujące obszar mediacji cywilnych i gospodarczych, inkorporując zarazem przepisy dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2008/52/WE z dnia 21 maja 2008 r. w sprawie niektórych aspektów mediacji w sprawach cywilnych i handlowych (Dz. Urz. UE L 136 z 24.03.2009 r., dalej: dyrektywa 2008/52/WE). W dekrete nr 28/2010 przewidziano także obowiązek podjęcia mediacji przed wszczęciem postępowania sądowego w wyszczególnionych kategoriach spraw. Decyzja ta wywołała ogromne kontrowersje i aktywny opór m.in. wśród włoskiej palestry. Przepisy zostały zaskarżone do Włoskiego Sądu Konstytucyjnego, który wyrokiem z października 2012 r. uznał dekret nr 28/2010 za niekonstytucyjny ze względów proceduralnych.

¹⁶⁶ G. Matteucci, *Compulsory Civil Mediation in Italy 2011/ 2021*, blog na portalu Mediate.com, 24.05.2022, <https://www.mediate.com/compulsory-civil-mediation-in-italy-2011-2021/> [dostęp: 1.11.2022 r.].

W odpowiedzi na to włoski ustawodawca uchwalił ustawę nr 69/2013, nowelizującą dekret nr 28/2010, w której ponownie przewidział obowiązek podjęcia mediacji¹⁶⁷.

W oparciu o dekret 28/2010 Minister Sprawiedliwości wydał rozporządzenie numer 180 z dnia 18 października 2010 r. (*Ministero Della Giustizia, Decreto ministeriale 18 ottobre 2010, n. 180; Registro degli organismi di mediazione e elenco dei formatori per la mediazione*, znowelizowane przepisami *Decreto ministeriale 2011, n. 145*, dalej: rozporządzenie nr 180/2010) regulujące na poziomie praktycznym kwestie szczegółowe, takie jak m.in.: wymagania kwalifikacyjne wobec organizacji mediacyjnych i mediatorów, zakres treści szkolenia mediatorów oraz kwestie związane ze szkoleniem mediatorów. Podsumowując: aktualnie na ogólne ramy prawne dotyczące mediacji we Włoszech składa się dekret ustawodawczy nr 28 z 2010 r. ze zmianami w 2013 r. oraz dekret ministerialny nr 180 z 2010 r. ze zmianami z 2011 r. Wskazane przepisy obejmują kwestie związane z prowadzeniem mediacji zarówno krajowych, jak i transgranicznych. Poza regulacją ogólną istnieją także regulacje szczególne, normujące prowadzenie mediacji w ramach poszczególnych dziedzin prawa. Ponadto, w listopadzie 2021 r., wydana została nowa ustawa nr 206/2021 (*Legge 26 novembre 2021, n. 206*) dająca rządowi delegację do wprowadzania nowych innowacyjnych rozwiązań prawnych w zakresie mediacji, wspieranych negocjacji i arbitrażu. Oparte o delegację zarządzenia mają być wydane pod koniec 2022 lub na początku 2023 roku¹⁶⁸.

Obowiązujące obecnie przepisy przewidują trzy typy mediacji:

- mediacja obligatoryjna;
- mediacja z postanowienia sądu (inaczej: sądowa);
- mediacja dobrowolna (inaczej: umowna lub pozasądowa).

Mediacja obligatoryjna toczy się przed wszczęciem postępowania sądowego. Włoskie prawo przewiduje obowiązkową mediację jako warunek wszczęcia postępowania sądowego w dość szerokim zakresie spraw cywilnych i rodzinnych. Warunek uważa się za spełniony, jeśli strony wzięły osobiście udział w przynajmniej jednym spotkaniu mediacyjnym. W mediacji obligatoryjnej muszą brać udział pełnomocnicy stron¹⁶⁹. W toku postępowania sądowego może mieć miejsce mediacja z postanowienia sądu. Sędzia, biorąc pod uwagę charakter sprawy, stopień zaawansowania postępowania dowodowego oraz zachowanie stron może zaproponować stronom poddanie sporu mediacji na każdym etapie postępowania, także w trakcie postępowania odwoławczego (art. 5 ust. 2 dekretu nr 28/2010). Włoski Kodeks postępowania cywilnego (*Codice di procedura civile, Regio Decreto 28 ottobre 1940, n. 1443 in G.U. 28 ottobre 1940*, dalej: CPC) przewiduje także możliwość koncyliacji prowadzonej

¹⁶⁷ N. Mellersh, *Italy's Mediation Law: an Overview*, [extract from L. D'Urso, *The Italian Mediation Law on Civil and Commercial Disputes*], 22 June 2017, strona internetowa International Mediation Institute, <https://imimediation.org/2017/06/22/italys-mediation-law-an-overview/> [dostęp: 1.11.2022 r.].

¹⁶⁸ Giovanni Matteucci, blog, op. cit.

¹⁶⁹ E. Silvestri, *Too much of a good thing: Alternative Dispute Resolution in Italy*, *Nederlands-Vlaams tijdschrift voor Mediation en conflictmanagement* 2017 (21) 4, s. 82.

przez sędziego (art. 185 CPC), jest to jednak rozwiązanie bardzo rzadko wykorzystywane w praktyce¹⁷⁰. Mediacje umowne są prowadzone na podstawie klauzuli o mediacji lub umowy mediacyjnej.

Włoska ścieżka mediacyjna ma swoje szczególne cechy, na które składają się: omówiony już obowiązkowy charakter mediacji, motywatory finansowe, centralna pozycja prawników oraz systemowa gwarancja jakości świadczonych usług mediacyjnych. Wprowadzone przez ustawodawcę motywatory finansowe uwzględniają zarówno zachęty do udziału w mediacji, jak i sankcje za brak gotowości mediacyjnej. Natomiast centralna pozycja prawników wiąże się z przypisaniem tej grupie zawodowej puli szczególnych obowiązków, praw i przywilejów. Pełnomocnicy mają obowiązek informowania swoich klientów o możliwościach skorzystania z mediacji i korzyściach z tego płynących. Ustawodawca wprowadził także obowiązek udziału pełnomocników stron w mediacji i z mocy prawa przypisał adwokatom uprawnienia do pełnienia roli mediatorów. System gwarancji jakości usług mediacyjnych zostanie szerzej omówiony przy okazji tematu kwalifikacji i uwierzytelniania mediatorów.

2. Sposób uregulowania statusu mediatora

Usługi mediacyjne są zapewniane przez prywatne i publiczne organizacje mediacyjne wpisane do rejestru organizacji mediacyjnych prowadzonego przez Ministra Sprawiedliwości (*registro degli organismi di mediazione*), publikowanego na stronie internetowej prowadzonej przez Ministerstwo Sprawiedliwości. Osoba chcącą prowadzić mediacje musi spełnić wymogi określone w dekreście nr 28/2010 i rozporządzeniu nr 180/2010. Z obowiązku tego zwolnieni są adwokaci, którzy są uznawani za mediatorów z mocy prawa¹⁷¹. Zgodnie z art. 55 bis Kodeksu etycznego adwokatów (*Codice Etico dell'Avvocatura*¹⁷²) adwokaci mają obowiązek odbycia odpowiedniego szkolenia oraz ograniczenia się w prowadzeniu mediacji jedynie do spraw, które znajdują się w obszarze ich specjalizacji prawnej¹⁷³.

Na podstawie zawartych w dekreście nr 28/2010 definicji mediacji i mediatora możliwe jest zrekonstruowanie kluczowych cech mediatora w sprawach cywilnych. Zgodnie z przyjętym w ustawie systemem pojęciowym mediacja to zorganizowana działalność, niezależnie od jej nazwy, prowadzona przez bezstronną stronę trzecią i mająca na celu pomoc dwóm lub więcej

¹⁷⁰ G. De Palo, Ch. Massidda, Italy, [w:] *The Variegated Landscape of Mediation. A Comparative Study of Mediation Regulation and Practices in Europe and the World*, red. F. Schonewille, M. Schonewille, Eleven International Publishing, EBSCO Publishing 2014, s. 221.

¹⁷¹ *Mediation in Italy*, European e-Justice portal – Family mediation in EU countries, last update 18.01.2022, European e-Justice Portal – Family mediation (europa. https://e-justice.europa.eu/372/EN/family_mediation?ITALY&member=1 eu) [dostęp: 1.11.2022 r.].

¹⁷² <https://www.avvocatogratis.com/2011/03/codice-etico-dellavvocatura/> [dostęp: 1.12.2022 r.].

¹⁷³ R. Morek, *Mandatory Mediation in Italy – reloaded*, blog Wolters Kluwer (*Kluwer Mediation Blog*), 9.10.2013, <http://mediationblog.kluwerarbitration.com/2013/10/09/mandatory-mediation-in-italy-reloaded/> [dostęp: 1.11.2022 r.].

stronom w poszukiwaniu polubownego porozumienia w celu rozstrzygnięcia sporu lub sformułowania propozycji jego rozwiązania (art. 1 ust. 1 lit. a dekretu nr 28/2010), natomiast mediator to osoba fizyczna, która samodzielnie lub wspólnie z inną osobą fizyczną prowadzi mediację bez prawa do podejmowania wiążących decyzji dla stron (art. 1 ust. 1 lit. b dekretu nr 28/2010). Podsumowując: uznać należy, że mediator to bezstronna osoba fizyczna, która facylitatywnie pomaga stronom w próbach dojścia do porozumienia. Mediator może działać samodzielnie lub we współpracy z innym mediatorem.

Mediację mogą prowadzić jedynie certyfikowani mediatorzy działający w ramach organizacji mediacyjnych, przy czym w przypadku mediacji rodzinnej dostęp do usług można uzyskać także poprzez centra doradztwa rodzinnego, służby socjalne lub lokalne ośrodki zdrowia¹⁷⁴. Strony składają do organizacji mediacyjnej (wspólny lub indywidualny) wniosek o przeprowadzenie mediacji. Po otrzymaniu wniosku kierownik organizacji wyznacza mediatora i pierwsze spotkanie stron w terminie nie dłuższym niż 15 dni (art. 8 ust. 1 dekretu nr 28/2010). Zależność mediatora od organizacji została uwypuklona w treści art. 14 ust. 2 dekretu nr 28/2010 stanowiącego, iż mediator jest zobowiązany do natychmiastowego reagowania na wszelkie żądania kierownictwa organizacji.

Jeżeli mediacja została przeprowadzona przez mediatora niezwiązanego z żadną organizacją lub związanego z organizacją pozbawioną akredytacji, procedura ta nie spełni wymogów mediacji obligatoryjnej określonych w art. 5 ust. 1 dekretu nr 28/2010 i tym samym nie da stronom uprawnienia do wszczęcia postępowania przed sądem. Co więcej, jeśli strony dojdą do porozumienia, nie będzie ono miało waloru porozumienia mediacyjnego i będzie traktowane jak zwykła umowa prywatna. Tym samym zostaną one pozbawione uprawnienia do skorzystania z właściwej dla mediacji prostej ścieżki sądowego zatwierdzenia i egzekucji porozumienia mediacyjnego¹⁷⁵.

Prawo nie przewiduje pojęcia mediatora w sprawach karnych. Mediacje w sprawach karnych prowadzone są niejako w ramach istniejących luk systemowych. Wyjątek stanowi postępowanie przed Sądami Pokoju w przypadku tych przestępstw, które mogą być ścigane wyłącznie na wniosek pokrzywdzonego. Przepisy przewidują także możliwość wykorzystania mediacji w przypadku spraw z udziałem nieletnich sprawców czynu zabronionego. Mediację w sprawach karnych prowadzą prokuratorzy i sędziowie¹⁷⁶.

¹⁷⁴ *Mediation in Italy*, European e-Justice portal – Family mediation in EU countries, last update 18.01.2022, European e-Justice Portal – Family mediation (europa. https://e-justice.europa.eu/372/EN/family_mediation?ITALY&member=1 eu) [dostęp: 1.11.2022 r.]

¹⁷⁵ A. De Luca, *Mediation in Italy: Feature and Trends*, [w:] *New Developments in Civil and Commercial Mediation*, red. C. Esplugues, L. Marquis. *Ius Comparatum – Global Studies in Comparative Law* 6, Springer International Publishing, Switzerland 2015, s. 352.

¹⁷⁶ Zob. *Requirements to Become and be a Mediator in Italy*, Mediation Network, Erasmus+ Strategic Partnership project “Online Study Platform on Mediation”, <http://mediation.turiba.lv> [dostęp: 2.11.2022 r.]; G. De Palo, L. Keller, *Mediation in Italy: Alternative Dispute Resolution for All*, [w:] *Mediation*, red. K.J. Hopt, F. Steffek, Oxford University Press, 2013, s. 684.

3. Obowiązki i uprawnienia

Zgodnie z przepisami mediator musi w swoim postępowaniu przestrzegać przepisów prawa oraz zasad obowiązujących w danej organizacji mediacyjnej (art. 3 ust. 1 dekretu nr 28/2010). Ustawodawca podkreśla, że zasady przyjęte w danym ośrodku muszą gwarantować poufność postępowania (zgodnie z rozumieniem ustawy) oraz określać taki sposób powołania mediatora, który zagwarantuje jego bezstronność oraz efektywność w adekwatnym i szybkim wypełnianiu swoich zadań (art. 3 ust. 2 dekretu nr 28/2010). Przed rozpoczęciem mediacji strony podpisują z mediatorem umowę na prowadzenie mediacji, która dodatkowo określa wzajemne zobowiązania i uprawnienia stron¹⁷⁷.

W dekrete nr 28/2010 zostały zdefiniowane obowiązki mediatora w zakresie zachowania bezstronności i poufności oraz prowadzenia dokumentacji. Mediator ma obowiązek podpisania deklaracji o bezstronności zgodnie z wymaganiami danej organizacji. W razie zaistnienia wątpliwości odnośnie do jego bezstronności, mediator ma obowiązek poinformowania o tym stron oraz organizację mediacyjną (art. 14 ust. 2 dekretu nr 28/2010). Obowiązek zachowania poufności obejmuje wszystkich pracowników organizacji świadczącej usługi mediacyjne i odnosi się do złożonych przez strony oświadczeń oraz informacji pozyskanych w toku mediacji (art. 9 ust. 1 dekretu nr 28/2010). Mediator jest również zobowiązany do poufności w zakresie informacji uzyskanych w toku spotkań na osobności, których bez zgody strony nie może nikomu ujawnić (art. 9 ust. 2 dekretu nr 28/2010). Dodatkowe gwarancje poufności postępowania mediacyjnego przewidują przepisy normujące zasady postępowania sądowego. Kodeks postępowania karnego (*Codice di procedura penale*, dalej: CPP) stanowi, że mediatora nie można wezwać na świadka do sądu na okoliczność zeznania nt. informacji pozyskanych w toku mediacji (art. 200 w zw. z art. 103 CPP). Podobną regulację odnośnie do postępowania cywilnego przewiduje dekret nr 28/2010, który stanowi, że informacje i propozycje składane w toku mediacji nie mogą być wykorzystane jako materiał dowodowy w postępowaniu sądowym w danej sprawie (art. 10 ust. 2 dekretu nr 28/2010). Obowiązkiem mediatora jest sporządzenie protokołu z mediacji i przekazanie go do sekretariatu organizacji mediacyjnej. Na wniosek stron możliwe jest wydanie im kopii protokołu. Jeśli strony osiągnęły porozumienie, w protokole zawarta zostaje informacja na ten temat oraz treść porozumienia.

Pomimo że przyjęty we Włoszech model mediacji ma z definicji charakter facylitatywny, ustawodawca zdecydował się wprowadzić quasi ewaluatywne rozwiązanie w postaci propozycji pojednawczej mediatora. Na mocy przepisów dekretu nr 28/2010 mediator ma kompetencje do sformułowania w toku mediacji formalnej propozycji pojednawczej, tj. stworzonej wyłącznie przez mediatora pisemnej propozycji adekwatnego i kompletnego porozumienia

¹⁷⁷ G. De Palo, Ch. Massidda, op. cit., s. 223.

między stronami. Mediator może sformułować taką propozycję w dwóch przypadkach: jeśli strony nie osiągną porozumienia lub zgodnie o to zawnioskują – na dowolnym etapie postępowania (art. 11 ust. 1 dekretu nr 28/2010). Propozycja postępowania pojednawczego jest przekazywana stronom na piśmie. Strony przekazują mediatorowi w ciągu siedmiu dni decyzje o przyjęciu lub odrzuceniu propozycji. W przypadku braku odpowiedzi w wyznaczonym terminie propozycję uważa się za odrzuconą. Jeśli propozycja zostanie odrzucona i nie dojdzie do porozumienia – trafia do akt sądowych. W przypadku, gdy orzeczenie sądu okazałoby się tożsame z propozycją mediatora, strony mogą ponieść sankcje finansowe. Sąd może, w oparciu o art. 13 dekretu nr 28/2010, nałożyć obowiązek poniesienia całości kosztów postępowania na stronę, która odrzuciła propozycję.

W przepisach przewidziano także dodatkowe rozwiązania wzmacniające swobodę decyzyjną stron i chroniące je przed konsekwencjami nieprzemyślanych postanowień. W przypadku zwrócenia się przez strony do mediatora z wnioskiem o przedstawienie propozycji pojednawczej mediator ma obowiązek poinformować o potencjalnych konsekwencjach finansowo-prawnych nieprzyjęcia przedstawionej propozycji rozwiązania. Strony mogą wówczas zrezygnować ze swojego wniosku. Ponadto przepisy dają organizacjom mediacyjnym prawo do ograniczenia możliwości korzystania przez mediatorów z kompetencji do przedstawiania propozycji pojednawczej¹⁷⁸.

Przejawem facylitatywnego charakteru mediacji, a zarazem podkreśleniem neutralności mediatora, jest przewidziane w przepisach uprawnienie, zgodnie z którym mediator może rekomendować włączenie do mediacji ekspertów wpisanych na listę sądową (art. 8 ust. 3 dekretu nr 28/2010).

4. Kwalifikacje i uwierzytelnianie mediatorów

Odpowiedzialność za uwierzytelnianie mediatorów została powierzona organizacjom mediacyjnym. Kandydat na mediatora zgłasza swoją aplikację do wybranej organizacji mediacyjnej, która weryfikuje jego kwalifikacje. Zgodnie z art. 4 ust. 3 rozporządzenia nr 180/2010 mediator musi spełniać następujące wymogi:

1. Posiadanie wykształcenia wyższego na poziomie przynajmniej licencjackim lub przynależność do organizacji zawodowej.
2. Ukończenie 50-godzinnego kursu prowadzonego przez jednostki szkoleniowe akredytowane przez Ministerstwo Sprawiedliwości. Zgodnie z art. 18 rozporządzenia nr 180/2010 szkolenie powinno trwać przynajmniej 50 godzin i składać się z części teoretycznej i praktycznej, z uwzględnieniem symulacji mediacyjnych. Na zakończenie

¹⁷⁸ M. Marinari, *Italy*, [w:] *EU. Mediation Law and Practice*, red. G. De Palo, M.B. Trevor, Oxford University Press, 2012, s. 196.

szkolenia odbywa się trwający przynajmniej cztery godziny egzamin testowy podzielony na część teoretyczną i praktyczną¹⁷⁹.

3. Nieposzlakowana opinia. Mediator nie może:
 - być skazany za zawinione przestępstwo;
 - być skazany na karę pozbawienia wolności bez zawieszenia;
 - być pozbawiony praw publicznych;
 - podlegać środkom zapobiegawczym lub zabezpieczającym;
 - być poddany sankcjom dyscyplinarnym innym niż upomnienie.
4. Ustawiczne doskonalenie zawodowe obejmujące odbycie przynajmniej raz na dwa lata kursu doszkalającego w wymiarze minimum 18 godzin.

Po pozytywnej weryfikacji kwalifikacji mediatora organizacja przesyła dane do dyrektora generalnego ds. wymiaru sprawiedliwości (*il direttore generale della giustizia civile*) w Ministerstwie Sprawiedliwości. Do informacji o kwalifikacjach załączana jest podpisana przez mediatora deklaracja dyspozycyjności, CV i zaświadczenie, że spełnia on wszystkie wymagania do świadczenia usług mediacyjnych. Po zatwierdzeniu przez dyrektora generalnego otrzymanej dokumentacji mediator uzyskuje akredytację. Nadzór nad mediatorem sprawuje organizacja mediacyjna¹⁸⁰. Nie ma dostępnej publicznie listy mediatorów, natomiast Minister Sprawiedliwości regularnie publikuje listę organizacji mediacyjnych, do których przynależą mediatorzy. Informacje nt. mediatorów można uzyskać w Ministerstwie oraz bezpośrednio na poziomie poszczególnych organizacji¹⁸¹.

Ministerstwo Sprawiedliwości prowadzi krajowy rejestr zawierający spis wszystkich zatwierdzonych przez państwo organizacji prywatnych i publicznych, które prowadzą mediacje i akredytują mediatorów (art. 16 dekretu nr 28/2010). Kryteria wpisu do krajowego rejestru zostały wskazane w rozporządzeniu nr 180/2010. Organizacje mediacyjne muszą wnieść o zatwierdzenie swojej działalności do Ministerstwa Sprawiedliwości, a ich wnioski są rozpatrywane przez dyrektora generalnego ds. wymiaru sprawiedliwości w sprawach cywilnych. Dwoma głównymi wymaganiami stawianym organizacjom mediacyjnym są profesjonalizm i efektywność. Wnioskodawca musi w szczególności przedstawić informacje nt.:

- zdolności finansowej i organizacyjnej, dysponowania ubezpieczeniem obejmującym odpowiedzialność zawodową mediatorów na kwotę min. 500 000 euro;
- struktury prawnej podmiotu, jego autonomii i zgodności realizowanej działalności z przyjętymi celami;
- przejrzystości administracyjnej i księgowej podmiotu, umocowania prawnego współpracy z mediatorami, kwalifikacji zawodowych mediatorów;

¹⁷⁹ Jak wskazuje Matteucci egzamin jest czystą formalnością – zdaje go 99,99% kandydatów (za: Giovanni Matteucci, *Mandatory Mediation The Italian Experience*, op. cit., s. 197).

¹⁸⁰ M. Marinari, op. cit., s. 195.

¹⁸¹ *Mediation in Italy*, European e-Justice portal – Mediation in EU countries, op. cit.

- gwarancji niezależności, bezstronności i poufności, które muszą być zapewnione podczas mediacji oraz zgodności przyjętych zasad postępowania mediacyjnego z prawem¹⁸².

Duży nacisk położony jest na osobiste kwalifikacje mediatorów. Każda organizacja musi dysponować przynajmniej pięcioma mediatorami (przy czym jeden mediator nie może pracować dla więcej niż pięciu organizacji) spełniającymi założone wymogi kwalifikacyjne¹⁸³. Po dokonaniu rejestracji ani organizacja mediacyjna, ani mediatorzy nie mogą odmówić świadczenia usług mediacyjnych bez ważnego uzasadnienia.

Usługi mediacyjne mogą być także świadczone przez sądy, jednostki samorządu adwokackiego i inne organizacje zawodowe (w tym izby handlowe). Lokalne jednostki samorządu adwokackiego mogą umocować swoje ośrodki mediacyjne we właściwym miejscowo sądzie. Preferencje dla tego typu organizacji wyraża art. 18 dekretu nr 28/2010, zgodnie z którym rady adwokackie mogą tworzyć ośrodki mediacyjne w sądach, korzystając z pomieszczeń udostępnionych im przez prezesa sądu. Ośrodki te są wpisywane do rejestru na zwykły wniosek, zgodnie z kryteriami ustalonymi w przepisach. Określenie wymogów edukacyjno-szkoleniowych obowiązujących prawników chcących świadczyć usługi mediacyjne zostało powierzone organizacjom reprezentującym tę grupę zawodową. Wypracowano w tym zakresie następujące zasady:

- odbycie przynajmniej 15-godzinnego kursu obejmującego pięć godzin na temat regulacji prawnych oraz 10 godzin na temat technik zarządzania konfliktem i umiejętności mediacyjnych;
- udział w przynajmniej dwóch mediacjach¹⁸⁴.

Organizacje zawodowe prowadzące mediacje mają swoje własne reguły proceduralne i kodeksy etyczne. Wiele z organizacji przyjęło Europejski Kodeks Postępowania Mediatora. Są również zobowiązane do przyjęcia odpowiednich procedur zapewnienia poufności danych i komunikacji¹⁸⁵. Organizacje mediacyjne mogą ustanowić wyższe standardy kwalifikacji dla mediatorów prowadzących mediacje w szczególnych obszarach prawa, np. mediatorów rodzinnych¹⁸⁶.

¹⁸² I. Verougstraete, Italy, [w:] *EU Handbook on Mediation: Mediation Law and Practice in Other EU Countries*, The project is implemented with the financial support of the European Commission, awarded under the Specific Program "Civil Justice", s. 33.

¹⁸³ Ibidem, s. 33–34.

¹⁸⁴ G. Matteucci, *Mandatory Mediation The Italian Experience*, op. cit., s. 201.

¹⁸⁵ *International Mediation Guide*, Clifford Chance, op. cit., s. 51.

¹⁸⁶ *Requirements to Become and be a Mediator in Italy*, op. cit., s. 1.

5. Wynagrodzenie mediatorów

Podobnie jak edukacja i uwierzytelnianie mediatorów, również kwestia wynagrodzenia mediatora została ściśle określona na poziomie ustawowym. Opłata za mediację (*indennità di mediazione*) obejmuje ryczałtową kwotę za wszczęcie postępowania oraz wynagrodzenie za przeprowadzone działania mediacyjne. Strony rozliczają się z organizacją mediacyjną – przekazywanie wynagrodzenia bezpośrednio do rąk mediatora jest zakazane (art. 14 dekretu nr 28/2010). Koszty ponosi solidarnie każda ze stron postępowania (art. 16 ust. 11 zarządzenia nr 180/2010).

Kryteria, na podstawie których ustala się opłatę za mediację, zostały określone w rozporządzeniu Ministra Sprawiedliwości nr 180/2010. Opłata za zainicjowanie mediacji wynosi 40 euro od każdej ze stron. Wysokość opłat za prowadzenie mediacji jest zależna od wartości przedmiotu sporu i może ulec podwyższeniu lub obniżeniu zgodnie ze wskazówkami zawartymi w rozporządzeniu (art. 16 ust. 7 rozporządzenia nr 180/2010). W zależności od wartości przedmiotu sporu każda ze stron powinna wnieść następującą opłatę za mediację:

- do 1000 euro: 65 euro;
- od 1001 do 5000 euro: 130 euro;
- od 5001 do 10 000 euro: 240 euro;
- od 10 001 do 25 000 euro: 360 euro;
- od 25 001 do 50 000 euro: 600 euro;
- od 50 001 do 250 000 euro: 1000 euro;
- od 250 001 do 500 000 euro: 2000 euro;
- od 500 001 do 2 500 000 euro: 3800 euro;
- od 2 500 001 do 5 000 000 euro: 5200 euro;
- powyżej 5 000 000 euro: 9200 euro.

W przypadku mediacji umownych koszty mogą być zwiększone o 1/5, jeśli mediacja jest szczególnie skomplikowana. W przypadku mediacji zarówno umownych, jak i obligatoryjnych koszty mogą być zwiększone o 1/4, gdy mediacja zakończy się sukcesem (tj. porozumieniem)¹⁸⁷. Koszty mogą być także zwiększone o maksimum 1/5, jeśli mediator sformułował propozycję porozumienia pojednawczego. Koszty zostają zmniejszone o 1/3, jeśli żadna ze stron nie wzięła udziału w mediacji. Przynajmniej połowa opłaty za mediację jest uiszczana przed rozpoczęciem pierwszego posiedzenia mediacyjnego (art. 16 ust. 9 zarządzenia nr 180/2010).

W zarządzeniu wskazane zostały kwoty maksymalne, przy czym za zgodą organizacji mediacyjnej możliwe jest obniżenie tych stawek – generalnie lub ze względu na okoliczności konkretnej sprawy. Wynagrodzenie mediatora jest obliczane jako odpowiednio proporcjonalna

¹⁸⁷ Za: A. De Luca, op. cit., s. 361 oraz G. De Palo, L. Keller, op. cit., s. 674.

część kosztów mediacji. Proporcje te mogą się różnić w zależności od organizacji i wynegocjowanego przez mediatora kontraktu¹⁸⁸. Opłaty mediacyjne obejmują wynagrodzenie mediatora za całe postępowanie mediacyjne, niezależnie od liczby odbytych posiedzeń. Pozostają one niezmiennie nawet w przypadku zmiany mediatora w trakcie postępowania lub wyznaczenia więcej niż jednego mediatora (art. 16 ust. 10 zarządzenia nr 180/2010).

Zgodnie z dekretem nr 28/2010, art. 17 ust. 5 w przypadku mediacji obligatoryjnej strona uprawniona do pomocy prawnej nie musi uiszczać opłaty za mediację. Analogiczne rozwiązanie zastosowano w przypadku mediacji ze skierowania sądu¹⁸⁹. Aby uzyskać pomoc prawną (co nie jest specjalnie częste ze względu na dość surowe kryteria uprawnień), strona musi złożyć w organizacji mediacyjnej oświadczenie, które mediator uwierzytelnia wraz z dokumentami potwierdzającymi potrzeby¹⁹⁰. Pierwsze spotkanie o charakterze „informacyjnym” jest dla stron darmowe.

6. Odpowiedzialność zawodowa

Nadzór nad mediatorem sprawuje organizacja mediacyjna. Mediator może zostać ukarany lub pociągnięty do odpowiedzialności za naruszenie obowiązków lub standardów postępowania wynikających z obowiązujących zasad etyki zawodowej¹⁹¹. Włoskie prawodawstwo nie przewiduje możliwości odwołania się od decyzji organizacji mediacyjnej, co sprawia, że mediator jest w pełni zależny od wybranej przez siebie organizacji.

Podstawą do ewentualnego dochodzenia odszkodowania jest stosunek umowny, jaki strony mediacji nawiązały z organizacją mediacyjną z momentem wszczęcia mediacji. Jak wskazuje Alessandra De Luca: „przyjęcie systemu mediacji administrowanej wiąże się z tym, że strony, które poniosły jakąkolwiek szkodę w pierwszej kolejności zwracają się o odszkodowanie do ośrodka mediacyjnego, który ma obowiązek posiadania ubezpieczenia w wysokości co najmniej 500 000 euro (zarządzenie nr 180/2010, art. 4 ust. 2 lit. b)”¹⁹². Jeżeli mediator jest odpowiedzialny za powstałe szkody, ośrodek może wystąpić wobec niego z roszczeniem regresowym. Niektóre ośrodki oczekują od swoich mediatorów wykupienia indywidualnych polis ubezpieczeniowych¹⁹³.

¹⁸⁸ G. De Palo, Ch. Massidda, op. cit., s. 229.

¹⁸⁹ A. De Luca, op. cit., s. 360.

¹⁹⁰ G. De Palo, L. Keller, op. cit., s. 675.

¹⁹¹ M. Marinari, op. cit., s. 195.

¹⁹² A. De Luca, op. cit., s. 354.

¹⁹³ Ibidem, s. 354.

7. Podsumowanie

Włochy są przykładem kraju, w którym status mediatora został ściśle zdefiniowany na poziomie ustawowym. Mediatorzy są poddani szczególnym regulacjom dotyczącym wymaganego wykształcenia i doświadczenia; w prowadzeniu mediacji obowiązują ich reguły postępowania wprowadzone na poziomie ustawowym lub organizacyjnym oraz szczególnie reguły uwierzytelnienia zawodowego, które jest warunkiem wykonywania przez nich pracy. Specyfiką modelu włoskiego jest ściśle podporządkowanie mediatorów organizacjom mediacyjnym, które są jedynym pośrednikiem między mediatorem a światem zewnętrznym – czyli zarówno stronami korzystającymi z mediacji, jak i organami państwa, nadzorującymi jakość działań mediacyjnych na poziomie centralnym. Jako że prawo nie przewiduje możliwości samodzielnego prowadzenia mediacji, mediator jest całkowicie uzależniony od organizacji mediacyjnej, która uwierzytelnia jego kwalifikacje, pośredniczy w kontaktach ze stronami i w rozliczaniu opłat mediacyjnych. Podsumowując: sposób pełnienia roli mediatora pozostaje pod kontrolą organizacji mediacyjnych, nad którymi pieczę sprawuje państwo.

Przy całej opisanej powyżej systemowej, holistycznej regulacji, która w imię zapewnienia jakości świadczenia usług mediacyjnych i bezpieczeństwa stron podporządkowuje mediatorów organizacjom mediacyjnym, trudno mówić o wykształceniu niezależnego zawodu mediatora. Na poziomie ustawowym nie przewidziano powołania samorządu mediatorów bądź umocowania innych instytucji reprezentujących wspólne interesy tej grupy zawodowej. Nie ma również przepisów, które definiowałyby zasady samodzielnej odpowiedzialności zawodowej mediatorów. Dodatkowym wyzwaniem w budowaniu jednolitej grupy zawodowej mediatorów jest nadanie szczególnych uprawnień prawnikom, którzy automatycznie stali się mediatorami z mocy prawa, pomimo że nie obowiązują ich ogólne przepisy kształtujące rolę i obowiązki mediatorów. Napięcie między prawnikami mediatorami, postrzeganymi jako profesjonaliści, a pozostałymi mediatorami dobitnie wyraża stwierdzenie zawarte w informatorze nt. korzystania z usług ADR przygotowanym przez kancelarię prawną Clifford Chance, gdzie autorzy wyraźnie artykułują swoje wątpliwości odnośnie do grupy zawodowej mediatorów, zauważając, że „nadal istnieje sceptycyzm wobec mediacji, w szczególności mediatorzy nie są postrzegani jako eksperci”¹⁹⁴.

¹⁹⁴ *International Mediation Guide*, Clifford Chance, op. cit., s. 51.

X. Polska

1. Kontekst prawny

Mediacja jest formą rozwiązywania konfliktu silnie wspieraną przez polskiego ustawodawcę, który na różne sposoby zachęca obywateli do korzystania z tej instytucji. Sądy i organy administracji publicznej mają obowiązek informowania o metodach polubownego rozwiązywania sporów, w szczególności o mediacji, i zachęcania do ich wykorzystywania. W postępowaniu cywilnym przewidziano zachęty finansowe w postaci obniżenia opłaty sądowej za złożenie pozwu w sprawach, w których powód przed wytoczeniem powództwa wziął udział w mediacji (art. 13e ustawy o kosztach sądowych) oraz w postaci zwrotu części uiszczonej opłaty, jeśli w toku postępowania sądowego zawarto ugodę przed mediatorem po rozpoczęciu rozprawy (art. 79 ustawy o kosztach sądowych). Ponadto wprowadzony został obowiązek wskazania w każdym pozwie, czy strony podjęły próbę mediacji, a jeśli nie, to jaki był tego powód (art. 187 k.p.c.).

Mediacja w sprawach karnych, mediacja w sprawach cywilnych i mediacja w sprawach administracyjnych podlegają odrębnym reżimom prawnym. Każda ze wskazanych gałęzi prawa: cywilnego, karnego i administracyjnego odrębnie kształtuje status mediatora.

Jako pierwsze do polskiego systemu prawnego zostały wprowadzone mediacje w sprawach karnych. Rozwiązania w tym obszarze opierały się na koncepcji sprawiedliwości naprawczej, a w ich wdrażaniu korzystano przede wszystkim z doświadczeń niemieckich i skandynawskich. Aktualnie regulacje obejmujące mediacje oraz status mediatora w sprawach karnych zawarte są w: ustawie z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny (Dz.U. z 2019 r. poz. 1950, dalej: KK), ustawie z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego (Dz.U. z 2020 r. poz. 30, 413, 568, dalej: k.p.k.), ustawie z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny wykonawczy (Dz.U. z 2020 r. poz. 523), rozporządzeniu Ministra Sprawiedliwości z dnia 7 maja 2015 r. w sprawie postępowania mediacyjnego w sprawach karnych (Dz.U. z 2015 r. poz. 716) oraz rozporządzeniu Ministra Sprawiedliwości z dnia 18 czerwca 2003 r. w sprawie wysokości i sposobu obliczania wydatków Skarbu Państwa w postępowaniu karnym (Dz.U. z 2013 r. poz. 663).

Stosunkowo niedługo po wprowadzeniu mediacji w sprawach karnych, na mocy ustawy z dnia 15 września 2000 r. o zmianie ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich

(Dz.U. Nr 91, poz. 1010) z dniem 29 stycznia 2001 r. wprowadzono możliwość prowadzenia mediacji w sprawach nieletnich. Przez ponad 20 lat specyficzny status mediatorów prowadzących mediacje w sprawach nieletnich kształtowały przepisy zawarte w ustawie z dnia 26 października 1982 r. o postępowaniu w sprawach nieletnich (Dz.U. z 2018 r. poz. 969 z późn. zm.) oraz wydanym na jej podstawie rozporządzeniu Ministra Sprawiedliwości z dnia 18 maja 2001 r. w sprawie postępowania mediacyjnego w sprawach nieletnich. Od 13 sierpnia 2022 r. obowiązują w tej mierze nowe przepisy ustawy z dnia 9 czerwca 2022 r. o wspieraniu i resocjalizacji nieletnich (Dz.U. z 2022 r., poz. 1700), tj. do 12 sierpnia 2022 r., w których ustawodawca odszedł od koncepcji odrębnego umocowania statusu mediatora w sprawach nieletnich, odsyłając w tym zakresie do Kodeksu postępowania cywilnego. Należy zatem przyjąć, że prowadzenie mediacji w sprawach nieletnich jest jednym z rodzajów aktywności mediatora w sprawach cywilnych.

Mediacje w postępowaniu cywilnym zostały wprowadzone do polskiego prawa na mocy ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw, z mocą obowiązująca od 10 grudnia 2005 r. Regulacje dotyczące mediacji w sprawach cywilnych, na podstawie których można zrekonstruować status mediatora w sprawach cywilnych oraz rodzinnych, są rozproszone w następujących aktach prawnych: ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (Dz.U. z 2019 r. poz. 1145, dalej: KC), ustawa z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz.U. z 2019 r. poz. 1460, dalej: k.p.c.), ustawa z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz.U. z 2020 r. poz. 755, dalej: ustawa o kosztach sądowych), ustawa z dnia 27 lipca 2001 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych (Dz.U. z 2020 r. poz. 365, dalej: Prawo o ustroju sądów powszechnych), rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 20 czerwca 2016 r. w sprawie wysokości wynagrodzenia i podlegających zwrotowi wydatków mediatora w postępowaniu cywilnym (Dz.U. 2016 poz. 921), rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 20 stycznia 2016 r. w sprawie prowadzenia listy stałych mediatorów (Dz.U. z 2016 r. poz. 122) oraz rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 18 czerwca 2019 r. – Regulamin urzędowania sądów powszechnych (Dz.U. z 2019 r. poz. 1141).

Najpóźniej w polskim porządku prawnym pojawiły się rozwiązania dotyczące mediacji w sprawach administracyjnych. Materia ta została unormowana w ustawie z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego (Dz.U. z 2020 r. poz. 256, dalej: k.p.a.) oraz w dwóch rozporządzeniach wydanych na podstawie zawartych w k.p.a. delegacji ustawowych: rozporządzeniu Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z dnia 2 czerwca 2017 r. w sprawie wysokości wynagrodzenia i podlegających zwrotowi wydatków mediatora w postępowaniu przed sądem administracyjnym (Dz.U. z 2017 r. poz. 1087) oraz rozporządzeniu Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z dnia 2 czerwca 2017 r. w sprawie wysokości wynagrodzenia i podlegających zwrotowi wydatków mediatora w postępowaniu administracyjnym (Dz.U. z 2017 r. poz. 1088). Zawarte w k.p.a. regulacje normujące status

mediatora są w dużej mierze powtórzeniem norm prawa cywilnego. Drobne różnice, które nie wpływają zasadniczo na obraz mediatora, mają charakter uściśleń bądź dostosowań do specyfiki mediacji w sprawach administracyjnych.

Przepisy prawa cywilnego przewidują możliwość prowadzenia mediacji sądowych lub umownych (art. 183¹ § 2 k.p.c.). Mediacje umowne prowadzi się na podstawie umowy o mediację, w której strony określają przedmiot mediacji, osobę mediatora albo sposób wyboru mediatora (art. 183¹ § 3 k.p.c.). Mediacja umowna może być prowadzona w każdym czasie: bez wszczynania postępowania sądowego, przed wszczęciem postępowania lub w toku prowadzonego postępowania. Przepisy prawa administracyjnego i karnego przewidują możliwość prowadzenia mediacji sądowych, nie wykluczając jednak możliwości prowadzenia mediacji w trybie umownym.

Mediacja sądowa w sprawach cywilnych jest prowadzona na podstawie postanowienia sądu kierującego strony do mediacji. Sąd może skierować strony do mediacji za ich zgodą na każdym etapie postępowania. Strony mogą same dokonać wyboru mediatora, a jeśli tego nie zrobią, sąd wyznacza mediatora mającego odpowiednią wiedzę i umiejętności w zakresie prowadzenia mediacji w sprawach danego rodzaju, biorąc pod uwagę w pierwszej kolejności stałych mediatorów (art. 183⁹ § 1 k.p.c.). Podobna konstrukcja została przyjęta w postępowaniu w sprawach administracyjnych, z tą różnicą, że nie przewidziano preferencji dla stałych mediatorów (art. 96b oraz 96d k.p.a.). W sprawach karnych sąd lub referendarz sądowy, a w postępowaniu przygotowawczym prokurator lub inny organ prowadzący to postępowanie, może z inicjatywy lub za zgodą oskarżonego i pokrzywdzonego skierować sprawę do instytucji lub osoby do tego uprawnionej w celu przeprowadzenia postępowania mediacyjnego między pokrzywdzonym i oskarżonym (art. 23a k.p.a.).

2. Sposób uregulowania statusu mediatora

Ustawodawca nie wprowadza definicji mediatora. W literaturze przywoływane jest w tym kontekście prawodawstwo unijne, w szczególności definicja zawarta w dyrektywie Parlamentu Europejskiego i Rady 2008/52/We z dnia 21 maja 2008 r. w sprawie niektórych aspektów mediacji w sprawach cywilnych i handlowych uznająca, że „mediator to osoba trzecia, do której zwrócono się o to, aby przeprowadziła mediację w sposób skuteczny, bezstronny i kompetentny, bez względu na jej nazwę lub zawód wykonywany w danym państwie członkowskim oraz sposób jej wyznaczenia lub formę, w której zwrócono się do niej o przeprowadzenie mediacji”¹⁹⁵. Punktem odniesienia dla praktyków i teoretyków mediacji jest także definicja sformułowana przez Społeczną Radę ds. ADR, organ doradczy Ministra

¹⁹⁵ K. Antolak-Szymanski, art. 183(2), [w:] *Mediacja w postępowaniu cywilnym. Komentarz*, red. O.M. Piskowska, K. Antolak-Szymanski, Warszawa 2017.

Sprawiedliwości, określająca mediatora jako „fachowo przygotowaną, niezależną i bezstronną osobę, która za zgodą stron pomaga im poradzić sobie z konfliktem”¹⁹⁶. Wskazane definicje odnoszą się zarówno do sposobu pełnienia roli mediatora, jak i do jego kompetencji i przygotowania profesjonalnego. Przywołane definicje znajdują swoje odbicie w obowiązujących przepisach, które formułują warunki brzegowe pełnienia roli mediatora, precyzują obowiązki i uprawnienia mediatorów oraz podkreślają znaczenie posiadania przez mediatorów odpowiedniej wiedzy i umiejętności z dziedziny mediacji. Przy tym wymogi stawiane mediatorom różnią się do pewnego stopnia w zależności od gałęzi prawa.

Instytucja mediatora w prawie cywilnym podlegała na przestrzeni lat daleko idącym zmianom. Początkowo ustawodawca stał na stanowisku, że działalność mediacyjna bazuje nie na kompetencjach profesjonalnych, lecz na osobowości mediatora, w związku z czym nie ma potrzeby prawnego normowania kwestii kwalifikacji mediatora. Założenia ustawodawcy w tym obszarze można zrekonstruować na podstawie treści uzasadnienia do projektu ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw, wprowadzającej mediację do postępowania cywilnego. W uzasadnieniu do projektu autorzy wyrazili przekonanie, iż: „umiejętność prowadzenia mediacji nie jest (...) kwestią wiedzy mediatora, lecz jego osobowości. Dlatego też, aby ułatwić stronom możliwość prowadzenia mediacji nie przewiduje się żadnych wymogów, co do wykształcenia mediatora”¹⁹⁷. W obszarze organizacji pracy mediatorów ustawodawca zdał się na samoorganizację samych zainteresowanych, wskazując w art. 183² k.p.c., że organizacje społeczne i zawodowe mogą prowadzić listy stałych mediatorów oraz tworzyć ośrodki mediacyjne, a informacje o tych listach mają być przekazywane prezesom sądów okręgowych.

Z czasem, m.in. pod wpływem oczekiwań wyrażanych przez praktyków wymiaru sprawiedliwości, w szczególności sędziów, którzy potencjalnie mieli kierować sprawy do mediacji i oczekiwali kompetentnej współpracy ze strony mediatorów, podejście to uległo zmianie. W uzasadnieniu projektu ustawy z dnia 10 września 2015 r. o zmianie niektórych ustaw w związku ze wspieraniem polubownych metod rozwiązywania sporów (Dz.U. poz. 1595) zaprezentowano stanowisko mówiące o tym, że wprowadzenie opcji korzystania z mediacji sądowej generuje po stronie państwa obowiązek zapewnienia stronom najwyższej jakości usług świadczonych przez profesjonalnych mediatorów. Podkreślono również, że w celu wzmocnienia zaufania sędziów oraz stron do mediatorów, a także gwoi ułatwienia wyboru mediatora, konieczne jest określenie warunków, które powinni spełniać mediatorzy,

¹⁹⁶ *Standardy prowadzenia mediacji i postępowania mediatora uchwalone przez Społeczną Radę ds. Alternatywnych Metod Rozwiązywania Konfliktów i Sporów przy Ministrze Sprawiedliwości w dniu 26 czerwca 2006 r.*, <https://www.gov.pl/attachment/e7e44ed1-085b-4265-9802-a9f930eff7a5> [dostęp: 20.12.2022 r.].

¹⁹⁷ Uzasadnienie rządowego projektu ustawy z dnia o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego, ustawy Kodeks cywilny oraz ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (druk sejmowy nr 3213).

i zagwarantowanie możliwości ich weryfikacji¹⁹⁸. Rezultatem opisanej ewolucji postrzegania roli mediatora było wprowadzenie do prawa cywilnego istotnych zmian w zakresie konstrukcji statusu mediatora cywilnego. Kluczowe przepisy znalazły się w ustawie Prawo o ustroju sądów powszechnych, gdzie dodano w dziale IV nowy rozdział: 6a Stali mediatorzy (art. 157a–157f). Jednocześnie ustawodawca pozostawił otwartą możliwość prowadzenia list mediatorów oraz tworzenia ośrodków mediacyjnych przez organizacje pozarządowe w zakresie swoich zadań statutowych oraz uczelnie. Mediatorzy widniejący na tych listach stracili jednak status „stałych mediatorów”.

W konsekwencji wprowadzonych zmian funkcjonują aktualnie trzy kategorie mediatorów:

- mediatorzy wpisani na listę stałych mediatorów prowadzoną przez prezesa sądu okręgowego (stali mediatorzy);
- mediatorzy wpisani na listę mediatorów prowadzoną przez organizację pozarządową lub uczelnię;
- mediatorzy niewpisani na żadną listę, wskazani przez strony (mediatorzy ad hoc).

Przy tym dwie pierwsze kategorie nie mają charakteru rozłącznego, gdyż mediatorzy wpisani na listę stałych mediatorów mogą być również wpisani na listę mediatorów prowadzoną przez organizację pozarządową lub uczelnię¹⁹⁹.

Kodeks postępowania cywilnego formułuje ramy funkcjonowania dla wszystkich grup mediatorów, niezależnie od tego, do której grupy należą (art. 183² § 3¹ k.p.c.). Warunki brzegowe pełnienia roli mediatora to bycie pełnoletnią osobą fizyczną, mającą pełną zdolność do czynności prawnych i korzystającą w pełni z praw publicznych (art. 183² k.p.c.). Mediatorem nie może być sędzia, z wyjątkiem sędziów w stanie spoczynku (art. 183² ust. 2 k.p.c.). Aby zostać mediatorem stałym konieczne jest, aby – obok spełnienia warunków z k.p.c. – osoba posiadała wiedzę i umiejętności w zakresie prowadzenia mediacji, miała ukończone 26 lat, znała język polski, nie była prawomocnie skazana za umyślne przestępstwo lub umyślne przestępstwo skarbowe oraz była wpisana na listę mediatorów stałych prowadzoną przez prezesa sądu okręgowego (art. 157a prawa o ustroju sądów powszechnych). Przepisy nie przewidują wymogu, aby mediator miał polskie obywatelstwo. Nie jest także wymagane posiadanie przez mediatora wykształcenia prawniczego, choć eksperci (w szczególności reprezentujący naukę prawa i praktykę wymiaru sprawiedliwości) wskazują na negatywne konsekwencje, jakie może mieć dla indywidualnych spraw oraz ogólnego rozwoju mediacji brak kompetencji prawnych mediatorów, w szczególności w zakresie formułowania ugód mediacyjnych²⁰⁰.

¹⁹⁸ Podobną opinię prezentują: K. Gajda-Roszczyńska, R. Flejszar, *Aspekty organizacyjne dotyczące mediacji*, [w:] *Mediacja. Teoria, normy, praktyka*, red. M. Araszkiewicz, J. Czapska, M. Pękala, K. Pleszka, Wolters Kluwer, Warszawa 2017.

¹⁹⁹ Zob. K. Gajda-Roszczyńska, R. Flejszar, op. cit.; K. Antolak-Szymanski, op. cit.

²⁰⁰ A. Rutkowska, art. 183(2), [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Postępowanie procesowe. Komentarz aktualizowany*, red. O.M. Piaskowska, LEX 2022.

Wyróżnikiem stałych mediatorów jest to, że są grupą preferowaną w mediacjach sądowych – jeśli strony nie wskażą własnego mediatora, sąd wyznacza mediatora mającego odpowiednią wiedzę i umiejętności, biorąc pod uwagę w pierwszej kolejności stałych mediatorów (art. 183⁹ § 1 k.p.c.). Jeszcze dalej idą regulacje obejmujące sprawy o rozwód i separację oraz sprawy rodzinne i opiekuńcze, w których, jeśli strony nie wybrały mediatora we własnym zakresie, sąd jest zobligowany do skierowania sprawy do stałego mediatora (art. 436 § 4 oraz art. 445² k.p.c.). Szczególną cechą stałych mediatorów jest to, że co do zasady mają obowiązek podjęcia się mediacji. Mogą odmówić jej prowadzenia jedynie z ważnych powodów, o których powinni niezwłocznie powiadomić strony, a w przypadku mediacji sądowej – również sąd (art. 183² § 4 k.p.c.). Posiadanie statusu stałego mediatora może mieć także wymiar perswazyjny – obecność mediatora na liście stałych mediatorów ma charakter uwierzytelniający, potwierdzając, że mediator ma kwalifikacje uważane przez ustawodawcę za niezbędne do prowadzenia mediacji.

Podstawowa odmiennność między statusem mediatora karnego i cywilnego polega na tym, że w mediacjach karnych do prowadzenia mediacji może być powołana nie tylko osoba fizyczna, ale także instytucja, która zgodnie z prawem została uprawniona do prowadzenia mediacji. W porównaniu do stałych mediatorów, mediatorom w sprawach karnych stawia się dodatkowo wymóg posiadania odpowiedniego obywatelstwa (tj. polskiego, innego państwa członkowskiego UE, państwa członkowskiego EFTA – strony umowy o Europejskim Obszarze Gospodarczym lub Konfederacji Szwajcarskiej albo innego państwa, jeżeli na podstawie przepisów prawa Unii Europejskiej przysługuje prawo podjęcia zatrudnienia lub samozatrudnienia na terytorium RP) oraz dawania rękojmi należytego wykonywania obowiązków. Mediatorzy w sprawach karnych muszą być wpisani do prowadzonego w sądzie okręgowym wykazu osób i instytucji uprawnionych do przeprowadzenia postępowania mediacyjnego (§ 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 7 maja 2015 r. w sprawie postępowania mediacyjnego w sprawach karnych).

W postępowaniu administracyjnym, podobnie jak w postępowaniu cywilnym i karnym, mediatorem może być osoba fizyczna, która posiada pełną zdolność do czynności prawnych i korzysta z pełni praw publicznych, w szczególności mediator wpisany na listę stałych mediatorów lub do wykazu instytucji i osób uprawnionych do prowadzenia postępowania mediacyjnego, prowadzonych przez prezesa sądu okręgowego, lub na listę prowadzoną przez organizację pozarządową lub uczelnię, o której informację przekazano prezesowi sądu okręgowego (art. 96f § 1 k.p.a.). Mediatorem nie może być pracownik organu administracji publicznej, przed którym toczy się postępowanie (art. 96f § 3 k.p.a.). Wyższe wymagania odnośnie do uwierzytelnienia kwalifikacji mediatora zostały przewidziane w przypadku, gdy organ prowadzący postępowanie jest uczestnikiem mediacji. W takiej sytuacji mediatorem może być wyłącznie osoba wpisana na listę stałych mediatorów lub do wykazu instytucji i osób uprawnionych do prowadzenia postępowania mediacyjnego lub mediator wpisany na listę

prowadzoną przez organizację pozarządową lub uczelnię, o której informację przekazano prezesowi sądu okręgowego.

Istotnym źródłem wiedzy o roli i statusie mediatora są regulacje środowiskowe, tj. dokumenty zawierające regulacje uchwalane przez samych mediatorów, takie jak kodeksy zawodowe i etyczne, standardy prowadzenia mediacji czy standardy szkolenia mediatorów. Dokumenty te stanowią cenne źródło informacji m.in. dlatego, że normują kwestie zasad mediacyjnych w sposób bardziej konkretny i szczegółowy. Choć nie istnieje w Polsce jednolity samorząd mediatorów, wskazać można organ, który w pewnej mierze reprezentuje mediatorów i ich interesy. Jest to Społeczna Rada ds. Alternatywnych Metod Rozwiązywania Konfliktów i Sporów przy Ministrze Sprawiedliwości (nazywana dalej: Społeczną Radą ds. ADR), powołana na mocy zarządzenia Ministra Sprawiedliwości nr 55/05/DNWO z dnia 1 sierpnia 2005 r. w sprawie powołania Społecznej Rady ds. Alternatywnych Metod Rozwiązywania Konfliktów i Sporów Ministrze Sprawiedliwości. Rada „jest organem doradczym Ministra Sprawiedliwości. Ma na celu przede wszystkim promowanie działań służących rozwojowi alternatywnych metod rozwiązywania sporów, opiniowanie projektów aktów prawnych, propagowanie zasad dotyczących pracy mediatora i postępowania mediacyjnego oraz standardów szkolenia mediatorów”²⁰¹. Dokumenty tworzone przez Społeczną Radę ds. ADR, choć nie mają bezpośrednio wiążącej mocy prawnej, ze względu na pozycję i autorytet członków Rady wywierają bardzo istotny wpływ na funkcjonowanie polskiego środowiska mediacyjnego. Dlatego też stworzone przez Społeczną Radę ds. ADR regulacje takie jak: Kodeks Etyczny Mediatorów²⁰², Standardy Szkolenia Mediatorów²⁰³ czy Standardy Prowadzenia Mediacji i Postępowania Mediatorów²⁰⁴ mogą dostarczyć istotnych danych źródłowych pozwalających uzupełnić ogólny obraz statusu mediatora.

Mechanizmem wspierającym mediację sądową, a także wzmacniającym i ujednolicającym rolę mediatorów, jest umocowana ustawowo funkcja koordynatorów do spraw mediacji działających w sądach okręgowych. Rozwiązanie to zostało wprowadzone na poziomie ustawowym na mocy nowelizacji prawa o ustroju sądów powszechnych, wprowadzonej w życie od 1 stycznia 2016 r. Koordynatorzy są powoływani przez prezesów sądów, a do ich zadań należy: wykonywanie działań na rzecz rozwoju mediacji, zapewnienie sprawnej komunikacji pomiędzy sędziami i mediatorami oraz stałymi mediatorami, a także współpraca przy organizowaniu spotkań informacyjnych (art. 16a ustawy o ustroju sądów powszechnych).

²⁰¹ Informacja ze strony Ministerstwa Sprawiedliwości, <https://www.gov.pl/web/sprawiedliwosc/spoleczna-rada-ds-alternatywnych-metod-rozwiazywania-sporow-przy-ministrze-sprawiedliwosci> [dostęp: 20.12.2022 r.].

²⁰² Kodeks Etyczny Mediatorów Polskich uchwalony przez Społeczną Radę ds. Alternatywnych Metod Rozwiązywania Konfliktów i Sporów przy Ministrze Sprawiedliwości, maj 2008, <https://www.gov.pl/attachment/c2f894a1-a523-452e-a788-ec7e582130fb> [dostęp: 20.12.2022 r.].

²⁰³ Standardy Szkolenia Mediatorów uchwalone przez Społeczną Radę Alternatywnych Metod Rozwiązywania Konfliktów i Sporów przy Ministrze Sprawiedliwości w dniu 29 października 2007 r., <https://www.gov.pl/attachment/5df6b777-fc94-4bf7-8d16-9f675f96e359> [dostęp: 20.12.2022 r.].

²⁰⁴ *Standardy Prowadzenia Mediacji i Postępowania Mediatorów*, op. cit.

3. Obowiązki i uprawnienia

W literaturze wskazuje się, że wymagania wobec mediatora wynikają zarówno z postanowień zawartych w poszczególnych przepisach regulujących mediację, jak i z zasad określających funkcjonowanie tej instytucji, takich jak, w szczególności, dobrowolność, bezstronność, neutralność i fachowość oraz regulacji międzynarodowych tej formy rozwiązywania sporów, takich jak: Rekomendacja Rec (2002)¹⁰ Komitetu Ministrów dla krajów członkowskich dotycząca mediacji w sprawach cywilnych; Zielona księga Komisji Europejskiej w sprawie alternatywnych metod rozwiązywania sporów w sprawach cywilnych i handlowych Kom(2002)196; ustawa wzorcowa nt. Międzynarodowej Koncyliacji Handlowej Unicitral A/Res/57/18 z 2002 r.; dyrektywa Parlamentu i Rady w sprawach cywilnych i handlowych Sec(2004) 1314 oraz dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2008/52/WE w sprawie niektórych aspektów mediacji w sprawach cywilnych i handlowych, a także rezolucja Parlamentu Europejskiego w sprawie wdrożenia dyrektywy o mediacji w państwach członkowskich, jej wpływie na mediację i stosowaniu przez sądy (2011/2026 (INI))²⁰⁵.

W przepisach prawa cywilnego, administracyjnego i karnego sformułowane zostały obowiązki mediatorów w zakresie bezstronności, poufności oraz dokumentowania postępowania mediacyjnego. Co istotne, przepisy te są dość jednolite, a różnice między rozwiązaniami przyjętymi w ramach poszczególnych gałęzi prawa mają charakter bardziej kosmetyczny.

Niezależnie od tego, czy mediacja ma charakter cywilny, administracyjny czy karny, mediator ma obowiązek zachowania bezstronności przy jej prowadzeniu (art. 183³ k.p.c., art. 96g k.p.a. oraz art. 23a § 7 k.p.k.). Kodeks postępowania cywilnego wskazuje, że w razie pojawienia się okoliczności, które mogłyby wzbudzić wątpliwości co do bezstronności mediatora, powinien on niezwłocznie poinformować o tym strony (art. 183³ k.p.c.). Kodeks postępowania administracyjnego idzie o krok dalej i w przypadku wystąpienia wątpliwości co do bezstronności nakazuje mediatorowi bezwarunkową odmowę prowadzenia mediacji (art. 96g k.p.a.). Kodeks postępowania karnego wskazuje, że postępowania mediacyjnego w sprawach karnych nie może prowadzić osoba, co do której zachodzą okoliczności mogące wywołać uzasadnioną wątpliwość co do jej bezstronności w sprawie. W odrębnym przepisie wyliczono okoliczności wyłączające daną osobę od prowadzenia mediacji: sprawa dotyczy bezpośrednio tej osoby, osoba ta jest powiązana ze sprawą ze względu na małżeństwo, pozostawanie we wspólnym pożyciu, pokrewieństwo lub powinowactwo, węzeł przysposobienia, opieki lub kurateli, osoba ta była świadkiem czynu, w sprawie którego sprawa się toczy, była przesłuchiwana w charakterze świadka lub biegłego, brała udział w sprawie jako obrońca, pełnomocnik lub przedstawiciel ustawowy strony. Mediacji karnej nie może także prowadzić czynny zawodowo sędzia, prokurator, asesor prokuratorski, a także aplikant wymienionych zawodów, ławnik,

²⁰⁵ T. Żyznowski, art. 183(2), [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, Tom I, Artykuły 1–366, red. T. Wiśniewski, Warszawa 2021.

referendarz sądowy, asystent sędziego, asystent prokuratora oraz funkcjonariusz instytucji uprawnionej do ścigania przestępstw (art. 23a § 3 k.p.k. oraz § 5 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości w sprawie postępowania mediacyjnego w sprawach karnych), a mediacji cywilnej czynny sędzia (art. 183² § 2 k.p.c.).

Mediator jest zobowiązany zachować w tajemnicy fakty, o których dowiedział się w związku z prowadzeniem mediacji (art. 183⁴ k.p.c., art. 96j k.p.a. oraz 23a § 7 k.p.k.), przy czym w przypadku mediacji w sprawach cywilnych ustawodawca pozostawia stronom prawo do zwolnienia mediatora z obowiązku zachowania tajemnicy. (art. 183⁴ § 2 k.p.c.). Zarówno przepisy prawa cywilnego, jak i przepisy prawa administracyjnego przewidują prawo mediatora do odmowy zeznań w odniesieniu do faktów, o których dowiedział się w związku z prowadzeniem mediacji (art. 259¹ k.p.c. oraz 83 § 4 k.p.a.). Również Kodeks postępowania karnego formułuje zakaz przesłuchiwania mediatora jako świadka co do faktów, o których dowiedział się od oskarżonego lub pokrzywdzonego, prowadząc postępowanie mediacyjne, wyłączając jednak z zakresu poufności informacje dotyczące enumeratywnie wyliczonych ciężkich przestępstw (art. 178a k.p.k.).

W ramach obowiązków dokumentacyjnych mediator jest zobligowany do sporządzenia dokumentu podsumowującego mediację. W przypadku postępowania cywilnego i administracyjnego jest to protokół z mediacji, który doręcza się stronom, a w przypadku mediacji sądowej (lub złożenia przez strony wniosku do sądu o zatwierdzenie ugody) także sądowi (art. 183¹³ k.p.c.) lub organowi administracji publicznej, który skierował sprawę do mediacji (art. 96m k.p.a.). W przypadku postępowania karnego jest to sprawozdanie z wyników mediacji, do którego mediator załącza ugodę, jeśli została zawarta (art. 23a § 6 k.p.k.).

Przyjęta prawnie konstrukcja mediacji opiera się na zasadzie autonomii woli stron. Konsekwencją przyjęcia tej zasady jest pozostawienie stronom pełnej dowolności wyboru mediatora. Zasadniczo powinno się to również przełożyć na w pełni facylitatywny charakter mediacji, jednak ustawodawca podjął w tym zakresie inną decyzję. Pomimo oporu środowiskowego na etapie konsultacji społecznych projektu nowelizacji, do k.p.c. wprowadzony został art. 183^{3a} wskazujący, że mediator może nie tylko wspierać strony w formułowaniu przez nie propozycji ugodowych (takie uprawnienie przewiduje również k.p.a. w art. 96k), ale także – na ich zgodny wniosek – wskazywać niewiążące sposoby rozwiązania sporu. Tym samym ustawodawca zdecydował o możliwości wykorzystywania przez mediatorów elementów warsztatu mediacji ewaluatywnej.

Do uprawnień mediatora w postępowaniu cywilnym należy uwarunkowane zgodą stron prawo do zapoznania się z aktami sprawy (art. 189⁹ k.p.c.). Inaczej wyglądają w tym zakresie kompetencje mediatora w sprawach karnych, któremu udostępnia się akta w zakresie niezbędnym do przeprowadzenia postępowania mediacyjnego bez względu na wolę stron (art. 23a § 5 k.p.k.). Natomiast w postępowaniu administracyjnym zapoznanie się z aktami sprawy

jest nie tyle uprawnieniem, co obowiązkiem mediatora, który zapoznaje się z aktami sprawy, chyba że uczestnik mediacji nie wyrazi na to zgody (art. 96i k.p.a.).

4. Kwalifikacje i uwierzytelnianie mediatorów

Polski system prawny przewiduje uwierzytelnianie mediatorów poprzez wpisywanie ich na prowadzone w sądach listy (w przypadku mediatorów cywilnych) bądź wykazy (w przypadku mediatorów karnych). Do pewnego stopnia walor uwierzytelniający ma również wpisanie się przez mediatorów na listy prowadzone przez organizacje pozarządowe oraz uczelnie wyższe.

Mediator prowadzący mediacje cywilne, który chce się uwierzytelnić, może wniesić o wpis na listę stałych mediatorów lub zawnieść o wpisanie na listę prowadzoną przez organizację pozarządową lub uczelnię wyższą. Wpis na listę stałych mediatorów jest warunkiem nabycia statusu stałego mediatora w sprawach cywilnych. Decyzja o tym, czy starać się o wpis na listę należy do mediatora. Choć bycie mediatorem stałym daje pewne korzyści, nie jest niezbędne dla aktywnego prowadzenia mediacji. W praktyce mediatorem w sprawach cywilnych – zarówno w mediacjach sądowych, jak i umownych – może być dowolna osoba zaakceptowana przez strony.

W przypadku mediacji karnej wpis osoby lub organizacji do właściwego wykazu jest warunkiem koniecznym prowadzenia mediacji ze skierowania sądu lub prokuratora. Teoretycznie w wyjątkowych przypadkach, uzasadnionych potrzebą skutecznego przeprowadzenia mediacji, do poprowadzenia mediacji można powołać osobę lub instytucję spoza wykazu – warunkiem jest jednak to, by spełniała ona wymogi wskazane w rozporządzeniu (§ 8 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 7 maja 2015 r. w sprawie postępowania mediacyjnego w sprawach karnych). W istocie więc, warunkiem koniecznym do pełnienia roli mediatora w sprawie karnej, jest spełnianie wymogów wskazanych w rozporządzeniu.

Przepisy nie przewidują odrębnego trybu uwierzytelniania mediatorów prowadzących mediacje administracyjne. W sytuacjach, w których jest potrzeba prowadzenia mediacji przez uwierzytelnionego mediatora, ustawodawca dopuszcza korzystanie z usług mediatorów cywilnych wpisanych na listę stałych mediatorów, mediatorów karnych wpisanych do wykazu mediatorów, a także mediatorów wpisanych na listy prowadzone przez organizacje lub uczelnie.

Poniżej opisane zostały procedury uwierzytelniające dla mediatorów w sprawach cywilnych oraz mediatorów w sprawach karnych.

Prezes sądu okręgowego prowadzi listę stałych mediatorów dla obszaru właściwości danego okręgu sądowego (art. 157d Prawo o ustroju sądów powszechnych). W tym kontekście zgodzić należy się z opinią Włodzimierza Głodowskiego, że „pełnienie funkcji stałego

mediatora zostało ograniczone terytorialnie do okręgu sądu okręgowego, a stały mediator pełni funkcję stałego mediatora przy danym sądzie okręgowym i nie ma tego statusu na terenie całej Polski”²⁰⁶. Aktualna lista stałych mediatorów jest udostępniana sądom oraz innym podmiotom w siedzibie sądu oraz w Biuletynie Informacji Publicznej na stronie internetowej (art. 157e Prawo o ustroju sądów powszechnych, § 122 pkt 12 Regulaminu urzędowania sądów powszechnych). Ponieważ możliwy jest wpis na więcej niż jedną listę, nazwiska mediatorów na listach prowadzonych przez prezesów różnych sądów okręgowych mogą się powtarzać.

Kryteria, jakie powinien spełniać mediator, aby uzyskać wpis na listę stałych mediatorów, zostały określone w Prawie o ustroju sądów powszechnych (art. 157b Prawa o ustroju sądów powszechnych). Oprócz warunków o charakterze formalno-prawnym (opisanych w części poświęconej sposobowi uregulowania statusu mediatora) kryterium wpisu są także kwalifikacje mediatora, zdefiniowane ogólnie jako „wiedza i umiejętności w zakresie prowadzenia mediacji”. Ustawodawca nie przewidział natomiast wymagań związanych z wykształceniem bądź przeszkoleniem mediatorów. Rozwiązanie to wzbudza wiele dyskusji w doktrynie²⁰⁷. Wyjątkowo potraktowano jedynie mediatorów prowadzących mediację w sprawach o rozwód i separację, rodzinnych i opiekuńczych. W tego typu sprawach, jeśli strony nie uzgodniły osoby mediatora, sądy powinny kierować je do mediacji do stałego mediatora posiadającego wiedzę teoretyczną, w szczególności posiadającego wykształcenie z zakresu psychologii, pedagogiki, socjologii lub prawa i umiejętności praktyczne z zakresu prowadzenia mediacji w sprawach rodzinnych (art. 436 § 4 k.p.c.).

W rozporządzeniu w sprawie prowadzenia listy stałych mediatorów doprecyzowano, w jaki sposób mediator powinien wykazać posiadanie oczekiwanych kompetencji. Zgodnie z literą rozporządzenia do wniosku o wpis na listę stałych mediatorów dołącza się oświadczenia lub dokumenty potwierdzające spełnianie warunków wskazanych w ustawie, tj. kopie dokumentów potwierdzających wiedzę i umiejętności w zakresie prowadzenia mediacji, którymi są: informacje o liczbie przeprowadzonych mediacji, spis wydanych publikacji na temat mediacji, opinie ośrodków mediacyjnych lub osób fizycznych o posiadanej wiedzy i umiejętnościach w zakresie mediacji, dokumenty poświadczające posiadane wykształcenie, odbyte szkolenia z zakresu mediacji oraz określające specjalizację (§ 5 rozporządzenia w sprawie prowadzenia listy stałych mediatorów). Ustawodawca nie zdecydował się jednak na ilościowe lub jakościowe określenie wymagań merytorycznych stawianych stałemu mediatorowi, np. przesądzenie, jaka powinna być liczba przeprowadzonych mediacji, jak długie powinno być szkolenie i jakie miałyby obejmować tematy etc.

Sposób określania profesjonalnych kwalifikacji mediatora jest szeroko krytykowany przez teoretyków i praktyków mediacji. Z badań prowadzonych przez zespół pod kierownictwem

²⁰⁶ W. Głodowski, *Stały mediator w sprawach cywilnych po nowelizacji Kodeksu postępowania cywilnego, wybrane zagadnienia*, Kwartalnik ADR, Nr 1 (33)/2016.

²⁰⁷ K. Antolak-Szymanski, op. cit.

prof. Janiny Czapskiej wynika, że zarówno sędziowie i prokuratorzy, jak i duża część praktykujących mediatorów negatywnie ocenia obowiązujące metody określania minimalnych kwalifikacji mediatorów. Kryteria oceniane są jako zbyt liberalne i niejasne²⁰⁸. Negatywnie oceniana jest także sytuacja, w której, pomimo zaleceń dokumentów prawa międzynarodowego brakuje uregulowań precyzujących zakres treściowy szkoleń mediacyjnych – ustawodawca nie przewidział żadnych specyficznych kwalifikacji w obszarze wiedzy, umiejętności, czy wykształcenia, którymi powinien się legitymizować np. mediator zajmujący się sprawami karnymi bądź rodzinnymi²⁰⁹.

Wpisu na listę stałych mediatorów dokonuje prezes sądu okręgowego w drodze decyzji wydawanej na wniosek osoby ubiegającej się o wpis. Osobę wpisaną na listę prowadzoną w innym sądzie okręgowym wpisuje się na listę prowadzoną w danym sądzie okręgowym na podstawie załączonej do wniosku decyzji (§ 7 rozporządzenia w sprawie prowadzenia listy stałych mediatorów). Przewidziano także obowiązek nadzoru i kontroli wewnętrznej jakości pracy mediatorów przez organy wymiaru sprawiedliwości. Sąd ma obowiązek zawiadomić prezesa sądu okręgowego, który wydał decyzję o wpisie na listę stałych mediatorów, o każdym przypadku nienależytego wykonywania obowiązków przez stałego mediatora, który uzasadnia skreślenie z listy. Na mocy art. 157c ustawy Prawo o ustroju sądów powszechnych prezes sądu okręgowego skreśla stałego mediatora z listy w przypadku:

- śmierci stałego mediatora;
- złożenia przez stałego mediatora wniosku o skreślenie z listy;
- zaprzestania przez stałego mediatora spełniania któregokolwiek z warunków określonych w k.p.c.;
- prawomocnego skazania stałego mediatora za umyślne przestępstwo lub umyślne przestępstwo skarbowe;
- stwierdzenia nienależytego wykonywania obowiązków przez stałego mediatora.

Od decyzji w przedmiocie wpisu lub skreślenia z listy stałych mediatorów przysługuje odwołanie do prezesa sądu apelacyjnego.

Równolegle do prowadzonej przez prezesa sądu okręgowego listy stałych mediatorów prowadzących sprawy cywilne, w sądach okręgowych prowadzi się wykazy osób i instytucji uprawnionych do prowadzenia mediacji w sprawach karnych. Wpis do wykazu następuje na wniosek zainteresowanej instytucji bądź osoby, do którego dołączone zostaną dokumenty potwierdzające spełnienie warunków zawartych we właściwych przepisach.

²⁰⁸ M. Pękala, *Dobry mediator – czyli kto? Kwalifikacje zawodowe mediatorów w świetle opinii ekspertów*, [w:] *Mediacja. Teoria, normy, praktyka*, red. M. Araszkiewicz, J. Czapska, M. Pękala, K. Pleszka, Wolters Kluwer, Kraków 2017, s. 194.

²⁰⁹ Taki pogląd wyraża m.in. L. Mazowiecka, *Prawa człowieka i praworządność: mediacja a prokurator*, [w:] *Mediacja*, red. L. Mazowiecka, Wyd. Oficyna a Wolters Kluwer business, Warszawa 2009, s. 163. Podobnie M. Białecki, *Mediacja w postępowaniu cywilnym*, Lex a Wolters Kluwer Business, Warszawa 2012, s. 95, który brak wymogów dotyczących szkolenia mediatorów oraz ogólne liberalne ujęcie wymogów wobec mediatorów traktuje jako przejaw cywilistycznej zasady autonomii woli stron.

Zgodnie z § 3 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości w sprawie postępowania mediacyjnego w sprawach karnych do przeprowadzania postępowania mediacyjnego w sprawach karnych jest uprawniona instytucja, która:

- zgodnie ze swoimi zadaniami statutowymi została powołana do wykonywania zadań w zakresie mediacji, resocjalizacji, ochrony interesu społecznego, ochrony ważnego interesu indywidualnego lub ochrony wolności i praw człowieka;
- zapewnia przeprowadzenie postępowania mediacyjnego przez osoby spełniające warunki wskazane w rozporządzeniu;
- posiada warunki organizacyjne umożliwiające przeprowadzenie postępowania mediacyjnego;
- została wpisana do wykazu.

Podobnie jak w przypadku stałych mediatorów w sprawach cywilnych, również w odniesieniu do mediatorów w sprawach karnych ustawodawca skoncentrował się przede wszystkim na wskazaniu formalno-prawnych warunków wpisu do wykazu (opisanych bliżej w rozdziale nt. sposobu uregulowania statusu mediatora) w zakresie merytorycznym wskazując jedynie, że mediator powinien posiadać „umiejętności i wiedzę w zakresie przeprowadzania postępowania mediacyjnego, rozwiązywania konfliktów i nawiązywania kontaktów międzyludzkich”. Wymóg dotyczący merytorycznych kwalifikacji ma charakter ogólny – ustawodawca nie zdecydował się bowiem na doprecyzowanie bądź uszczegółowienie swoich oczekiwań w tym zakresie.

Prezes sądu okręgowego skreśla z wykazu osobę lub instytucję na jej wniosek, w razie śmierci lub likwidacji, w razie utraty któregośkolwiek z warunków wskazanych w ustawie bądź w przypadku, gdyby mediator nabył status zawodowy sędziego, prokuratora, asesora prokuratorskiego, aplikanta wymienionych zawodów, ławnika, referendarza sądowego, asystenta sędziego, asystenta prokuratora bądź funkcjonariusza instytucji uprawnionej do ścigania przestępstw, uniemożliwiający mu pełnienie roli mediatora. Prezes może także skreślić z wykazu instytucję lub osobę uprawnioną w razie niewykonywania lub nienależytego wykonywania obowiązków związanych z przeprowadzaniem postępowania mediacyjnego (§ 7 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości w sprawie postępowania mediacyjnego w sprawach karnych).

Równolegle do list stałych mediatorów oraz wykazów instytucji i osób uprawnionych do prowadzenia mediacji w sprawach karnych funkcjonują w sądach okręgowych listy mediatorów przekazywane przez organizacje pozarządowe i uczelnie. Organizacje pozarządowe i uczelnie we własnym zakresie określają wymagania stawiane mediatorom ubiegającym się o wpis na prowadzone przez nie listy, w szczególności w zakresie oczekiwanych kwalifikacji²¹⁰. Zgodnie z art. 183² § 3 k.p.c. wpis na listę prowadzoną przez organizacje pozarządowe bądź

²¹⁰ K. Antolak-Szymanski, op. cit.; W. Głodowski, op. cit., s. 21.

uczelnie wymaga wyrażonej na piśmie zgody mediatora. Informację o listach mediatorów oraz ośrodkach mediacyjnych przekazuje się prezesowi sądu okręgowego. Również i te listy powinny być udostępniane osobom zainteresowanym (§ 121 Regulaminu urzędowania sądów powszechnych) zarówno bezpośrednio w sądzie, jak i na stronie internetowej (§ 122 pkt 12 Regulaminu urzędowania sądów powszechnych).

Zawód mediatora sądowego został wpisany do Klasyfikacji Zawodów i Specjalności (pod numerem 263507) prowadzonej przez Ministerstwo Pracy, Rodziny i Polityki Społecznej. Kwalifikacje mediatora (w tym prowadzenie mediacji sądowych i pozasądowych w sprawach cywilnych, prowadzenie mediacji sądowych i pozasądowych w sprawach gospodarczych, prowadzenie mediacji sądowych i pozasądowych w sprawach rodzinnych oraz prowadzenie mediacji w sprawach karnych i o wykroczenia) są także certyfikowane w ramach Zintegrowanego Systemu Kwalifikacji. Na ten moment żadne ze wskazanych rozwiązań nie przekłada się na ustawowe wymagania stawiane mediatorom, w szczególności w zakresie mediacji sądowych prowadzonych w obrębie systemu wymiaru sprawiedliwości.

Od 2020 r. trwają prace nad stworzeniem krajowego rejestru mediatorów, który miałby być rejestrem publicznym, jawnym dla wszystkich zainteresowanych, zawierającym informacje o mediatorach prowadzących mediacje sądowe i pozasądowe. Na stronach Ministerstwa Sprawiedliwości, które jest odpowiedzialne za ten projekt, można znaleźć informacje, że stworzenie rejestru miałoby być krokiem w kierunku profesjonalizacji zawodu mediatora²¹¹. Z dostępnych w mediach informacji można wnioskować, że wpis do rejestru miałby się odbywać na wniosek osoby zainteresowanej, który byłby weryfikowany pod względem merytorycznym oraz formalnym²¹². Na ten moment trudno jednak prognozować, w jakim kierunku potoczą się prace i kiedy ich efekty ujrzą światło dzienne.

5. Wynagrodzenie mediatorów

Zasady rozliczania mediacji zależą od tego, czy mediacja ma charakter umowny, czy toczy się ze skierowania sądu. W przypadku mediacji umownych zasady rozliczenia mediacji w zakresie wysokości wynagrodzenia mediatora, zasad zwrotu kosztów prowadzenia mediacji, podziału obciążeń między strony, terminów wnoszenia opłat etc. wynikają z uzgodnień poczynionych przez strony i mediatora przed rozpoczęciem mediacji. Mediacje sądowe są rozliczane zgodnie z właściwymi przepisami prawa cywilnego, administracyjnego lub karnego.

²¹¹ Dane ze strony Ministerstwa Sprawiedliwości, <https://www.gov.pl/web/sprawiedliwosc/nowy-projekt-dla-mediacji-powstanie-krajowy-rejestr-mediatorow> [dostęp: 19.12.2022 r.].

²¹² Więcej o pracach nad projektem krajowego rejestru mediatorów na stronie projektowej: <https://krm.gov.pl/o-projekcie> [dostęp: 20.12.2022 r.].

Koszty mediacji sądowej w sprawach cywilnych zalicza się do niezbędnych kosztów procesu. Przysługujące mediatorowi wynagrodzenie i zwrot wydatków związane z prowadzeniem mediacji nie mogą być wyższe niż określone w odpowiednim rozporządzeniu Ministra Sprawiedliwości (art. 98¹ k.p.c.). Należności mediator pobiera bezpośrednio od stron. Wyjątkiem są sytuacje, w których przynajmniej jedna ze stron jest zwolniona od kosztów sądowych, a mediacja nie została rozliczona przez pozostałe strony (art. 183⁵ k.p.c.). Na mocy rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 20 czerwca 2016 r. w sprawie wysokości wynagrodzenia i podlegających zwrotowi wydatków mediatora w postępowaniu cywilnym wynagrodzenie mediatora ma charakter proporcjonalny w przypadku praw majątkowych i stały w przypadku praw niemajątkowych oraz praw majątkowych, w których wartości nie da się ustalić. W sprawach o prawa majątkowe wynagrodzenie mediatora wynosi 1% wartości przedmiotu sporu, nie mniej niż 150 zł i nie więcej niż 2000 zł za całość postępowania mediacyjnego. W sprawach o prawa majątkowe, w których wartości przedmiotu sporu nie da się ustalić oraz w sprawach o prawa niemajątkowe wynagrodzenie mediatora za prowadzenie postępowania mediacyjnego wynosi za pierwsze posiedzenie 150 zł, a za każde kolejne 100 zł, łącznie nie więcej niż 450 zł. Zwrotowi podlegają udokumentowane i niezbędne wydatki mediatora poniesione w związku z przeprowadzeniem mediacji na pokrycie kosztów: przejazdów (obliczane na podstawie odpowiednich przepisów), wynajmu pomieszczenia (maksymalnie 70 zł za jedno posiedzenie) oraz korespondencji (maksymalnie 30 zł). W razie nieprzystąpienia stron do mediacji, mediatorowi przysługuje zwrot poniesionych wydatków w wysokości nieprzekraczającej 70 zł.

Zasady wynagradzania mediatorów w sprawach administracyjnych są ukształtowane analogicznie do zasad wynagradzania mediatorów w sprawach cywilnych. Rozporządzenie Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z dnia 2 czerwca 2017 r. w sprawie wysokości wynagrodzenia i podlegających zwrotowi wydatków mediatora w postępowaniu przed sądem administracyjnym określa wysokość wynagrodzenia mediatora za prowadzenie postępowania mediacyjnego w sprawach sądowno-administracyjnych wszczętego na podstawie skierowania sądu i wydatki mediatora podlegające zwrotowi. Rozporządzenie przewiduje trzy tryby rozliczeń wynagrodzenia mediatora: tryb pierwszy obejmuje sprawy, w których przedmiotem zaskarżenia są należności pieniężne, tryb drugi sprawy wpisujące się w jeden z 10 enumeratywnie wskazanych obszarów tematycznych, takich jak: koncesje, zezwolenia lub pozwolenia na prowadzenie działalności gospodarczej, budownictwo i architektura, zagospodarowanie przestrzenne, ochrona środowiska i przyrody, gospodarka wodna, nieruchomości, rolnictwo i leśnictwo, własność przemysłowa, zobowiązania podatkowe oraz prawo celne, a tryb trzeci – pozostałe sprawy. Sprawy, w których przedmiotem zaskarżenia są należności pieniężne są rozliczane na tej samej zasadzie, co sprawy cywilne o charakterze majątkowym. W przypadku spraw wpisujących się w zagadnienia tematyczne wynagrodzenie mediatora w sprawach administracyjnych wynosi – podobnie jak w przypadku

spraw cywilnych niemajątkowych – 150 zł za pierwsze posiedzenie, 100 zł za każde kolejne, natomiast kwota łączna to maksymalnie 2000 zł, czyli ponad cztery razy więcej niż w przypadku spraw cywilnych niemajątkowych. Sprawy pozostałe są rozliczane tak jak sprawy cywilne o charakterze niemajątkowym. Koszty wynagrodzenia i zwrot wydatków związanych z przeprowadzeniem mediacji w postępowaniu administracyjnym pokrywa organ administracji publicznej, a w sprawach, w których może być zawarta ugoda – strony w równych częściach, chyba że postanowią inaczej. Koszty mediacji są pokrywane niezwłocznie po jej zakończeniu (art. 96l k.p.a.).

Koszty postępowania mediacyjnego w sprawach karnych pokrywa Skarb Państwa (art. 619 § 2 k.p.k.). Zryczałtowana należność za przeprowadzenie postępowania mediacyjnego w sprawach karnych wynosi 120 zł, a ryczałt za doręczenie pism związanych z przeprowadzeniem mediacji wynosi 20 zł (§§ 1 i 4 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 18 czerwca 2003 r. w sprawie wysokości i sposobu obliczania wydatków Skarbu Państwa w postępowaniu karnym).

W literaturze wskazuje się, że nieadekwatnie niskie stawki wynagrodzenia mediatorów w sprawach sądowych są istotną barierą rozwoju mediacji²¹³.

6. Odpowiedzialność zawodowa

Do tej pory nie uformował się w Polsce samorząd mediatorów, którego przedstawiciele mogliby reprezentować ogół członków. Nie istnieje również korporacja mediacyjna ani oficjalna organizacja zawodowa mediatorów. Nie ma więc żadnego ciała, które mogłoby w sposób spójny i jednolity określać zasady odpowiedzialności zawodowej mediatorów, egzekwować ich wypełnianie i sankcjonować możliwe naruszenia w tym zakresie.

Ewentualną konsekwencją naruszeń etycznych lub prawnych po stronie mediatora wpisanego na listę stałych mediatorów lub do wykazu osób uprawnionych do prowadzenia mediacji w sprawach karnych może być skreślenie go z listy przez prezesa sądu okręgowego. Przy tym jako że prezes sądu okręgowego dokonuje wpisu i skreślenia mediatora z listy stałych mediatorów w drodze decyzji administracyjnej, mediator miałby w takiej sytuacji prawo odwołania się od decyzji do sądu administracyjnego. W sytuacji, gdyby na skutek zawinionego działania mediatora została wyrządzona szkoda, możliwe byłoby dochodzenie odpowiedzialności odszkodowawczej na podstawie przepisów prawa cywilnego (415 KC). Dla wniesienia do sądu roszczeń odszkodowawczych nie ma w tym przypadku znaczenia, czy mediator jest wpisany na jakąś listę bądź do wykazu, czy też pozostaje poza systemem uwierzytelnienia.

²¹³ K. Gajda-Roszczyńska, R. Flejszar, op. cit.

Odpowiedzialność odszkodowawcza powstanie również w sytuacji, w której szkoda została wyrządzona na skutek działania mediacyjnego osoby niemogącej pełnić funkcji mediatora.

W literaturze wskazuje się także, że gdyby mediację prowadziła osoba niespełniająca wymogów określonych w ustawie, np. pozbawiona praw publicznych, a wpis na listę prowadzoną przez organizacje pozarządowe lub uczelnię, poza osobistą odpowiedzialnością tej osoby, może się to również łączyć z odpowiedzialnością takiej organizacji lub uczelni prowadzącej listę mediatorów. Zdaniem Katarzyny Antolak-Szymanski analogicznie wypadałoby ocenić sytuację w odniesieniu do stałych mediatorów wpisanych na listy prowadzone przez prezesów sądów okręgowych, gdzie dodatkowo odpowiedzialnością mógłby być obciążony Skarb Państwa²¹⁴.

7. Podsumowanie

Status mediatora w polskim prawie znajduje się wciąż *in statu nascendi*, czego przejawem są niekończące się zmiany przepisów prawnych regulujących zagadnienia związane z prowadzeniem mediacji oraz pełnieniem roli mediatora. Stosunkowo najbardziej stabilne są rozwiązania obejmujące mediatorów w sprawach karnych. Zdecydowanie brakuje natomiast stabilności i przewidywalności, a co za tym idzie bezpieczeństwa świadczenia i korzystania z usług mediacyjnych, w obszarze mediacji cywilnej. Dodatkowym problemem jest brak przejrzystości legislacyjnej. Przepisy dotyczące działalności mediatorów zostały rozsiane w wielu aktach prawnych, w ramach różnych gałęzi prawa. Czasami ich umocowanie pozostaje nie do końca oczywiste, jak np. w przypadku umiejscowienia przepisów budujących status stałego mediatora w ustawie o ustroju sądów powszechnych lub w rozporządzeniu Ministra Sprawiedliwości z dnia 18 czerwca 2019 r. wprowadzającym Regulamin urzędowania sądów powszechnych. Taki sposób regulacji, któremu towarzyszą częste i nie zawsze w pełni przewidywalne zmiany prawa, nie sprzyja dobremu rozumieniu roli mediatora ani budowaniu poczucia bezpieczeństwa prawnego.

Istotnym elementem przyjętego w Polsce systemu prowadzenia mediacji jest postrzeganie mediatorów w sprawach cywilnych oraz mediatorów w sprawach karnych nie tylko jako różnych specjalizacji, ale wręcz jako odrębnych ról zawodowych. Status mediatorów w sprawach cywilnych oraz mediatorów w sprawach karnych jest regulowany odrębnymi przepisami, różniącymi się od siebie pod względem typu podmiotów mogących prowadzić mediację, a także w zakresie kwalifikacji, zasad uwierzytelniania i wynagrodzenia mediatorów. Budowanie równoległych ról zawodowych mediatorów cywilnych oraz karnych bywa krytykowane w literaturze przedmiotu. Wskazuje się, że wymogi stawiane mediatorom powinny być takie

²¹⁴ K. Antolak-Szymanski, op. cit.

same w przypadku mediacji cywilnych i karnych, co nie wyklucza przekonania o potrzebie ustanowienia wymogu specjalizacji mediacyjnej, zakładającej pogłębienie przez mediatora wiedzy i umiejętności z zakresu mediacji w ramach konkretnej gałęzi prawa²¹⁵.

Wydaje się, że polski ustawodawca zmierza do profesjonalizacji zawodu mediatora, jednak podejmowane w tym kierunku działania nie są w pełni konsekwentne: wymogi wobec mediatorów są mocno niekompletne, całkowicie pomija się m.in. aspekt wykształcenia i doświadczenia, oczekiwane od mediatorów kwalifikacje merytoryczne zostały opisane na poziomie ogólnym, bez operacjonalizacji nieostrego pojęcia „wiedzy i umiejętności z zakresu mediacji”, a zagadnienie szkolenia i doszkalania mediatorów zostało całkowicie zignorowane. Nie przewidziano także organizacji samorządu zawodowego ani trybu tworzenia i egzekwowania zasad odpowiedzialności zawodowej.

W obszarze mediacji cywilnych bardzo mocno akcentuje się zasadę autonomii woli stron. Jedną z konsekwencji takiego stanu rzeczy jest pozostawienie stronom pełnej decyzyjności w wyborze mediatora w sprawach zarówno umownych, jak i sądowych. Strony mogą wybrać dowolnego mediatora spełniającego minimalne wymogi formalne zapisane przepisami prawa. Ustawodawca nie przewidział szczególnych zachęt do podejmowania przez mediatorów działań uwierzytelniających. W sytuacji, w której mediacje może w praktyce prowadzić każdy, nabycie statusu mediatora stałego wiąże się głównie z obciążeniem w postaci obowiązku prowadzenia mediacji. Zachęty w postaci preferencji dla wskazania przez sąd mediatorów stałych w przypadku niedokonania przez strony samodzielnego wyboru mediatora oraz ewentualnych korzyści o charakterze wizerunkowym nie zawsze są dla stron wystarczająco przekonujące, by starać się o wpis na listę. Podsumowując: wprowadzony przez ustawodawcę system uwierzytelniający wydaje się nie spełniać przewidzianej roli państwowego gwaranta profesjonalizmu mediatorów i bezpieczeństwa świadczonych przez nich usług mediacyjnych. Przyjęte rozwiązania nie wpływają także wzmacniająco na budowanie stabilności, przewidywalności i prestiżu profesji mediatora.

²¹⁵ M. Pękala, op. cit., s. 201.

XI. Podsumowanie

Z przeprowadzonych analiz wynika, że badane kraje znacząco różnią się pod względem ujęcia statusu mediatora opisywanego na wymiarach: sposobu umocowania do prowadzenia mediacji, obowiązków i uprawnień, kwalifikacji i uwierzytelniania, zasad wynagradzania oraz odpowiedzialności zawodowej. Głównymi osiami podziału opisywanych rozwiązań są: stopień kompleksowości i pogłębienia obowiązujących regulacji prawnych, poziom jednolitości unormowań wobec różnych grup mediatorów oraz podejście do profesjonalizacji zawodu mediatora.

1. Kontekst prawny: sposób uregulowania mediacji

W ponad połowie omawianych państw przyjęta została kompleksowa i wyczerpująca regulacja prawna obejmująca sferę usług mediacyjnych oraz status mediatora. Taka formuła została przyjęta w Austrii, Belgii, Irlandii, na Litwie i we Włoszech. W pozostałych krajach regulacje prawne dotyczące mediacji i mediatora obejmują tylko część istotnych dla praktyki kwestii (taka sytuacja ma miejsce w Niemczech oraz we Francji, gdzie rozproszony charakter regulacji istotnie utrudnia jednoznaczną rekonstrukcję statusu mediatora) bądź pozostają na minimalnym, zgodnym z wymaganiami prawa UE, poziomie (Szwecja).

W sześciu krajach kwestie związane z mediacją i mediatorem zostały unormowane w ustawie o mediacji (Austria, Irlandia, Włochy, Litwa, Niemcy i Szwecja), w pozostałych krajach (Belgia i Francja) regulacje mają charakter rozproszony. Zasadniczo ustawy o mediacji regulują zagadnienia z zakresu mediacji w sprawach cywilnych, natomiast regulacje szczegółowe dot. mediacji innych niż cywilna są na ogół wpisane do innych ustaw. Warto zwrócić uwagę, że sam fakt uchwalenia ustawy o mediacji nie jest równoznaczny z kompleksowym uregulowaniem tego tematu, czego przykładem są bardzo ogólna i wybiórcza ustawa szwedzka i rozproszone, lecz kompleksowe uregulowania belgijskie.

Dla krajów, w których funkcjonuje rozproszony model regulacji mediacji, tj. Francji i Belgii, charakterystyczne jest równoległe funkcjonowanie szczegółowych regulacji dla mediatorów sądowych o różnych specjalnościach. Specjalizacja ta idzie tak daleko, że można w zasadzie

mówić nie o jednym statusie mediatora, a o kilku różnych statusach, w zależności od rodzaju prowadzonej mediacji.

Sposób uregulowania mediacji w Polsce zbliża ją do formuły francuskiej. Rozproszone regulacje mediacyjne zawarte są w różnych ustawach. Obowiązują odrębne reżimy prawne dla różnych typów mediacji w zależności od gałęzi prawa, w którą się wpisują – odrębnie regulowane są mediacje cywilne, karne, administracyjne, rodzinne czy w sporach zbiorowych. Przyjęte regulacje nie mają charakteru kompleksowego.

2. Umocowanie mediatora: profesjonalizm v. podejście rynkowe

Badania potwierdziły istnienie istotnych różnic między krajami pod względem podejścia do kwestii profesjonalizacji zawodu mediatora. Badane państwa można usytuować na kontynuum, którego jeden kraniec wyznacza przekonanie, że państwo powinno weryfikować i kontrolować kompetencje mediatorów (pełna profesjonalizacja usług mediatora), a drugi stanowisko, zgodnie z którym mediacja jest jedną z wielu usług, która powinna podlegać naturalnej weryfikacji rynkowej (całkowita swoboda realizacji usług mediacyjnych).

Na krańcu zakładającym pełną profesjonalizację usług mediatora znalazły się Litwa i Włochy, kraje w których w pewnych kategoriach spraw przewidziane są mediacje obowiązkowe. Na Litwie usługi mediacyjne mogą być prowadzone wyłącznie przez profesjonalnych mediatorów, który to status nabywa się dożywotnio. Podobnie jest we Włoszech, gdzie mediacje mogą prowadzić jedynie certyfikowani mediatorzy działający w ramach organizacji mediacyjnych wpisanych do rejestru prowadzonego przez Ministra Sprawiedliwości. Do profesjonalizacji pracy mediatorów zdecydowanie zachęcają ustawodawcy austriaccy i belgijscy. W Austrii strony mogą swobodnie wybrać mediatora, jednak prowadzenie mediacji przez licencjonowanego „mediatora rejestrowanego” wiąże się z istotnymi korzyściami prawnymi. Do korzystania z usług akredytowanych mediatorów zachęca także prawodawca w Belgii, gdzie zasadniczo tylko akredytowani mediatorzy mogą prowadzić mediacje w sprawach sądowych.

Pośrodku kontynuum znalazłyby się Niemcy i Francja, przy czym Francję umieścić należy bliżej krańca profesjonalnego, a Niemcy – podejścia rynkowego. We Francji panuje pełna dowolność odnośnie do prowadzenia mediacji w sprawach umownych, natomiast wprowadzono wyraźne instytucjonalne umocowanie mediatorów pełniących funkcje w ramach systemu wymiaru sprawiedliwości bądź systemu opieki społecznej. Można uznać, że w tych obszarach ma miejsce profesjonalizacja działań mediatorów, wyrażająca się w obowiązku akredytacji, kontroli wynagrodzeń etc. W Niemczech istnieje co prawda pozycja mediatora certyfikowanego, jednak jego status nie różni się w żaden sposób od statusu mediatora bez certyfikacji. Dostęp do świadczenia usług mediacyjnych jest całkowicie otwarty, wszelkie

kwestie związane z organizacją procesu mediacji i wyborem mediatora (zarówno w mediacjach umownych, jak i sądowych) pozostają w gestii stron.

Przedstawicielami podejścia rynkowego są Irlandia i Szwecja, gdzie usługi mediacyjne może świadczyć każdy, a organizacja działań mediacyjnych pozostaje poza zakresem oddziaływania i kontroli państwa.

Polskie podejście do profesjonalizmu mediatora sytuuje nasz kraj gdzieś w połowie kontinuum. Mediacje może prowadzić każdy, kto spełnia minimalne wymogi formalne. Przepisy przewidują możliwość nabycia statusu stałego mediatora w sprawach cywilnych, jednak nabycie tego statusu nie daje mediatorom szczególnych przywilejów. Prawo przewiduje preferencje dla wskazania przez sąd mediatorów stałych, jednak decydujący głos w sprawie wyboru mediatora mają zawsze strony. Formuła przewidująca możliwość uwierzytelnienia, jednak bez szczególnych zachęt do podejmowania działań uwierzytelniających, wydaje się bazować na tych samych założeniach, co system niemiecki. Natomiast nastawienie na wzmocnienie profesjonalizmu mediatorów prowadzących mediacje sądowe, widoczne w postaci preferencji prowadzenia mediacji sądowych w sprawach cywilnych przez mediatorów wpisanych na listy sądowe oraz uwarunkowanie prowadzenia mediacji karnych wpisem do rejestru sądowego zbliża Polskę do modelu francuskiego.

3. Systemy uwierzytelniania kompetencji mediatorów

W badanych krajach przyjęto bardzo różne systemy uwierzytelnienia kompetencji mediatorów.

Najbardziej kompletne i wyczerpujące systemy zostały wprowadzone w krajach nastawionych na profesjonalizację zawodu mediatora, z którą w naturalny sposób związana jest potrzeba wprowadzenia obowiązkowej, instytucjonalnej weryfikacji kompetencji osób świadczących usługi mediacyjne. W systemie litewskim warunkiem prowadzenia mediacji jest akredytacja poprzez wpis na krajową listę mediatorów, prowadzoną przez Państwową Służbę Gwarantowanej Pomocy Prawnej. Postępowanie w sprawie wpisu na listę prowadzone jest pod nadzorem Ministerstwa Sprawiedliwości. Warunkiem wpisu na listę jest zdanie egzaminu i złożenie odpowiedniego wniosku wraz z dokumentami poświadczającymi spełnienie wszystkich wymogów kwalifikacyjnych. We Włoszech odpowiedzialność za uwierzytelnianie mediatorów została powierzona organizacjom mediacyjnym, które weryfikują określone w przepisach kompetencje kandydatów na mediatorów, a następnie przesyłają dane do właściwej instytucji na poziomie centralnym. Nie funkcjonują tam jednak publicznie dostępne listy mediatorów. Ministerstwo Sprawiedliwości prowadzi natomiast krajowy rejestr zatwierdzonych przez państwo organizacji prowadzących mediacje i akredytujących mediatorów. W Austrii weryfikacja kompetencji ma miejsce na etapie składania wniosku o wpis na listę

mediatorów. Zgłoszenia są weryfikowane przez ministra ds. sprawiedliwości, a w razie potrzeby konsultowane z ciałem doradczym ministra, tj. radą ds. mediacji. Uprawnienia do wykonywania zawodu zdobywa się z momentem wpisu na listę. Na poziomie ustawowym zostały również określone wymogi szkoleniowe, a instytucje szkolące mediatorów muszą uzyskać urzędową licencję na podjęcie działań edukacyjnych w tym obszarze. Ustawodawca belgijski określił w przepisach wymogi kwalifikacyjne oraz szkoleniowe, a także szczegółową procedurę akredytacji mediatorów. Za system akredytacji odpowiada umocowana ustawowo Federalna Komisja Mediacyjna. Prawo przewiduje także obowiązek akredytacji podmiotów uprawnionych do prowadzenia szkoleń mediacyjnych.

Kraje znajdujące się w pół drogi do profesjonalizacji zawodu mediatora traktują uwierzytelnienie mediatorów bardziej jako opcję niż obowiązek mediatora, co wiąże się z przekonaniem, że pełna profesjonalizacja zawodu i wprowadzenie kontroli jego wykonywania może być nadmierną ingerencją w swobodę kontraktową stron. Prawo niemieckie nie przewiduje jednolitego systemu uwierzytelniania mediatorów ani nie definiuje wymogów wykonywania zawodu. Mediator ma prawo używać tytułu certyfikowanego mediatora, jeśli ukończył wstępne szkolenie mediacyjne, przeprowadzone zgodnie z wymogami ustawy, i wypełnia obowiązek stałego doskonalenia. Funkcję regulatorów rynku mediacji przejęły organizacje mediacyjne, które realizują oddolne działania certyfikacyjne lub akredytacyjne, a także prowadzą własne listy mediatorów. Przy czym, co istotne, mediator nie ma obowiązku przynależności do organizacji zrzeszającej mediatorów ani rejestracji na żadnej liście. Również we Francji nie funkcjonuje spójny system akredytacji. Na poziomie ustawowym wskazano niezbędne, minimalne kwalifikacje mediatorów oraz wprowadzono regulacje dające podstawy do prowadzenia przez sądy apelacyjne oficjalnych list mediatorów cywilnych w sprawach sądowych. Jednak mimo tych regulacji obecnie tytułem mediatora może posługiwać się każdy, kto zechce. Przepisy przewidują natomiast (na podstawie odrębnych reżimów prawnych) możliwość akredytacji mediatorów rodzinnych, karnych oraz w sporach zbiorowych.

W krajach, w których dominuje przekonanie o właściwości rynkowego podejścia do usług świadczonych przez mediatora, regulacje obejmujące uwierzytelnianie mediatorów mają zdecydowanie ograniczony charakter. Z prawnego uregulowania kwalifikacji mediatorów i zasad ich uwierzytelniania zrezygnowano zarówno w Irlandii, jak i w Szwecji. W Irlandii rolę regulacyjną w tym zakresie przejęły ośrodki i organizacje mediacyjne oraz organizacje branżowe. Ograniczony nadzór nad ich działalnością sprawuje właściwe ministerstwo. W Szwecji całkowicie zrezygnowano z ustawowego zapewniania jakości usług mediacyjnych. Funkcjonują tam jedynie listy osób zainteresowanych prowadzeniem mediacji sądowych prowadzone przez Krajową Administrację Sądów i nieoficjalne listy mediatorów prowadzone przez poszczególne sądy.

Rozwiązania polskie sytuują nas, podobnie jak Francję i Niemcy, w pół drogi między mechanizmami rynkowymi a profesjonalizacją. Państwo nie zajmuje się zapewnianiem jakości pracy

mediatorów i nie przewiduje obowiązkowej weryfikacji kompetencji. Polski system prawny przewiduje jako opcję uwierzytelnianie mediatorów poprzez wpisywanie ich na prowadzone w sądach listy (mediatorzy cywilni). Obowiązkowy wpis do wykazu prowadzonego przez prezesa sądu przewidziano jedynie w odniesieniu do mediatorów karnych. Możliwe jest także słabsze uwierzytelnienie poprzez wpis na listy prowadzone przez organizacje pozarządowe oraz uczelnie wyższe. Ustawodawca zdefiniował jedynie formalno-prawne warunki wpisu, natomiast wymogi dotyczące kwalifikacji merytorycznych, edukacyjnych i szkoleniowych mają charakter ogólny, niepoddający się przejrzystej operacjonalizacji. Z drugiej strony można wskazać dokumenty, w których usługi świadczone przez mediatora uznawane są za działalność profesjonalną: zawód mediatora sądowego został wpisany do Klasyfikacji zawodów i specjalności, a kwalifikacje mediatora są certyfikowane w ramach Zintegrowanego Systemu Kwalifikacji. Żadne z tych rozwiązań nie zostało jednak uspołnione z ustawowymi wymaganiami stawianymi mediatorom.

4. Obowiązki i uprawnienia

Sposób ujęcia tematyki obowiązków i uprawnień mediatorów w badanych ustawodawstwach wskazuje na daleko idącą jednolitość postrzegania podstawowych kwestii związanych z pracą mediatorów. Choć uwzględnione w analizie kraje mogą się różnić pod względem tego, jak szczegółowo normują to zagadnienie, do jakiego stopnia zasady wyrażone są wprost, a do jakiego mogą być wyinterpretowane oraz na ile odwołują się do norm stanowionych przez zewnętrzne instytucje (od norm prawa europejskiego, przez rozwiązania wprowadzane przez specjalnie w tym celu powołane organy centralne, po regulacje środowiskowe i branżowe), to ostatecznie w stanowionych przepisach przewidują dokładnie ten sam zestaw podstawowych obowiązków i uprawnień mediatorów.

Zasady kluczowe dla pracy wszystkich mediatorów to: bezstronność i neutralność (ujmowane czasem w kategoriach niezależności) oraz poufność. Wśród obowiązków stron są także: obowiązek informacyjny oraz prowadzenie odpowiedniej dokumentacji. Obowiązek informowania o posiadanym wykształceniu i kwalifikacjach przewidziany jest w Irlandii i – warunkowo, na życzenie stron – na Litwie. Niektóre kraje formułują także w ustawie zasady: akceptowalności (Austria), uczciwości (Irlandia i Szwecja), kompetencji (Francja i Szwecja), staranności (Francja), efektywności (Włochy) oraz stałego doskonalenia zawodowego (Niemcy). Co istotne, choć zestaw wymienionych zasad nie jest obecny w każdej ustawie, to wydaje się, że są one na tyle spójne z ogólnym modelem obowiązków i uprawnień mediatora, że w praktyce niemal każda z nich (może z wyjątkiem obowiązku stałego doskonalenia zawodowego) mogłaby zostać dopisana do modelu przyjętego w ustawodawstwie dowolnego państwa, a w wielu przypadkach możliwe byłoby jej wyinterpretowanie z istniejących przepisów.

Półowa badanych krajów (Belgia, Irlandia, Litwa i Włochy) przewiduje obowiązek podpisania przez strony i mediatora umowy o prowadzenie mediacji, która uszczegółowia zasady prowadzenia mediacji i rolę pełnioną przez mediatora (w tym jego obowiązki i uprawnienia). W Szwecji zasada podpisania umowy o prowadzenie mediacji funkcjonuje w praktyce, choć nie jest unormowana prawnie.

Różnice między badanymi krajami pojawiają się natomiast na poziomie zadekretowanego ustawowo stylu mediacji. Trzy kraje, tj. Austria, Belgia i Litwa, przyjęły jako obowiązujący styl czysto facylitatywny. Cztery kolejne wprowadziły możliwość łączenia podejścia facylitatywnego z ewaluatywnym. W Irlandii mediator może na wniosek stron przedstawiać propozycje rozwiązań, we Francji na żądanie stron mediator może udzielać porad. Krok dalej idą Niemcy, gdzie mediator może przedstawiać niewiążące propozycje rozwiązań, jeśli tylko strony wyrażą na to zgodę. Element ewaluatywny jest najwyraźniej obecny w systemie włoskim, gdzie w sytuacji nieosiągnięcia przez strony porozumienia bądź zgodnego wniosku stron przewidziano możliwość złożenia przez mediatora formalnej propozycji pojednawczej (na piśmie), której nieprzyjęcie może mieć dla stron konsekwencje prawne. Alternatywną formułę przyjęła w tym zakresie Szwecja, gdzie kwestia stylu mediacyjnego nie została w żaden sposób uregulowana, co pozostawia mediatorom pełną elastyczność wykorzystywania w mediacji dowolnych stylów mediacyjnych – od facylitatywnego po ewaluatywny.

W obszarze praw i obowiązków mediatorów Polska nie różni się od innych krajów. W przepisach prawa cywilnego, administracyjnego i karnego dość jednolicie sformułowane zostały obowiązki w zakresie bezstronności, poufności oraz dokumentowania postępowania mediacyjnego. Na podstawie przepisów powszechnie obowiązujących oraz norm branżowych można również zrekonstruować wpisane w model prowadzenia mediacji zasady neutralności oraz obowiązki informacyjne. Pod względem stylu prowadzenia mediacji Polska przyjmuje model facylitatywny z elementami ewaluatywnymi: ustawodawca uprawniał mediatora w sprawach cywilnych do tego, by na zgodny wniosek stron wskazywał niewiążące sposoby rozwiązania sporu. Podejście to jest tożsame z przyjętym w Irlandii, a zarazem podobne do obowiązującego we Francji i w Niemczech. W Polsce mediacje umowne prowadzi się na podstawie umowy o mediacji, z tym że nie musi ona być zawarta na piśmie.

5. Zasady wynagradzania mediatorów

Na podstawie prowadzonych badań wyróżnić można trzy podejścia do kwestii uregulowania wynagrodzenia mediatora i kosztów mediacji.

Pierwsze rozwiązanie zakłada, że zagadnienie to nie jest uregulowane prawnie i pozostaje w całkowitej dyspozycji stron i mediatora. Takie rozwiązanie przyjęto w Austrii, Niemczech,

Belgii i Irlandii – przy tym przepisy belgijskie i irlandzkie przewidują obowiązek podpisania przez mediatora umowy ze stronami, która precyzuje zasady rozliczeń.

Drugie rozwiązanie pozostawia rozliczenia mediacji umownych w gestii stron, natomiast rozliczenia mediacji sądowych bądź obligatoryjnych poddaje kontroli państwa. Takie rozwiązanie przyjęto na Litwie, we Francji i Szwecji. Na Litwie koszty mediacji i wynagrodzenia mediatora w sprawach sądowych oraz obligatoryjnych są jednolicie regulowane ustawowo i ponoszone przez skarb państwa. Również we Francji koszty mediacji i wynagrodzenia mediatora w sprawach sądowych są regulowane ustawowo i kontrolowane przez sąd, przy czym w odróżnieniu od Litwy nie ma tam określonych prawnie, jednolitych stawek wynagrodzenia i kosztów – każdy sąd decyduje w zakresie odrębnie przyjętych kryteriów. W Szwecji koszty mediacji w sprawach ze skierowania sądu są uznawane za część kosztów sądowych. Mediacje karne i rodzinne opłacane są z budżetu państwa.

Trzecie rozwiązanie zakłada ustawowe uregulowanie kosztów mediacji i wynagrodzenia mediatorów w odniesieniu zarówno do mediacji sądowych bądź obligatoryjnych, jak i do mediacji umownych. Przedstawicielem takiego podejścia są Włochy.

Polski model wpisuje się w rozwiązania przyjęte przez Litwę, Francję i Szwecję. Koszty mediacji i wynagrodzenia mediatora w sprawach umownych są określane na podstawie umowy stron, natomiast w mediacjach ze skierowania sądu obowiązują stawki zgodne z przepisami prawa cywilnego, administracyjnego lub karnego (przy tym w postępowaniu karnym koszty mediacji ponosi skarb państwa). Koszty mediacji sądowej zalicza się do niezbędnych kosztów procesu.

6. Odpowiedzialność zawodowa

Ponad połowa badanych państw w odniesieniu do odpowiedzialności mediatorów za naruszenia zasad etyki czy wykonywania zawodu opiera się na zasadach ogólnych. Odpowiedzialność odszkodowawczą na zasadach ogólnych przyjęły Francja, Irlandia, Litwa, Niemcy i Szwecja.

Specyficzne zasady odpowiedzialności zawodowej mediatorów przewidziane zostały w Austrii, Belgii oraz na Litwie. We wszystkich tych krajach mediator, jako usługodawca, może ponieść odpowiedzialność na ogólnych zasadach prawa cywilnego. Oprócz tego funkcjonują jednak specyficzne regulacje odpowiedzialności obejmujące wyłącznie tę grupę zawodową. W Austrii ustawa przewiduje odpowiedzialność karną lub administracyjną za naruszenie zasad wykonywania zawodu mediatora. Mediator jest również zobowiązany do wykupienia ubezpieczenia od odpowiedzialności zawodowej. W Belgii mediatorzy akredytowani przez Federalną Komisję Mediacji ponoszą zawodową odpowiedzialność dyscyplinarną przed tą Komisją. W systemie litewskim, obok opcji odpowiedzialności na zasadach ogólnych, prawo przewiduje szczególną odpowiedzialność mediatorów i administratorów usług mediacyjnych

za naruszenie obowiązku poufności. Ponadto na mediatora, który naruszył obowiązki określone w przepisach, można złożyć skargę do Komisji Oceny Pracy Mediatorów, będącej organem odpowiedzialnym za kontrolę i nadzór nad działalnością mediatorów.

Specyficzne rozwiązanie obowiązuje we Włoszech, gdzie mediatorzy w swojej pracy zostali podporządkowani organizacjom mediacyjnym. Nie przewidziano tam przepisów definiujących zasady samodzielnej odpowiedzialności zawodowej mediatorów, natomiast przyjęto założenie, że nadzór nad mediatorem sprawuje organizacja mediacyjna, która może pociągnąć go do odpowiedzialności za naruszenie obowiązków lub przyjętych standardów postępowania. Poza tym możliwe jest dochodzenie odpowiedzialności na zasadach ogólnych, z tym że przyjęcie systemu mediacji administrowanej oznacza, że w razie poniesienia szkody poszkodowany powinien w pierwszej kolejności zwrócić się o odszkodowanie do ośrodka mediacyjnego, który ma obowiązek posiadania ubezpieczenia od odpowiedzialności cywilnej.

Polski mediator ponosi odpowiedzialność cywilną na zasadach ogólnych w sytuacji zaistnienia szkody (tak jak to jest we Francji, Irlandii, Niemczech, Szwecji i na Litwie). Nie powołano żadnego organu, którego rolą byłoby weryfikowanie jakości pracy i sankcjonowanie naruszeń odpowiedzialności zawodowej mediatorów. Potencjalnie konsekwencją naruszenia zasad wykonywania roli mediatora może być natomiast skreślenie z listy lub wykazu.

7. Polska na tle badanych krajów

W podsumowaniu prowadzonych rozważań należy wskazać, że status mediatora w Polsce wykazuje najwięcej podobieństw do modelu francuskiego. Jedną z przyczyn takiego stanu rzeczy może być istotne podobieństwo sposobów uregulowania mediacji: brak kompleksowej ustawy mediacyjnej i rozproszony charakter regulacji, a także wyraźnie odrębne sposoby uregulowania różnych typów mediacji, prowadzące w istocie do wykształcenia się odrębnych statusów mediatorów cywilnych, karnych i rodzinnych. Polskę i Francję łączy także duża dynamika wprowadzanych zmian oraz znacząca ewolucja stosunku do kwestii profesjonalizacji usług mediatorów. W tej sytuacji otwarte pozostaje pytanie, czy w przyszłości trajektorie działania ustawodawcy polskiego i francuskiego nadal pozostaną zbieżne oraz czy – zgodnie z aktualną tendencją – kraje te będą zmierzały do kompleksowych regulacji oraz profesjonalizacji działań mediatorów.

Bibliografia

Literatura

- Antolak-Szymanski K., art. 183(2), [w:] *Mediacja w postępowaniu cywilnym. Komentarz*, red. O.M. Piaskowska, K. Antolak-Szymanski, Warszawa 2017.
- Betto J.G., Canivet A., France, [w:] *EU. Mediation Law and Practice*, red. G. De Palo, M.B. Trevor, Oxford University Press, 2012.
- Białecki M., *Mediacja w postępowaniu cywilnym*, Lex a Wolters Kluwer Bussiness, Warszawa 2012.
- Bilevičiūtė E., Milius V., *Non-Judicial Mediation In The Lithuanian Administrative Process: Current Issues*, Адміністративний Процес (Адміністративне Судочинство), No. 4 (27), 2019, <http://applaw.knu.ua/index.php/arkhiv-nomeriv/4-27-2019> [dostęp: 30.10.2022 r.].
- Bond G., *What Is a "Certified Mediator"? New Regulation in Germany Published*, blog: Bond & Bond Mediation/University of Wildau/September 27, 2016, <http://mediationblog.kluwerarbitration.com/2016/09/27/what-is-a-certified-mediator-new-regulation-in-germany-published/> [dostęp: 2.11.2022 r.].
- af Burén L., Haggård Larsson S., *Mediation in Sweden, a viable alternative*, Delphi News, September 2014, <https://www.delphi.se/uploads/2018/09/1409-afburenhaggardlarsson-meditation.pdf> [dostęp: 6.11.2022 r.].
- Cecchi Dimeglio P., France, [w:] *The Variegated Landscape of Mediation. A Comparative Study of Mediation Regulation and Practices in Europe and the World*, red. F. Schonewille, M. Schonewille, Eleven International Publishing, EBSCO Publishing 2014.
- Cheevers A., *The Irish Mediation Act 2017: Much Done, More To Do*, Amicus Curiae, Series 2, Vol. 1, No. 2, 2020.
- Cybulko A., *Mediator w postępowaniu karnym i cywilnym*, Ius Novum, nr 1, 2018.
- De Luca A., *Mediation in Italy: Feature and Trends*, [w:] *New Developments in Civil and Commercial Mediation*, red. C. Esplugues, L. Marquis, Ius Comparatum – Global Studies in Comparative Law 6, Springer International Publishing, Switzerland 2015.
- De Palo G., Keller L., *Mediation in Italy: Alternative Dispute Resolution for All*, [w:] *Mediation*, red. K.J. Hopt, F. Steffek, Oxford University Press, 2013.
- De Palo G., Massidda Ch., Italy, [w:] *The Variegated Landscape of Mediation. A Comparative Study of Mediation Regulation and Practices in Europe and the World*, red. F. Schonewille, M. Schonewille, Eleven International Publishing, EBSCO Publishing 2014.
- Deckert K., *Mediation in France: Legal Framework and Practical Experiences*, [w:] *Mediation*, red. K.J. Hopt, F. Steffek, Oxford University Press, 2013.
- Demeyere L., Belgium, [w:] *The Variegated Landscape of Mediation. A Comparative Study of Mediation Regulation and Practices in Europe and the World*, red. F. Schonewille, M. Schonewille, Eleven International Publishing, EBSCO Publishing 2014.
- Dendorfer-Ditges R., Gläse U., Germany, [w:] *The Variegated Landscape of Mediation. A Comparative Study of Mediation Regulation and Practices in Europe and the World*, red. F. Schonewille, M. Schonewille, Eleven International Publishing, EBSCO Publishing 2014.
- Domański H., *Zawód*, [w:] *Encyklopedia socjologii. Suplement*, red. H. Domański, W. Morawski, J. Mucha, M. Ofierska, J. Szacki, M. Ziółkowski, Warszawa 2000, s. 433–434.

- Ellger R., *Mediation in Ireland: Growing Importance of ADR Driven by Budgetary Restraints and Docket Congestion – A Cheap and Easy Way Out?*, [w:] *Mediation*, red. K.J. Hopt, F. Steffek, Oxford University Press, 2013.
- Esplugues C., *Civil and Commercial Mediation in the E.U. after the transposition of the Directive 2008/52/EC on Mediation in Civil and Commercial Matters*, [w:] *Civil and Commercial Mediation in Europe: Cross-Border Mediation*, Vol II, red. Carlos Esplugues Intersentia, Cambridge 2014.
- Ficks E., *Sweden*, [w:] *EU. Mediation Law and Practice*, red. G. De Palo, M.B. Trevor, Oxford University Press, 2012.
- Filner J., Pou Ch., Maida P., Hoffman D., Kenty D., Leonard I., Taaffe L., Bellman H., *Report on mediator credentialing and quality assurance; ABA Section Of Dispute Resolution, Task Force On Credentialing. Discussion Draft*, 2002, <https://silo.tips/download/aba-section-of-dispute-resolution-task-force-on-credentialing-discussion-draft-r> [dostęp: 3.03.2023 r.].
- Gajda-Roszczyńska K., Flejszar R., *Aspekty organizacyjne dotyczące mediacji*, [w:] *Mediacja. Teoria, normy, praktyka*, red. M. Araszkiewicz, J. Czapska, M. Pękala, K. Pleszka, Wolters Kluwer, Warszawa 2017.
- Gilhooly J., *Ireland*, [w:] *The Variegated Landscape of Mediation. A Comparative Study of Mediation Regulation and Practices in Europe and the World*, red. F. Schonewille, M. Schonewille, Eleven International Publishing, EBSCO Publishing 2014.
- Głodowski W., *Stały mediator w sprawach cywilnych po nowelizacji Kodeksu postępowania cywilnego*, wybrane zagadnienia, *Kwartalnik ADR*, Nr 1 (33)/2016.
- Gójska A., *Mediacja w sprawach rodzinnych*, Oficyna Wydawnicza Ministerstwa Sprawiedliwości, Warszawa 2009.
- Grill A.K., *Ethical guidelines for mediators – the Austrian status quo*, *Nederlands-Vlaams tijdschrift voor Mediation en conflictmanagement* (23) 2–3, 2019.
- Hess B., Pelzer N., *Mediation in Germany: Finding the Right Balance between Regulation and Self-Regulation*, [w:] *New Developments in Civil and Commercial Mediation*, red. C. Esplugues, L. Marquis, *Ius Comparatum – Global Studies in Comparative Law* 6, Springer International Publishing, Switzerland 2015.
- Holm Ch., Arvmyren S., *Sweden*, [w:] *The Variegated Landscape of Mediation. A Comparative Study of Mediation Regulation and Practices in Europe and the World*, red. F. Schonewille, M. Schonewille, Eleven International Publishing, EBSCO Publishing 2014.
- Holm Ch., *Sweden*, [w:] *Mediation 2016*, red. Renate Dendorfer-Ditges (contributing editor), Law Business research Ltd 2015.
- Imhoos Ch. (Esprit d'entente), *The enactment of the French Decree No. 2012–66 of January 20, 2012 related to the amicable settlement of disputes: some progress in ADR in France?*, blog WKP, February 7, 2012, <http://mediationblog.kluwerarbitration.com/2012/02/07/the-enactment-of-the-french-decree-no-2012-66-of-january-20-2012-related-to-the-amicable-settlement-of-disputes-some-progress-in-adr-in-france/> [dostęp: 2.11.2022 r.].
- Kaminskienė N., *Lithuania*, [w:] *The Variegated Landscape of Mediation. A Comparative Study of Mediation Regulation and Practices in Europe and the World*, red. F. Schonewille, M. Schonewille, Eleven International Publishing, EBSCO Publishing 2014.
- Knotzl B., Zach E., *Taking the Best from Mediation Regulations The EC Mediation Directive and the Austrian Mediation Act*, *Arbitration International*, Vol. 23, No. 4, 2007.
- Kolber J., *Mediacja – Francja, Belgia*, [w:] *Mediacja w sprawach gospodarczych. Praktyka-teoria-perspektywy*, red. A. Torbus, wyd. Ministerstwo Gospodarki, 2015.
- Koenig S., *Germany*, [w:] *EU. Mediation Law and Practice*, red. G. De Palo, M.B. Trevor, Oxford University Press, 2012.
- Marinari M., *Italy*, [w:] *EU. Mediation Law and Practice*, red. G. De Palo, M.B. Trevor, Oxford University Press, 2012.
- Matteucci G., *Compulsory Civil Mediation in Italy 2011/ 2021*, blog na portalu Mediate.com, 24.05.22, <https://www.mediate.com/compulsory-civil-mediation-in-italy-2011-2021/> [dostęp: 1.11.2022 r.].

- Matteucci G., *Mandatory Mediation The Italian Experience*, Revista Eletrônica de Direito Processual – REDP. Volume 16. Julho a dezembro de 2015 Periódico Semestral da Pós-Graduação Stricto Sensu em Direito Processual da UERJ, <http://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/redp/index> [dostęp: 2.11.2022 r.].
- Mazowiecka L., *Prawa człowieka i praworządność: mediacja, a prokurator*, [w:] *Mediacja*, red. L. Mazowiecka, Wyd. Oficyna a Wolters Kluwer business, Warszawa 2009.
- Mellersh N., *Italy's Mediation Law: an Overview*, [extract from L. D'Urso, *The Italian Mediation Law on Civil and Commercial Disputes*], 22 June 2017, strona internetowa International Mediation Institute, <https://imimediation.org/2017/06/22/italys-mediation-law-an-overview/> [dostęp: 1.11.2022 r.].
- Morek R., *Mandatory Mediation in Italy – reloaded*, blog Wolters Kluwer (Kluwer Mediation Blog), 9.10.2013, <http://mediationblog.kluwerarbitration.com/2013/10/09/mandatory-mediation-in-italy-reloaded/> [dostęp 1.11.2022 r.].
- Moltmann-Willisch A.R., Ll.M., *Judges in mediation in Germany. How would a judge become an excellent mediator?*, AKV Európai Szemle, 2018/2.
- Nakrošis V., Goštautaitė R., “Development of the mediation system”. Case study of a Lithuanian ESF project under the study “Progress Assessment of ESF Support to Public Administration” (PAPA), 2019, Luxembourg: Publications Office of the European Union, 2020, <https://ec.europa.eu/social/BlobServlet?docId=22640&langId=en> [dostęp: 2.11.2022 r.].
- Okońska A., *Mediacja – Austria, Niemcy, Szwajcaria*, [w:] *Mediacja w sprawach gospodarczych. Praktyka-teoria-perspektywy*, red. A. Torbus, wyd. Ministerstwo Gospodarki 2015.
- Pękala M., *Dobry mediator – czyli kto? Kwalifikacje zawodowe mediatorów w świetle opinii ekspertów*, [w:] *Mediacja. Teoria, normy, praktyka*, red. M. Araszkiewicz, J. Czapska, M. Pękala, K. Pleszka, Wolters Kluwer, Kraków 2017.
- Pou Ch., *Mediator Quality Assurance. A Report to the Maryland Mediator Quality Assurance Oversight Committee*, 2002, <https://www.yumpu.com/en/document/view/38944396/mediator-quality-assurance-report-policy-consensus-initiative-and-> [dostęp: 3.03.2023 r.].
- Rechberger W.H., *Mediation in Austria*, Ritsumeikan Law Review, No. 3, 2015.
- Roth M., Gherdane D., *Mediation in Austria: The European Pioneer in Mediation Law and Practice*, [w:] *Mediation*, red. K.J. Hopt, F. Steffek, Oxford University Press, 2013.
- Rutkowska A., art. 183(2), [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Postępowanie procesowe. Komentarz aktualizowany*, red. O.M. Piaskowska, LEX 2022.
- Sammon G., *The mediation Act 2017*, Irish Jurist, New Series, Vol. 58, 2017.
- Shaw M., *The selection of the mediator*, [w:] *Conference on Mediation*, March 29, 1996, Geneva, Switzerland, <http://www.wipo.int/amc/en/events/conferences/1996/shaw.html> [dostęp: 29.03.2023 r.].
- Silvestri E., *Too much of a good thing: Alternative Dispute Resolution in Italy*, Nederlands-Vlaams tijdschrift voor Mediation en conflictmanagement 2017 (21) 4.
- Simaitis R., *New Wave of Mediation in Lithuania: What Does it Mean for Lawyers?*, blog 31.01.2020, <https://www.cobalt.legal/en/news-cases/new-wave-of-mediation-in-lithuania-what-does-it-mean-for-lawyers> [dostęp: 29.10.2022 r.].
- Słownik języka polskiego PWN, <https://sjp.pwn.pl/sjp/status;2576163.html> [dostęp: 23.12.2022 r.].
- Taelman P., Voet S., *Mediation in Belgium: A Long and Winding Road*, [w:] *New Developments in Civil and Commercial Mediation*, red. C. Esplugues, L. Marquis, Ius Comparatum – Global Studies in Comparative Law 6, Springer International Publishing, Switzerland 2015.
- Tochtermann P., *Mediation in Germany: The German Mediation Act-Alternative Dispute Resolution at the Crossroads*, [w:] *Mediation*, red. K.J. Hopt, F. Steffek, Oxford University Press, 2013.
- Trenczek T., Loode S., *Mediation “made in Germany” – a quality product*, (2012) 23 ADR Journal 61.
- Tvaronavičienė A., Intė O., *Mandatory mediation in family disputes in Lithuania: model and first year application experience*, [w:] *ADR – lokalne rozwiązania w kontekście globalnym*, red. M. Tabernacka, Wyd. Uniwersytetu Wrocławskiego, Wrocław 2021, <https://www.repozytorium.uni.wroc.pl/dlibra/publication/143582/edition/133539> [dostęp: 2.11.2022 r.].

- Valančius V., *Lithuania*, [w:] *EU. Mediation Law and Practice*, red. G. De Palo, M.B. Trevor, Oxford University Press, 2012.
- Vandenhende L., Warnez B., Veny L., *The way to mediation in Belgian administrative procedural law*, NALL (Netherlands Administrative Law Library), februari 2016.
- Vavrovsky H., *Mediation in Austria*, blog Lexology, 2019, <https://www.lexology.com/library/detail.aspx?g=cd3bda60-3042-4f6c-b9fc-2469d7fecb98>, [dostęp: 6.11.2022 r.].
- Verougstraete I., *Belgium*, [w:] *EU. Mediation Law and Practice*, red. G. De Palo, M.B. Trevor, Oxford University Press, 2012.
- Verougstraete I., *Italy*, [w:] *EU Handbook on Mediation: Mediation Law and Practice in Other EU Countries*, The project is implemented with the financial support of the European Commission, awarded under the Specific Program "Civil Justice".
- Waddington I., *Professions*, [w:] *The Social Science Encyclopedia 2nd edition*, red. A. Kuper, J. Kuper, London and New York, 1966.
- Walsh S., *Et Voila! Ireland's Mediation Act 2017*, blog Wolters Kluwer (Kluwer Mediation Blog), November 6, 2017, <http://mediationblog.kluwerarbitration.com/2017/11/06/et-voila-irelands-mediation-act-2017/> [dostęp: 2.11.2022 r.].
- Walsh S., *Proposed Regulations on Mediator Certification in Germany*, blog Wolters Kluwer (Kluwer Mediation Blog), March 6, 2014, <http://mediationblog.kluwerarbitration.com/2014/03/06/proposed-regulations-on-mediator-certification-in-germany/> [dostęp: 2.11.2022 r.].
- Żyznowski T., art. 183(2), [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom I., Artykuły 1-366*, red. T. Wiśniewski, Warszawa 2021.
- Commercial mediation in Sweden*, Linklaters, <https://www.linklaters.com/pl-pl/insights/publications/commercial-mediation-a-global-review/commercial-mediation-a-global-review/sweden> [dostęp: 2.11.2022 r.].
- Dispute resolution around the World. Belgium*. Baker McKenzie, 2013, https://www.bakermckenzie.com/-/media/files/insight/publications/2016/10/dratw/dratw_belgium_2013.pdf?la=en [dostęp: 10.11.2022 r.].
- International Mediation Guide, Second-Edition 2016*, Clifford Chance, <https://www.cliffordchance.com/content/dam/cliffordchance/briefings/2016/06/international-mediation-guide-second-edition.pdf> [dostęp 2.11.2022 r.].
- Qualifying Neutrals: The Basic Principles. A report addressing skills necessary for competent performance as a neutral, and basic principles that should influence policy for setting qualifications for mediators, arbitrators and other DR professionals*, SPIDR Report, 1989.
- Rebooting the mediation directive: assessing the limited impact of its implementation and proposing measures to increase the number of mediations in the EU. Study*, 2014, <http://www.europarl.europa.eu/studies> [dostęp: 6.11.2022 r.].
- Requirements to Become and be a Mediator In Austria*, Mediation Network, Erasmus+ Strategic Partnership project "Online Study Platform on Mediation", <http://mediation.turiba.lv> [dostęp 6.11.2022 r.].
- Requirements to Become and be a Mediator In Italy*, Mediation Network, Erasmus+ Strategic Partnership project "Online Study Platform on Mediation", <http://mediation.turiba.lv> [dostęp: 2.11.2022 r.].
- Requirements to Become and be a Mediator In Lithuania*, Mediation Network, Erasmus+ Strategic Partnership project "Online Study Platform on Mediation", <http://mediation.turiba.lv> [dostęp: 2.11.2022 r.].
- The Swedish model and the Swedish National Mediation Office*, Swedish National Mediation Office, August 2019, <https://www.mi.se/app/uploads/The-Swedish-model-and-the-Swedish-National-Mediation-Office.pdf> [dostęp: 6.11.2022 r.].

Akty prawne

Austria

- Kodeks postępowania karnego z 1975 r. (niem. *Strafprozessordnung*), BGBl. Nr. 631/1975.
- Ustawa o mediacji – *Bundesgesetz über Mediation in Zivilrechtssachen (Zivilrechts-Mediations-Gesetz – ZivMediatG)*, StF: BGBl. I Nr. 29/2003.
- Ustawa o mediacji w UE – *Bundesgesetz über bestimmte Aspekte der grenzüberschreitenden Mediation in Zivil- und Handelssachen in der Europäischen Union, EU-Mediations-Gesetz (EU-MediatG)*, StF: BGBl. I Nr. 21/2011.
- Ustawa o ocenie oddziaływania na środowisko z 2002 r., BGBl – *Umweltverträglichkeits-PrüfungsGesetz*.
- Ustawa z 1895 o postępowaniu sądowym w sprawach cywilnych (Kodeks postępowania cywilnego, niem. *Zivilprozessordnung – ZPO*), RGBl. Nr. 113/1895.
- Zarządzenie w sprawie szkolenia w zakresie mediacji w sprawach cywilnych – *Verordnung des Bundesministers für Justiz über die Ausbildung zum eingetragenen Mediator (Zivilrechts-Mediations-Ausbildungsverordnung – ZivMediat-AV)*, StF: BGBl. II Nr. 47/2004.

Belgia

- Kodeks sądowy – *Code judiciaire/Gerechtigelijk Wetboek*.
- Ustawa z 21 lutego 2005 r. nowelizująca kodeks sądowy w zakresie mediacji – 21 FEVRIER 2005. – *Loi modifiant le Code judiciaire en ce qui concerne la médiation*.

Francja

- Dekret nr 2003-1166 z dnia 2 grudnia 2003 r. ustanawiający dyplom państwowy mediatora rodzinnego – *Décret n° 2003-1166 du 2 décembre 2003 portant création du diplôme d'Etat de médiateur familial*.
- Dekret nr 2012-66 z dnia 20 stycznia 2012 r. w sprawie polubownego rozwiązywania sporów – *Décret no 2012-66 du 20 janvier 2012 relatif à la résolution amiable des différends*.
- Kodeks cywilny – *Code civil*.
- Kodeks karny – *Code pénal*.
- Kodeks monetarny i finansowy – *Code monétaire et financier*.
- Kodeks postępowania cywilnego – *Code de procédure civile*.
- Kodeks postępowania karnego – *Code de procédure pénale*.
- Kodeks pracy – *Code du travail*.
- Kodeks społeczny i rodzinny – *Code de l'action sociale et des familles*.
- Rozporządzenie z dnia 8 października 2001 r. w sprawie utworzenia Krajowej Rady Konsultacyjnej ds. Mediacji Rodzinnej – *Arrêté du 8 octobre 2001 portant création du Conseil national consultatif de la médiation familial*.
- Rozporządzenie z dnia 19 marca 2012 r. w sprawie dyplomu państwowego mediatora rodzinnego – *Arrêté du 19 mars 2012 relatif au diplôme d'Etat de médiateur familial*.
- Ustawa nr 95-125 z dnia 8 lutego 1995 r. o organizacji sądów oraz postępowania cywilnego, karnego i administracyjnego – *Loi n° 95-125 du 8 février 1995 relative à l'organisation des juridictions et à la procédure civile, pénale et administrative*.
- Ustawa nr 73-6 z dnia 3 stycznia 1973 r. ustanawiająca Mediatora Republiki – *Loi n° 73-6 du 3 janvier 1973 instituant un médiateur de la République*.
- Zarządzenie nr 2011-1540 z dnia 16 listopada 2011 r. w sprawie transpozycji dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2008/52/WE z dnia 21 maja 2008 r. w sprawie

niektórych aspektów mediacji w sprawach cywilnych i handlowych – *Ordonnance no 2011-1540 du 16 novembre 2011 portant transposition de la directive 2008/52/CE du Parlement européen et du Conseil du 21 mai 2008 sur certains aspects de la médiation en matière civile et commerciale.*

Irlandia

Ustawa o mediacji 2017 – *Mediation Act 2017*, no. 27/2017.

Ustawa o mediacji 2017. Memorandum wyjaśniające i finansowe – *An Bille Idirghabhála, 2017 Mediation Bill 2017. Meabhrán Mínitheach agus Airgeadais Explanatory and Financial Memorandum.*

Ustawa o najmie mieszkaniowym 2004 – *Residential Tenancies Act 2004*, No. 27/2004.

Ustawa o odpowiedzialności cywilnej i sądach 2004 – *Civil Liability and Courts Act 2004*, No. 31/2004.

Ustawa o prawie rodzinnym (rozwodowym) 1996 – *The Family Law (Divorce) Act 1996*, No. 33/1996.

Ustawa o równym traktowaniu w zatrudnieniu 1998 – *The Employment Equality Act 1998*, No. 12/1998.

Ustawa o sądowej reformie prawa rodzinnego i separacyjnego – *The Judicial Separation and Family Law Reform Act 1989*, No. 6/1989.

Ustawa o stosunkach pracy 1946 – *Industrial Relations Act 1946*, No. 26 of 1946.

Zarządzenie w sprawie Służby Mediacji Rodzinnej (Przeniesienie Administracji Departamentu i Funkcji Ministerialnych) 2003 – *Family Mediation Service (Transfer of Departmental Administration and Ministerial Functions) Order 2003, S.I. No. 176/2003.*

Litwa

Europejski Kodeks Postępowania Mediatorów – *European Code of Conduct for Mediators*, <https://www.kearns.co.uk/wp-content/uploads/2017/06/European-code-of-conduct-for-mediators.pdf> [dostęp: 11.12.2022 r.].

Reguły mediacji sądowej przyjęte przez Radę Sądów w dniu 20 maja 2005 r. na mocy Rezolucji w sprawie przyjęcia projektu pilotażowego dotyczącego mediacji sądowej – *Teismų Taryba Nutarimas Dėl Bandomojo Teisminės Mediacijos Projekto 2005 m. gegužės 20 d. Nr. 13 P – 348 Vilnius.*

Ustawa o mediacji w sprawach cywilnych z 15 lipca 2008 r. – *Civilinių ginčų taikinamojo tarpininkavimo įstatymas, 15.07.2008, No X-1702, Vilnius.*

Ustawa o postępowaniu administracyjnym Republiki Litewskiej z 14 stycznia 1999 r. – *Lietuvos Respublikos administracinių bylų teisenos įstatymo, 14.01.1999 No. VIII-1029 Vilnius (wersja z 1 lipca 2016 r., No. XII-2399).*

Ustawa o zatwierdzeniu, wejściu w życie i wykonaniu kodeksu postępowania cywilnego Republiki Litewskiej – *Lietuvos Respublikos Civilinio Procesų Kodekso Patvirtinimo, Įsigaliojimo Ir Įgyvendinimo Įstatymas 2002 m. vasario 28 d. Nr. IX-743 Vilnius.*

Zarządzenie Ministra Sprawiedliwości Republiki Litewskiej z dnia 31 grudnia 2018 r. Nr 1R-289 w sprawie wykonania ustawy Republiki Litewskiej o mediacji, z późn. zm. – *Lietuvos Respublikos Teisingumo Ministras Įsakymas dėl Lietuvos Respublikos Mediacijos įstatymo įgyvendinimo 2018 m. gruodžio 31 d. Nr. 1R-289 Vilnius.*

Zarządzenie Ministra Sprawiedliwości Republiki Litewskiej z dnia 17 września 2015 r. w sprawie zatwierdzenia Koncepcji Systemowego Rozwoju Mediacji, TAR, 13939 – *Lietuvos Respublikos Teisingumo Ministras Įsakymas Dėl Taikinamojo Tarpininkavimo (Mediacijos) Sistemos Plėtros Koncepcijos Patvirtinimo 2015 M. rugsėjo 17 D. Nr. 1R-268 Vilnius.*

Niemcy

- Kodeks budowlany – *Baugesetzbuch (BauGB)* – z dnia 23 czerwca 1960 r., t.j. z dnia 23 września 2004 r., BGBl. 2017 I s. 2414.
- Kodeks cywilny – *Bürgerliches Gesetzbuch (BGB)*, t.j. BGBl. 2002, I s. 42, 2909; 2003 I s. 738.
- Kodeks karny – *Strafgesetzbuch (StGB)*, BGBl. 1998 I s. 3322.
- Kodeks postępowania cywilnego z dnia 30 stycznia 1877 r., t.j. z dnia 5 grudnia 2005 r., ze zm. – *Zivilprozessordnung (ZPO)*, BGBl. 2005 I s. 3202.
- Kodeks postępowania karnego – *Strafprozeßordnung (StPO)*, BGBl. 1987, I s. 1074, 1319.
- Kodeks postępowania zawodowego adwokatów wersja z 1 marca 2011 r. – *Berufsordnung für Rechtsanwälte (BORA)*, ostatnio zmienione uchwałą z 6.05.2019 r., BRAKMitt. 2019, 245, www.brak.de/w/files/02_fuer_anwaelte/bora_stand_01.03.11.pdf.
- Ustawa o mediacji z 21 lipca 2012 r. – *MediationsG* BGBl. 2012 I s. 1474 ze zm. wprowadzoną Ustawą o wspieraniu mediacji i innych trybów pozasądowego rozwiązywania sporów – *Gesetz zur Förderung der Mediation und anderer Verfahren der außergerichtlichen Konfliktbeilegung* BGBl. 2012 I s. 1474 ze zm., z uwzględnieniem zmian na podstawie art. 135 Instrumentu ustawowego z dnia 31 sierpnia 2015 r.
- Ustawa o postępowaniu przed sądami pracy z dnia 3 września 1953 r., t.j. z dnia 5 lipca 1979 r. – *Arbeitsgerichtsgesetz (ArbGG)*, BGBl. 1979 I s. 853.
- Ustawa o postępowaniu w sprawach rodzinnych i w sprawach nieprocesowych z dnia 17 grudnia 2008 r. – *Gesetz über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit (FamFG)*, BGBl. 2008 I s. 2586, 2587.
- Ustawa o usługach prawnych z dnia 12 grudnia 2007 r. – *Rechtsdienstleistungsgesetz (RDG)*, BGBl. 2007 I s. 2840.
- Ustawa o wspieraniu mediacji i innych metod pozasądowego rozwiązywania konfliktów z dnia 15 grudnia 2011 r. – *Gesetz zur Förderung der Mediation und anderer Verfahren der außergerichtlichen Konfliktbeilegung*, BGBl. 2012 I s. 1474.
- Zarządzenie w sprawie szkolenia i doskonalenia zawodowego certyfikowanych mediatorów z dnia 21 sierpnia 2016 r. – *Verordnung über die Aus- und Fortbildung von zertifizierten Mediatoren (Zertifizierte-Mediatoren-Ausbildungsverordnung – ZmediatAusbV)*, BGBl. 2016, I s. 1994.

Polska

- Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 18 czerwca 2003 r. w sprawie wysokości i sposobu obliczania wydatków Skarbu Państwa w postępowaniu karnym (t.j. Dz.U. z 2013 r. poz. 663).
- Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 7 maja 2015 r. w sprawie postępowania mediacyjnego w sprawach karnych (Dz.U. z 2015 r. poz. 716).
- Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 20 czerwca 2016 r. w sprawie wysokości wynagrodzenia i podlegających zwrotowi wydatków mediatora w postępowaniu cywilnym (Dz.U. z 2016 r. poz. 921).
- Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 20 stycznia 2016 r. w sprawie prowadzenia listy stałych mediatorów (Dz.U. z 2016 r. poz. 122).
- Rozporządzenie Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z dnia 2 czerwca 2017 r. w sprawie wysokości wynagrodzenia i podlegających zwrotowi wydatków mediatora w postępowaniu przed sądem administracyjnym (Dz.U. z 2017 r. poz. 1087).
- Rozporządzenie Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z dnia 2 czerwca 2017 r. w sprawie wysokości wynagrodzenia i podlegających zwrotowi wydatków mediatora w postępowaniu administracyjnym (Dz.U. z 2017 r. poz. 1088).
- Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 18 czerwca 2019 r. – Regulamin urzędowania sądów powszechnych (Dz.U. z 2019 r. poz. 1141).

- Ustawa z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego (Dz.U. z 2020 r. poz. 256).
- Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (Dz.U. z 2019 r. poz. 1145).
- Ustawa z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz.U. z 2019 r. poz. 1460).
- Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny (Dz.U. z 2019 r. poz. 1950).
- Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny wykonawczy (Dz.U. z 2020 r. poz. 523).
- Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego (Dz.U. z 2020 r. poz. 30, 413, 568).
- Ustawa z dnia 27 lipca 2001 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych (Dz.U. z 2020 r. poz. 365).
- Ustawa z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz.U. z 2020 r. poz. 755).
- Ustawa z dnia 10 września 2015 r. o zmianie niektórych ustaw w związku ze wspieraniem polubownych metod rozwiązywania sporów (Dz.U. z 2015 r. poz. 1595).
- Ustawa z dnia 9 czerwca 2022 r. o wspieraniu i resocjalizacji nieletnich (Dz.U. z 2022 r. poz. 1700).
- Kodeks Etyczny Mediatorów Polskich uchwalony przez Społeczną Radę ds. Alternatywnych Metod Rozwiązywania Konfliktów i Sporów przy Ministrze Sprawiedliwości, maj 2008, <https://www.gov.pl/attachment/c2f894a1-a523-452e-a788-ec7e582130fb> [dostęp: 20.12.2022 r.].
- Standardy prowadzenia mediacji i postępowania mediatora uchwalone przez Społeczną Radę ds. Alternatywnych Metod Rozwiązywania Konfliktów i Sporów przy Ministrze Sprawiedliwości w dniu 26 czerwca 2006 r., <https://www.gov.pl/attachment/e7e44ed1-085b-4265-9802-a9f930eff7a5> [dostęp: 20.12.2022 r.].
- Standardy Szkolenia Mediatorów uchwalone przez Społeczną Radę Alternatywnych Metod Rozwiązywania Konfliktów i Sporów przy Ministrze Sprawiedliwości w dniu 29 października 2007 r., <https://www.gov.pl/attachment/5df6b777-fc94-4bf7-8d-16-9f675f96e359> [dostęp: 20.12.2022 r.].
- Uzasadnienie rządowego projektu ustawy z dnia o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego, ustawy Kodeks cywilny oraz ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (druk sejmowy nr 3213).

Szwecja

- Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2008/52/WE z dnia 21 maja 2008 r. w sprawie niektórych aspektów mediacji w sprawach cywilnych i handlowych.
- Kodeks postępowania sądowego – *Rättegångsbalk* (SFS 1942:740) – https://www.riksdagen.se/sv/dokument-lagar/dokument/svensk-forfattningssamling/rattegångsbalk-1942740_sfs-1942-740#K50.
- Ustawa o mediacji – *lag* (SFS 2011:860) *om medling i vissa privaträttsliga tvister*.

Włochy

- Dekret ustawodawczy nr 28 z 4.03.2010 r. – *Decreto Legislativo 4 marzo 2010, n. 28; Attuazione dell'articolo 60 della legge 18 giugno 2009, n. 69, in materia di mediazione finalizzata alla conciliazione delle controversie civili e commerciali*.
- Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2008/52/WE z dnia 21 maja 2008 r. w sprawie niektórych aspektów mediacji w sprawach cywilnych i handlowych (Dz. Urz. UE L 136 z 24.03.2009 r., s. 3, dalej: dyrektywa 2008/52/WE).
- Kodeks etyczny adwokatów – *Codice Etico dell'Avvocatura*, <https://www.avvocatogratias.com/2011/03/codice-etico-dellavvocatura/> [dostęp: 1.12.2022 r.].
- Kodeks postępowania cywilnego – *Codice di procedura civile* (Regio Decreto 28 ottobre 1940, n. 1443).

Kodeks postępowania karnego – *Codice di Procedura Penale* (Decreto del Presidente della Repubblica 22 settembre 1988, n. 447, aggiornato, da ultimo, al D.L. 30 aprile 2022, n. 36).

Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości nr 180 z 18.10.2010 r. – *Ministero Della Giustizia, Decreto 18 ottobre 2010, n. 180; Registro degli organismi di mediazione e elenco dei formatori per la mediazione.*

Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości nr 145 z 6.07.2011 r. nowelizujące rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości nr 180 z 18.10.2010 r. – *Ministero Della Giustizia, Decreto 06 Luglio 2011, n. 145; Regolamento racante modifica al decreto del Ministro della giustizia 18 ottobre 2010, No. 180, sulla determinazione dei criteri e della modalità di iscrizione e tenuta del registro degli organismi di mediazione e dell'elenco dei formatori per la mediazione, nonché sull'approvazione delle indennità spettanti agli organismi, ai sensi dell'articolo 16 del decreto legislativo No. 28 del 2010.*

Ustawa z 26 listopada 2021 r., nr 206/2021 – *Legge 26 novembre 2021, n. 206.*

