Dariusz Dąbek
Uniwersytet Pedagogiczny w Krakowie
ORCID: 0000-0001-5702-0406
DOI 10.24917/20838972.18.8

Odpowiedzialność zawodowa mediatora – kluczowe zasady mediacji w odbiorze indywidualnym i społecznym – z uwzględnieniem czasu pandemii.

Informacje wstępne

Czas pandemii i wprowadzonych w czasie jej trwania restrykcji niezwykle mocno wpłynął na relacje między ludźmi. Zmiany, które wywołał, dotyczą stosunków społecznych w obszarze podstawowych więzi rodzinnych, ale również zawodowych, organizacyjnych i wielu innych. W środowisku socjologów, psychologów i innych badaczy tego zagadnienia zaobserwowano wzrost liczby konfliktów powstałych na tle, lub z powodu pandemicznych ograniczeń. Ze względu na długotrwały okres przebywania w środowisku domowym, wzmogły się szczególnie konflikty rodzinne, w których ważną rolę odgrywają czynniki z zakresu, który nakazuje zrewidować dotychczasowe poglądy na temat źródeł ich powstawania. Stają się one podstawą licznych badań i opracowań wielu dyscyplin naukowych, choć na konkretne efekty oraz wnioski trzeba będzie jeszcze trochę poczekać. Nie zmienia to faktu, że istniejące wcześniej – przed wybuchem epidemii – naturalnie powstające spory i konflikty między ludźmi wcale nie ustały – co więcej – zaczęły pojawiać się nowe, wyrastające w innej, pełnej ograniczeń rzeczywistości. W czasach ścisłych obostrzeń i bezpośrednio po nich, wszystkie, pilnie domagały się konkretnych rozwiązań. Będący w trakcie reform, mało wydajny system sądowy nie jest w stanie sprostać wszystkim tym wymaganiom. W sukurs takim potrzebom przychodzą wszelkie, alternatywne dla dróg sądowych, sposoby rozstrzygania konfliktów. Metody te od wielu lat zwykło się określać metodami ADR (z jęz. ang. *alternativ dispute resolution*), gdzie do najpopularniejszych z nich zalicza się negocjacje, arbitraż i mediacje.

Zarys teorii konfliktu

Na temat powstawania konfliktów, ich typologii, metod radzenia sobie z nimi czy sposobów ich rozwiązywania napisano już wiele. Dostępna

literatura obfituje w różnego rodzaju opracowania ujmujące to zagadnienie pod kątem socjologicznym, psychologicznym, prawnym, filozoficznym czy nawet klinicznym (dotyczącym wpływu długotrwałego stresu spowodowanego konfliktem na kondycję zdrowotną jednostki). To bardzo obszerny i wdzięczny temat do badań, pojawiający się w licznych opracowaniach, szerokiego kręgu osób, poruszających bezpośrednio (i pośrednio) problematykę konfliktu. Do kanonu pewnych spostrzeżeń dotyczących konfliktów – co do których zgadzają się chyba wszyscy poruszający tą problematykę – należy stwierdzenie, że konflikt to zjawisko powszechne, które jest nieodłączną częścią życia rodzinnego i społecznego. Wydaje się, iż towarzyszy on człowiekowi przez całe jego życie. Janusz Mucha, w opracowaniu pod tytułem Socjoterapeutyczne aspekty zarządzania sytuacją konfliktową w wymiarze jednostkowym i społecznym, twierdzi nawet, że konflikt jest jedną z podstawowych interakcji międzyludzkich. Wyróżnia w ten sposób wiele odmian konfliktów na tle politycznym, gospodarczym czy międzynarodowym, uzasadniając swoje stanowisko lekcją płynącą z historii[1].

Uogólniając dotychczasowe poczynania ludzi w kontekście historycznym i społecznym, można zasugerować pewną tezę, mówiącą o tym, że konflikty były, są i będą nadal obecne w życiu ludzi, niezależnie od prowadzonego przez nich stylu życia, środowiska społecznego, w którym żyją, wyznawanych poglądów, przekonań religijnych czy wpływów kulturowych. Powyższa teza wydaje się mieć zastosowanie również wtedy, gdy zasadniczą okolicznością będzie czas pandemii i ograniczenia z nią związane. Aby spróbować uzasadnić powyższe twierdzenie zasadnym wydaje się choćby pobieżne przeanalizowanie problematyki konfliktu. Można w tym celu pokusić się o przytoczenie jednej z licznych typologii konfliktu. Zdaniem niektórych badaczy, konflikt może mieć charakter *strukturalny,* występujący w sytuacji klasycznego *konfliktu interesów,* zarówno pomiędzy jednostkami jak i grupami społecznymi. Można też mieć do czynienia z konfliktem *behawioralnym* (interakcyjnym), gdzie powiązane ze sobą jednostki społeczne mające wspólne interesy rywalizują, aby osiągnąć własne cele kosztem pozostałych jednostek wchodzących w skład tej wspólnoty. Istnieje także konflikt *psychospołeczny,* który pojawia się w momencie, kiedy jednostka jest wyraźnie wrogo nastawiona do innej jednostki, lub grupy społecznej. Ten rodzaj sporu może opierać się na neutralnym konflikcie interesów, a także doprowadzić do konfliktu behawioralnego[2].

1 Janusz Mucha, Socjoterapeutyczne aspekty zarządzania sytuacją konfliktową *w* wymiarze jednostkowym i społecznym. Kilka uwag wprowadzających, w: *Rozwiązywanie sytuacji konfliktowych w wymiarze jednostkowym* i *psychospołecznym*, red. Martyna Plucińska, (Poznań, 2014), 17.

2 Ibidem, 16.

Innym rodzajem rozumienia konfliktu, który poznają przyszli mediatorzy podczas szkolenia – bo to ich pracę i odpowiedzialność będziemy chcieli prześledzić – zaproponował Christopher W. Moore w publikacji: *Mediacje. Praktyczne strategie rozwiązywania konfliktów,* w której odwołując się do porad dla mediatorów, natomiast samą mediację traktuje jako interwencję osoby trzeciej w trwający spór. Ta interwencja, jego zdaniem, polega na niesieniu pomocy poróżnionym stronom, w drodze do dobrowolnego wypracowania porozumienia. Moore podkreśla wagę komunikacji, wzajemnego szacunku oraz wskazuje na koszty psychiczne i emocjonalne ponoszone przez strony sporu w czasie mediacji[3]. Twierdzi on, że „większość konfliktów posiada wiele przyczyn. Zasadniczym zadaniem mediatora i stron jest wskazanie tych przyczyn oraz podjęcie odpowiednich działań. [...] Mediator stara się ustalić, czy brak informacji, dezinformacja, sposób w jaki zbierane są dane lub też sposób, w jaki dane te są oceniane, mogą leżeć u podłoża konfliktu"[4]. Proponuje on następujący podział konfliktu, który nazywa *kręgiem konfliktu*:

– *Konflikt relacji* – w tym rodzaju konfliktu główną rolę odgrywają emocje, słaba komunikacja lub jej brak, myślenie stereotypowe, oraz negatywne zachowania mające na celu ukaranie strony przeciwnej.

– *Konflikt informacji* – powstaje poprzez błędną informację lub jej brak, błędną interpretację przekazywanych informacji lub przez różnice poglądów.

– *Konflikt sprzeczności interesów* – pojawia się, gdy strony konkurują ze sobą w celu osiągnięcia własnych interesów materialnych.

– *Konflikt strukturalny* – powstaje poprzez negatywne zachowania. Mediator w przypadku konfliktów strukturalnych ma kontakt z zachwianą równowagą siły i władzy u stron. Istotny wpływ ma tutaj ograniczenie czasowe, a także aspekty geograficzne, czy fizyczne.

Konflikt wartości - pojawia się wraz z różnicami kulturowymi, religijnym i ideologicznymi, kiedy strony poprzez różnice w podejściu do życia posiadają odrębne kryteria wartości i oceny świata zewnętrznego[5].

Z kolei Piotr Jermakowicz, autor artykułu poświęconego tematyce konfliktów społecznych, opisując teoretyczne zagadnienia dotyczące tych konfliktów, przytacza pierwotną, naukową definicję konfliktu, autorstwa Thomasa Hobbes'a, który „traktuje człowieka jako istotę z natury aspołeczną, zaś interesy poszczególnych jednostek jako bezwzględnie ze sobą sprzeczne"[6]. Twierdzi on, że stan naturalny jest stanem walki

3 Christopher. W. Moore, *Mediacje. Praktyczne strategie rozwiązywania konfliktów*, (Warszawa: Wolters Kluwer Polska, 2009), 31.

4 Ibidem, 74.

5 Ibidem, 76–77.

6 Piotr Jermakowicz, Konflikt społeczny – zagadnienia teoretyczne, w: *Rozwiązywanie sytuacji konfliktowych w wymiarze jednostkowym i psychospołecznym*, red. Mar-

wszystkich przeciwko wszystkim. Oznacza to, że podstawowym źródłem konfliktów społecznych jest aspołeczna natura człowieka”[7]. Wnioskiem płynącym z badań P. Jermakowicza jest niejednoznaczność, która wynika ze złożoności zjawiska jakim jest konflikt.

W omawianym przez nas zagadnieniu sam konflikt nie jest najważniejszy ani o genezy ich powstawania. Mniej istotne są również złożone klasyfikacje teorii konfliktów, zaproponowane na przestrzeni kilkudziesięciu ostatnich lat przez wielu badaczy i myślicieli. Powyższe zestawienie ma za zadanie określić przestrzeń samego konfliktu, z którym mediatorzy zmagają się w swojej pracy zawodowej. To właśnie różnego rodzaju konflikty między ludźmi, instytucjami, grupami zawodowymi, społecznymi skłaniają ludzi do skorzystania z rozwiązań przewidzianych prawem. Najbardziej oczywistą formą jest proces sądowy, w którym niezależny i niezawisły sędzia wydaje wyrok. W każdym systemie prawnym zakończenie postępowania sądowego z założenia ma zakończyć istniejący konflikt.

Wstępna klasyfikacja rodzajów mediacji

Podczas obostrzeń spowodowanych koronawirusem ograniczono bądź zaprzestano prowadzenia postępowań sądowych w dotychczasowej formie, co dodatkowo wydłużyło czas oczekiwania na takie postępowania. Wzrosła natomiast nieznacznie intensywność postępowań mediacyjnych prowadzonych w formie online poprzez różnego rodzaju platformy internetowe. Ta zaskakująca alternatywa prowadzenia mediacji jest wynikiem wprowadzonych ograniczeń pandemicznych ponieważ prowadzenie mediacji przez Internet, do tej pory zdarzało się sporadycznie. Należy jednak odróżnić prowadzenie mediacji w formie on-line od tak zwanych e-mediacji bądź ODR (rekomendowanych przez ministerstwo sprawiedliwości od kilku lat jako ewentualność dla klasycznych mediacji)[8], która do takiego postępowania nie wymaga osoby mediatora. Próba takiego dostosowania metod mediacyjnych do wymogów związanych z ograniczeniem kontaktów między ludźmi w czasie pandemii jest wyrazem troski i odpowiedzialności mediatorów wykonywujących swoją pracę. Etyka zawodowa mediatorów obejmuje szczególną dbałość o bezpieczeństwo osób biorących udział w mediacjach z ich udziałem.

Oczywiście, odpowiedzialność mediatora może realizować się na wiele sposobów. można także mówić o różnych jej rodzajach, takich jak

tyna Plucińska, (Poznań, 2014), 24.

7 Ibidem.

8 Termin *Online Dispute Resolution* – ODR. Najczęściej przez ODR rozumie się szeroko pojęte alternatywne metody rozwiązywania sporów z wykorzystaniem nowoczesnych technologii za pośrednictwem Internetu.

odpowiedzialność prawna, dyscyplinarna, moralna i inne. Nas będzie interesować odpowiedzialność wynikająca z roli, jaką pełni mediator (stąd różne opisy mediacji) oraz odpowiedzialność zawodowa, która realizuje się przede wszystkim w przestrzeganiu głównych zasad mediacyjnych. Zasady te odnoszą się zarówno do osób będących bezpośrednio zaangażowanych w konflikt, jak i innych ewentualnych uczestników mediacji, skończywszy na samej osobie mediatora. Stąd częste wyliczanie zasad (np. trzy plus jedna) która uwzględnia kto z uczestników mediacji podlega działaniu jakiej zasady. Opisana powyżej sytuacja stanie się bardziej zrozumiała w kontekście poszczególnych działań mediatora oraz na tle procedury mediacyjnej, którą stosują mediatorzy. W zależności od przyjętego systemu szkoleniowego, czy środowiska mediacyjnego poszczególne formy prowadzenia mediacji mogą różnić się od siebie. Dlatego w wielu materiałach szkoleniowych, publikacjach, dotyczących mediacji, sposoby informowania stron o zasadach mediacji są pomijane, a główny nacisk rozważań skoncentrowany jest przede wszystkim na treści płynącej z tych zasad. To pewien rodzaj warsztatu mediatora, który przyjmować może – co naturalne – różne formy.

Mediacje – zakres definicyjny

Pora spróbować odpowiedzieć na pytania: czym zatem jest mediacja? Pewnych trudności nastręcza precyzyjne rozumienie sformułowania ADR. Czym wyjątkowym zatem cechuje się wspomniana ADR, rozumiana jako alternatywna dla sądów powszechnych metoda rozwiązywania konfliktów? Jak słusznie zauważył Rafał Morek we wstępie książki *Mediacje. Teoria* i *praktyka,* „użycie określenia *alternatywny* implikuje pytanie: *alternatywny wobec czego?* Można wskazać co najmniej cztery koncepcje odpowiedzi. Według pierwszej, alternatywny sposób rozwiązywania sporów to każdy tryb postępowania spornego, który odbiega od klasycznego procesu sądowego[9]. Zgodnie z drugą to takie działania w ramach procesu cywilnego i wykonywania władzy sądowniczej, które umożliwiają nieantagonistyczne zakończenie sporu, w tym przede wszystkim podejmowane przez samych sędziów czynności, które mają na celu doprowadzenie do zawarcia ugody[10]. Zgodnie z trzecim ujęciem

9 Lech Morawski, „Proces sądowy a instytucje alternatywne (na przykładzie sporów cywilnych)", *Państwo* i *Prawo*, no. 1 (Styczeń 1993), 21; Lech Morawski, „Główne problemy współczesnej filozofii prawa. Prawo w toku przemian", *Państwo* i *Prawo*, no. 7 (Lipiec 1999), 228; zob. krytykę tego stanowiska w: Andrzej Wach, *Alternatywne formy rozwiązywania sporów sportowych* (Warszawa: K.E.Liber, 2005), 123. cyt. za: Rafał Morek, Wstęp, w: *Mediacje. Teoria* i *praktyka*, red. Ewa Gmurzyńska, Rafał Morek (Warszawa: Wolters Kluwer, 2018), 28.

10 L. Morawski, „Główne problemy współczesnej filozofii prawa. Prawo w toku przemian", 228; krytycznie A. Wach, *Alternatywne formy rozwiązywania sporów sportowych,* 124, zdaniem którego „realizacja przez sędziego państwowego czynności me-

pojęcie ADR obejmuje szereg różnych metod stanowiących alternatywę dla postępowania przed sądem powszechnym, w tym m.in. arbitraż[11]. Wreszcie czwarta koncepcja zakłada wyłączenie z zakresu ADR nie tylko procesu sądowego, ale także pozasądowego arbitrażu (i mechanizmów zbliżonych do niego), jako metod opartych na tzw. modelu adjudykacyjnym, tj. polegającym na wydaniu wiążącego strony orzeczenia"[12].

Jak łatwo zauważyć, odpowiedzi na wcześniej postawione pytania nie będą takie proste. Pomimo licznych odniesień do instytucji mediacji umieszczonych w różnych przepisach, w polskim prawodawstwie nie występuje ściśle określona definicja mediacji[13]. Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady w *sprawie niektórych aspektów mediacji* w *sprawach cywilnych* i *handlowych*, formułuje rozumienie pojęcia mediacji w następujący sposób: jest to „postępowanie, bez względu na jego nazwę lub określenie, w którym przynajmniej dwie strony sporu próbują same osiągnąć porozumienie w celu rozwiązania ich sporu, korzystając z pomocy mediatora. Postępowanie takie może zostać zainicjowane przez strony albo może je zaproponować lub zarządzić sąd lub nakazać prawo państwa członkowskiego"[14]. Marek Suchanek, autor publikacji *Mediacja jako metoda rozwiązywania konfliktów społecznych*[15] zaproponował wyjątkowe zestawienie alternatywnych ale i wzajemnie się uzupełniających sformułowań metod mediacyjnych różnych autorów. Zestawienie poniż-

diacyjnych w trakcie postępowania sądowego nie stanowi sama przez się wypełniania jakiejkolwiek alternatywnej formy rozwiązywania sporu prawnego". cyt. za: tamże.

11 Andrzej Korybski, *Alternatywne rozwiązywanie sporów w USA. Studium teoretycznoprawne* (Lublin: 1993), 157 i n. oraz A. Wach, *Alternatywne formy rozwiązywania sporów sportowych,* 124 i cyt. przez niego literaturę. cyt. za: tamże.

12 Jak zauważa L. Mistelis (*ADR in England and Wales*, "American Review of International Arbitration" 2001/12, s. 167 i 168), takie ujęcie przeważa w Europie. W polskim piśmiennictwie reprezentują je m.in. J. Rajski (*Regulamin ADR Międzynarodowej Izby Handlowej*, PPH 2001/11, s. 38 i n.) i T. Szurski (*Międzynarodowy arbitraż handlowy (Sądownictwo polubowne w międzynarodowych stosunkach handlowych)*, R.Pr. 2003/2, s. 87–88). cyt. za: tamże.

13 „Definicje takie występują w prawach obcych, np. ustawodawca austriacki odwołuje się do trzech elementów: zasad fachowości i neutralności mediatora, jego roli polegającej na wspieraniu w usystematyzowany sposób ukierunkowanej komunikacji między stronami oraz odpowiedzialności samych stron za rozwiązanie konfliktu. Normatywne ujęcia mediacji akcentują też często jej dobrowolną naturę i wymóg bezstronności mediatora. Wreszcie spotyka się przepisy, które określając istotę mediacji, uwydatniają szeroko zakres możliwych technik mediacyjnych. Mediację ujmuje się np. jako wszelkie zgodne z prawem działania na rzecz doprowadzenia stron sporu do ugody oraz usunięcia, o ile to możliwe, rzeczywistej przyczyny konfliktu między nimi, tak by zapobiec jego odradzaniu się w przyszłości." (Por. Morek, *Wstęp…,* 23).

14 Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2008/52/WE z 21.05.2008 r. *w sprawie niektórych aspektów mediacji w sprawach cywilnych* i *handlowych,* Art. 3 lit. a.

15 Marek Suchanek, „Mediacja jako metoda rozwiązywania konfliktów społecznych", *Studia Administracyjne*, no. 10 (Październik 2018), 130-132. https://wnus.edu.pl/sa/pl/issue/962/article/15635/ [dostęp 28.07.2021].

sze pozwoli nie tylko zapoznać się z procesem mediacji, ale i zdefiniować jej cele oraz – co interesuje nas najbardziej – określić rolę odpowiedzialności zawodowej mediatora.

„Mediacja jest złożonym i niejednorodnym zjawiskiem. W wąskim ujęciu oznacza ułatwienie rozmowy. Jest formą dobrowolnego wsparcia udzielanego przez neutralną osobę trzecią i formą oddziaływania na zwaśnione strony, celem osiągnięcia przez nich własnego, wzajemnie akceptowalnego porozumienia. Ugodowe rozwiązywanie rozmaitych sporów i konfliktów z udziałem bezstronnego i neutralnego, profesjonalnego pośrednika, jakim powinien być mediator, to istota mediacji i uzasadnienie wzrastającego zainteresowania nią we współczesnych społeczeństwach i prawodawstwach. Mediacja w ogólnym ujęciu kojarzona jest z pośredniczeniem w sporze w celu nakłonienia skonfliktowanych stron do porozumienia. Jest pokojowym postępowaniem, w trakcie którego osoba trzecia podejmuje próbę doprowadzenia do zbliżenia stanowisk, złagodzenia istniejących między nimi napięć i stworzenia warunków dla znalezienia akceptowanego przez wszystkich rozwiązania (osiągnięcia porozumienia)”.[16]

„Mediacja to praktyczna metoda, podczas której mediator pomaga stronom ustalić najważniejsze fakty, nazwać i rozładować emocje, wspiera proces komunikacji oraz dochodzenie do porozumienia”.[17] Mediacja to interwencja w negocjacje lub konflikt akceptowalnej trzeciej strony, która ma minimalną możliwość podejmowania decyzji, lub w ogóle pozbawiona jest tej możliwości, która towarzyszy zaangażowanym stronom w dobrowolnym zmierzaniu do obustronnie akceptowalnego porozumienia. Ponadto postępowanie mediacyjne ma przywrócić, lub powołać relacje zaufania i wzajemnego szacunku pomiędzy stronami, przy jednoczesnym minimalizowaniu ich kosztów emocjonalnych czy cierpień psychicznych. Interwencja oznacza wkroczenie w funkcjonujący system relacji, wejście między ludzi lub grupy społeczne w celu udzielenia im wsparcia. U podstaw interwencji osoby z zewnątrz leży założenie, że trzecia strona jest zdolna do zmiany układu sił i dynamiki społecznej w istniejącej relacji konfliktowej przez oddziaływanie na przekonania, zachowania stron, dostarczanie wiedzy, lub informacji, bądź przez wprowadzanie bardziej skutecznej procedury negocjacyjnej i w ten sposób pomaganie uczestnikom w rozwiązywaniu spornych kwestii[18]. Mediator

16 Zbigniew Kmieciak, *Mediacja i koncyliacja w prawie administracyjnym*, (Kraków: Zakamycze Kantor Wydawniczy, 2004), 27–28., cyt. za: Suchanek, „Mediacja jako metoda rozwiązywania konfliktów społecznych”, 130.

17 Rafał Milewski (red.), *Skarb mediatora – wybór tekstów* (Warszawa: Fundacja „Partners” Polska, 2006), 22, cyt. za tamże.

18 C.W.Moore, *Mediacje. Praktyczne strategie rozwiązywania konfliktów,* 31. cyt. za tamże, 131.

pomaga ludziom komunikować się tak, by doprowadzić do wzajemnego zrozumienia i spotkania. Dzięki temu mogą oni porzucić styl rozmawiania, który prowadzi do niezgody i konfrontacji, dążąc do uleczenia relacji, która jest odczuwana jako bolesna. Uczestnictwo mediatora istotnie zmienia strukturę i dynamikę negocjacji. Ważna jest już sama jego obecność. Skłania ona strony do obiektywizowania własnych twierdzeń, precyzowania, a niekiedy także przewartościowywania zgłaszanych żądań. Mediator może wspierać strony na wiele sposobów. Może zadawać pytania, które pomogą stronom uporządkować ich własne oczekiwania, a także dostrzec elementy, których dotychczas nie zauważały. Może sondować zbieżność ich interesów oraz ich skłonność do ustępstw w ramach spotkań wspólnych i indywidualnych, porządkować i ukierunkowywać rozmowę, sprowokować strony do poszukiwania kreatywnych rozwiązań. Mediator powinien dążyć do przesunięcia zainteresowania stron z pokonania przeciwnika na pokonanie problemu i szukanie optymalnego, obustronnie zadowalającego wyniku. Mediacja jest najbardziej wartościowa, gdy pomaga rozwiązać konflikty w związkach, na których nam zależy (z członkami rodziny, przyjaciółmi, sąsiadami czy współpracownikami). Mediacja może zapobiegać i chronić przed poważnymi konfliktami oraz rozwiązywać już istniejące spory, zarówno w ich wczesnej, jak i późniejszej, na ogół bardziej zaognionej postaci. Dzięki mediacji ludzie uczą się ponownie ze sobą rozmawiać. Mediacja pozwala na to, aby powiedzieć drugiej stronie całą prawdę, w nieformalnej rozmowie wszystko sobie wyjaśnić i nawet, jeśli mediacja nie doprowadzi do ugodowego rozwiązania, prowadzi często do podniesienia poczucia bezpieczeństwa, odpowiedzialności za własny los, a w konsekwencji do zadowolenia.

„Jedną z podstawowych cech mediacji jest to, że bezstronna, czyli neutralna osoba ma pomóc stronom w znalezieniu rozwiązania konfliktu. Proces ten nie jest sformalizowany, co oznacza, że mediator ma prawo wybrać metodę, która jego zdaniem przyniesie najlepsze efekty. Odpowiedzialność za sam proces dochodzenia do porozumienia spoczywa na mediatorze, podczas gdy za rezultaty mogą być odpowiedzialne wyłącznie strony. Odpowiedzialność mediatora za proces oznacza przede wszystkim to, że musi on stworzyć atmosferę sprzyjającą konstruktywnemu dialogowi stron. Biorąc pod uwagę, że to strony ponoszą odpowiedzialność za wynik mediacji, mediator nie ma z reguły prawa kwestionować wypracowanego przez nie rozwiązania”.[19]

„Mediacja koncentruje się na potrzebach i interesach uczestników konfliktu. Stwarza możliwość wypowiedzenia swoich racji w sposób

19 Grethe, Nordhelle, *Mediacja. Sztuka rozwiązywania konfliktów,* tł. Karolina. Drozdowska, (Gdańsk, Fundusz Inicjatyw Społecznie Odpowiedzialnych, 2010), 33, cyt. za tamże.

spokojny i przemyślany, co jest możliwe dzięki obecności osoby pośredniczącej w rozmowie, jaką jest mediator. Decyzja o podjęciu mediacji zależy tylko i wyłącznie od zainteresowanych osób".[20]

„Mediacja jest na ogół inicjowana wówczas, gdy strony nie są już dłużej w stanie same radzić sobie z konfliktem i kiedy jedynym możliwym rozwiązaniem wydaje się pomoc bezstronnej osoby z zewnątrz".[21]

„Innymi słowy – mediację można opisać jako proces, podczas którego ktoś pomaga innym zmienić ich spojrzenie na konflikt, zauważyć jego twórczy potencjał. Gdy uświadamiamy sobie łączące nas wszystkich człowieczeństwo i rozpoznajemy w tym kontekście także samych siebie, wtedy rodzi się w nas zdolność współodczuwania. To zaś ułatwia współpracę przy szukaniu takich rozwiązań, które zaspokoją potrzeby wszystkich uczestników sporu. Wraz z osobami zaangażowanymi w konflikt mediator pomaga wypracować porozumienie, w jaki sposób chciałyby one w przyszłości współdziałać".[22]

Powyższe zestawienie wyraźnie wskazuje na rolę i rodzaj odpowiedzialności jaką odgrywa osoba bezstronnego mediatora w postępowaniu mediacyjnym. Poddawaną badaniu odpowiedzialność zawodową zaobserwować można jeszcze w inny sposób. Odwołując się konkretnie do korzyści płynących z mediacji oraz – to co najistotniejsze – do głównych zasad mediacji. W dalszej części spróbujemy prześledzić ten proces jeszcze od innej strony. To tam właśnie konstytuują się najważniejsze przesłanki odpowiedzialności i troski o przebieg mediacji, sytuację materialną i psychiczną stron. Najbardziej optymalnym rozwiązaniem jest oczywiście zażegnanie konfliktu. Rola jaką pełni mediator podczas całego procesu jednoznacznie wiąże się z jego odpowiedzialnością. Ta z kolei jest wielowątkowa i zależna od wielu czynników. Aby nie wikłać się w badania różnych metod prowadzenia mediacji, najodpowiedniejszym wydaje się oprzeć dalsze rozważania na modelu mediacji klasycznych. Do metod nieklasycznych zalicza się bowiem mediacje ewaluatywne, wahadłowe, terapeutyczne i jeszcze kilka innych[23], które w pracy zawodowej stosują mediatorzy. Wybór konkretnej metody należy do decyzji mediatora i podyktowana jest najczęściej celami bądź spodziewanymi efektami mediacji. Wszystkie z wyżej wymienionych wywodzą się jed-

20 Lidia Mazowiecka, red., *Mediacja dla każdego*, (Warszawa: Wolters Kluwer, 2010), 9, cyt. za tamże, 132.

21 C.W. Moore, *Mediacje…*, 24, cyt. za tamże.

22 Liv Larsson, *Porozumienie bez przemocy w negocjacjach. Jak być trzecią stroną w konflikcie,* tł. Bożenna. Pawłowska-Montwiłł (Warszawa: Czarna Owca, 2009), 14, cyt. za tamże.

23 W zależności od przyjętego rodzaju klasyfikacji rozróżnia się jeszcze mediacje transformatywne, humanistyczne, narratywne, mediacje bez przemocy NVC i dowolne ich łączenie. Można również przeprowadzić taki podział, w którym mediacje prowadzi dwóch lub więcej mediatorów albo obecni są dodatkowi eksperci.

nak od klasycznego modelu mediacji, nazywanego często zamiennie *mediacjami facylitatywnymi*. Wymienione odmiany modelu klasycznego mają jednak swoje ograniczenia i często wykraczają poza podstawowy zakres reguł preferowanych w mediacjach klasycznych, co bywa poddawane częstej krytyce przez część środowiska mediacyjnego. Dlatego zasadnym wydaje się przyjąć właśnie ten model jako podstawę do dalszych rozważań.

Prawne i pragmatyczne uwarunkowania mediacji

Pomimo tego, że mediacja istnieje w polskim systemie prawnym już od kilkudziesięciu lat nie jest ona stosunkowo popularną metodą rozwiązywania konfliktów. Jak wynika z uzasadnienia projektu zmian ustawowych w zakresie mediacji, liczba ugód zawieranych w wyniku postępowania mediacyjnego nie przekracza nawet 1% spraw cywilnych rozpoznawanych przed polskimi sądami. Od wprowadzenia instytucji mediacji, nie jest ona wykorzystywana w dostatecznym stopniu, co spowodowało potrzebę wprowadzenia zmian dokonanych ustawą z dnia 10 września 2015 r. o *zmianie niektórych ustaw* w *związku ze wspieraniem polubownych metod rozwiązywania sporów*[24]. Trudno jednoznacznie stwierdzić jakie są przyczyny takiego stanu rzeczy. Wymagałoby to osobnych i rzetelnych analiz popartych określonym materiałem badawczym, na które nie ma tutaj miejsca. Po wprowadzeniu do Kodeksu postępowania administracyjnego w 2017 roku[25] możliwości korzystania z mediacji w sprawach administracyjnych, których do tej pory ustawodawca nie przewidywał, mediować można niemalże w każdej sprawie.

Od wprowadzenia zmian w ustawie „najbardziej pożądanym efektem nowej regulacji jest wzrost liczby postępowań mediacyjnych podejmowanych na skutek umowy stron lub prowadzonych z wniosku o mediację przed wytoczeniem powództwa, i tym samym odciążenie sądów. Służyć temu będzie wprowadzenie systemu usprawnień proceduralnych i organizacyjnych oraz zachęt ekonomicznych, które skłonić mają strony do podejmowania prób polubownego rozwiązania sporu przed skierowaniem sprawy do sądu lub w toku postępowania sądowego, a także zapewnienie odpowiedniej jakości usług mediacyjnych”[26]. Według gromadzonych od kilkunastu lat danych statystycznych – na podstawie udostępnianych informacji sądowych – udział spraw mediacyjnych z każdym kolejnym rokiem wzrasta. Niezależnie od niezaprzeczalnych korzyści płynących ze stosowania tej metody, udział spraw mediacyjnych w systemie wszyst-

24 Dz. U. z 2015 r., poz. 1595.

25 Dz. U. z 2017 r., poz. 935.

26 „Zmiany przepisów dotyczących mediacji”, https://lodz.so.gov.pl/zmiany-przepisow-dotyczacych-mediacji,new,mg,1.html,292 [dostęp 28.07.2021].

kich sporów jest minimalny (na poziomie kilku procent). Zasadnicze zmiany przewidziane w ustawie z dnia 10 września 2015 r. dotyczą między innymi momentu kierowania do mediacji. Obecnie możliwość skierowania stron do mediacji przez sąd jest bardziej elastyczna, niż w poprzednim stanie prawnym. Sąd może skierować strony do mediacji na każdym etapie postępowania (nie tylko do zakończenia pierwszej rozprawy), a także więcej niż jeden raz w toku postępowania. Uwzględnia to fakt, że często możliwość polubownego zakończenia sporu pojawia się na dalszym etapie postępowania, np. po przeprowadzeniu określonych dowodów[27]. Wspomniane korzyści to przede wszystkim: *szybkość postępowań mediacyjnych.* Określony czas przeznaczony do przeprowadzenia postępowania wynosi obecnie 3 miesiące, a na zgodny wniosek stron - szczególnie w przypadkach uzasadnionych, gdzie istnieje szansa uzyskania porozumienia - okres ten można przedłużyć (w poprzednim stanie prawnym był to 1 miesiąc)[28].

Inny koronny argument przemawiający za metodą mediacyjną to *koszty mediacji.* Są one przeważnie wielokrotnie mniejsze, niż koszty związane z przeprowadzeniem pełnego postępowania sądowego. Art. 183 poz. 5 par. 1 głosi: „mediator ma prawo do wynagrodzenia i zwrotu wydatków związanych z przeprowadzeniem mediacji, chyba że wyraził zgodę na prowadzenie mediacji bez wynagrodzenia. Wynagrodzenie i zwrot wydatków obciążają strony”[29]. Są one zazwyczaj ponoszone po połowie, chyba że strony ustalą inny sposób rozliczeń. Reasumując, w postępowaniu mediacyjnym, do którego doszło na podstawie postanowienia sądu, wysokość wynagrodzenia mediatora w sporach niemajątkowych wynosi 150 zł za pierwsze posiedzenie mediacyjne, a za każde następne posiedzenie 100 zł. Jeśli postępowanie dotyczy praw majątkowych, wynagrodzenie mediatora wynosi 1% wartości przedmiotu sporu (nie mniej niż 150 zł i nie więcej niż 2.000 zł). Szczegółowe przepisy co do wynagrodzenia mediatora w zakresie mediacji sądowych reguluje Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z 20 czerwca 2016 r. w spra-

27 Ibidem.

28 Czas trwania mediacji reguluje Kodeks postępowania cywilnego art. 183 poz. 10 par. 1 i Kodeks postępowania administracyjnego art. 96e par. 1 i par. 2. – Ta zmiana uwzględnia realny czas trwania mediacji, który średnio wynosi około 40 dni.

29 Wynagrodzenie mediatora w zakresie mediacji sądowych reguluje Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z 20 czerwca 2016 r. w sprawie wysokości wynagrodzenia i podlegających zwrotom wydatków mediatora w postępowaniu cywilnym (Dz.U. z 2016 r. poz. 921). Natomiast art. 183 poz. 5 par. 2 uszczegóławia te kwestie o zapis: „Należności, o których mowa w § 1, mediator pobiera bezpośrednio od stron. Sąd ustala je i przyznaje mediatorowi tylko wówczas, gdy przynajmniej jedna ze stron skierowanych do mediacji przez sąd była zwolniona od kosztów sądowych w zakresie obejmującym należności mediatora, a pozostałe strony nie wypłaciły mediatorowi tych należności w całości”.

wie wysokości wynagrodzenia i podlegających zwrotom wydatków mediatora w postępowaniu cywilnym[30]. Dodatkowym ważnym finansowo argumentem przemawiającym na korzyść mediacji jest przepis mówiący o tym, że jeśli dojdzie do zawarcia ugody, która jest wynikiem mediacji, strona otrzyma zwrot 75% opłaty sądowej, którą zapłaciła wnosząc sprawę do sądu. Natomiast w przypadku mediacji, do której doszło nie na podstawie postanowienia sądu, wysokość wynagrodzenia mediatora i zwrot jego wydatków wynikają z cennika ośrodka mediacyjnego, lub strony uzgadniają je razem z mediatorem przed rozpoczęciem mediacji[31]. Koszty mediacji prowadzonej na skutek skierowania przez sąd zaliczono do kosztów sądowych. Umożliwia to zwolnienie strony od kosztów mediacji w całości lub w części, a także wypłatę wynagrodzenia mediatorowi w toku postępowania tymczasowo ze środków Skarbu Państwa, a tym samym skorzystanie z mediacji osobom, których nie stać na poniesienie jej kosztów.

Ciekawym spostrzeżeniem wynikającym z przytaczanych przepisów jest to, że samo brzmienie tych zapisów wskazuje na bezpośrednie korzyści dla osób decydujących się na mediację zakończonych ewentualną ugodą. Ciekawą zmianą dokonaną od 2016 roku jest wprowadzona instytucja spotkania informacyjnego, dotyczącego polubownych metod rozwiązywania sporów, w szczególności mediacji, przed wyznaczeniem pierwszej rozprawy. Spotkanie może prowadzić sędzia, referendarz sądowy, stały mediator, asystent sędziego lub urzędnik sądowy[32].

Kolejnym argumentem mającym przekonać skonfliktowane strony do mediacji bywa *nieformalność* postępowań mediacyjnych. Polega ona przeważnie na tym że termin, miejsce i skład uczestników mediacji strony konfliktu mogą ustalić wspólnie z mediatorem. W przypadku postępowania sądowego istnieje ściśle określony formalizm procesowy. O ile w postępowaniu mediacyjnym obowiązuje pewien wzorzec prowadzenia mediacji, gdzie dość precyzyjnie określa się zasady poszczególnych etapów mediacji, wprowadza ustalenia i reguły obowiązujące wszystkich ich uczestników, to nie mają one charakteru nakazowego. Można powie-

30 Dziennik Ustaw z 2016 r. poz. 921. Zwrotowi podlegają też wydatki mediatora poniesione w związku z przeprowadzeniem mediacji, w tym opłata za wynajem pomieszczenia do 70 zł za posiedzenie. Do kosztów mediacji dolicza się podatek VAT. Niezależnie od wyniku sprawy, sąd może nałożyć na stronę obowiązek zwrotu kosztów wywołanych nieusprawiedliwioną odmową udziału w mediacji, na którą strona uprzednio wyraziła zgodę. Koszty innych rodzajów mediacji (np. mediacji gospodarczych, karnych) regulują odrębne przepisy.

31 „Mediacja w postępowaniu cywilnym i gospodarczym", https://piotrkow-tryb.so.gov.pl/mediacja-w-postepowaniu-cywilnym-i-gospodarczym,m,mg,213,214 [dostęp 25.07.2021].

32 Ibidem.

dzieć, że uwzględniając *zasadę dobrowolności*, wszelkie ustalenia mają formę deklaratywną (wspólnej, dobrowolnej zgody).

Inna - kontrowersyjna dla pewnej części prawników - korzyść z udziału w postępowaniu mediacyjnym związana jest z kategorią *sprawiedliwości*. Sprowadza się ona do tego, że skoro zwaśnione strony mają możliwość dokonania dowolnych (dozwolonych prawem) satysfakcjonujących ich wzajemnych ustaleń to takie rozwiązania są po prostu bardziej sprawiedliwe. Aby nakłonić uczestników procesu sądowego do mediacji często używa się zatem kategorii sprawiedliwości jako argumentu mającego zdecydować o wyborze polubownej metody. Tego rodzaju argumentacja z punktu widzenia stron procesowych wydaje się wątpliwa, ponieważ często zawarty podczas mediacji kompromis nie może być w każdym przypadku lepszy niż ewentualna wygrana w całości przed sądem. Dodatkowo spora część mediatorów kwestionuje jakikolwiek sposób namawiania, nakłaniania, przekonywania czy zastraszania osób stających przed sądem w celu ich udziału w ewentualnej mediacji. Trudno przecież zgodnie z prawdą jednoznacznie stwierdzić czy mediacja zawsze będzie korzystniejsza od wyroku sądu. Najprawdopodobniej w procesie sądowym jedna ze stron uzyskałaby wygraną, a forma kompromisu w procesie mediacji jest zawsze jakimś ustępstwem, rezygnacją z czegoś.

Zdaniem wspomnianego wcześniej R. Morka „celem mediacji jest (...) osiągnięcie porozumienia, tzn. takich ustaleń, które okażą się co najmniej „do przyjęcia" przez wszystkie strony sporu. Ideałem zaś jest znalezienie rozwiązania, które optymalnie godzi ich interesy, sprawiając, że każda mogłaby się czuć zwycięzcą (*win-win situation*). Mediator powinien wspierać strony w poszukiwaniu rozwiązań nieszablonowych, kreujących nowe wartości. Dzięki nim konflikt przeradza się w sposobność do podniesienia relacji na nowy, doskonalszy poziom. Jeżeli jednak okaże się to niemożliwe, cel mediacji może zostać zrealizowany przez uzgodnienie takiego przynajmniej rozwiązania, które będzie dla stron po prostu satysfakcjonujące, w związku z czym będą skłonne świadomie i dobrowolnie je zaakceptować i wykonać. (...) Przeświadczenie stron o słuszności wybranego przez nie rozwiązania jest najlepszą gwarancją jego realizacji oraz usunięcia rzeczywistych źródeł konfliktu. Ma to pierwszoplanowe znaczenie dla ograniczenia ryzyka dalszych zakłóceń w relacjach między nimi w przyszłości"[33].

Zasady i procedury mediacji

Na gruncie polskiego prawodawstwa główne przepisy regulujące mediacje znajdują się w Kodeksie postępowania cywilnego, a dokładniej

33 R. Morek, *Wstęp...*, 24.

w artykule 183 Kodeksu postępowania cywilnego[34]. Tam również jest mowa o najważniejszych zasadach, na których opierają się mediacje. Należą do nich: *dobrowolność, poufność, nieformalność* oraz to, że *mediator jest osobą bezstronną*. Do innych zasad postępowania mediacyjnego zalicza się jeszcze takie kategorie jak: poszanowanie godności i szacunek wszystkich uczestników postępowania, gotowość i dążenie do zawarcia porozumienia (kompromisu/ugody/pojednania), autonomia konfliktu (rozumiana jako samodzielność podejmowania decyzji oraz to, że konflikt jest własnością stron), postępowanie w dobrej wierze (mówienie prawdy, uczciwość i brak manipulacji) oraz satysfakcja dla obydwu stron (jako wynik mediacji). Te pierwsze trzy zasady oraz bezstronność osoby mediatora, podnoszone są na początkowym etapie czynności mediacyjnej, jaką prowadzi mediator przy pierwszym kontakcie ze stronami. Etap tej procedury mediacyjnej nazywa się często *misją dobrej woli*. Chodzi w niej o to, aby zweryfikować chęć każdej ze stron konfliktu do polubownego rozwiązania sprawy. Od wyrażenia tej chęci, bądź jej zaprzeczenia, zależne są dalsze kroki jakie podejmuje mediator.

Dla wyróżnienia poszczególnych części mediacji mediatorzy często posługują się barwnymi określeniami charakteryzującymi ich kolejne etapy. Dlatego też czynności mediatora prowadzące do spotkania zwaśnionych stron na mediacjach i wyrażeniu zgody na mediację nazywa się *misją dobrej woli,* a ustalenie czasu, miejsca i uczestników spotkania określa się często *problemem miejsca, czasu* i *stołu*. Po doprowadzeniu do spotkania, pierwszym elementem procedury mediacyjnej jest tak zwane *wystąpienie otwierające*[35], w którym mediator dokonuje swojej prezentacji[36], przedstawia cel mediacji oraz jej zasady, omawia planowany przebieg mediacji, swoją rolę w postępowaniu i odpowiada na pyta-

34 Główne akty prawne dotyczące mediacji w sprawach cywilnych obejmują: Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. *Kodeks cywilny* (t.j. Dz.U. z 2019 r. poz. 1145), Ustawa z dnia 17 listopada 1964 r. *Kodeks postępowania cywilnego* (t.j. Dz.U. z 2019 r. poz. 1460), Ustawa z dnia 28 lipca 2005 r. *O kosztach sądowych w sprawach cywilnych* (t.j. Dz.U. z 2020 r. poz. 755), Ustawa z dnia 27 lipca 2001 r. *Prawo o ustroju sądów powszechnych* (t.j. Dz.U. z 2020 r. poz. 365), 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), Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 18 czerwca 2019 r. *Regulamin urzędowania sądów powszechnych* (Dz.U. z 2019 r. poz. 1141).

35 Ta część mediacji może mieć różne określenia, np. *mowa mediatora, monolog mediatora* i inne.

36 Często w tym momencie poznaje uczestników spotkania mediacyjnego, a jeśli strony się nie znają, dokonuje stosownej prezentacji wszystkich obecnych na spotkaniu osób włącznie z pełnomocnikami stron o ile są obecni.

nia stron[37]. Ważnym elementem takiego wystąpienia jest otrzymanie od uczestników mediacji zgody *na mediację*[38] i zgody *na osobę mediatora*[39].

Dlatego tak istotne są właśnie te wyróżnione zasady, bo to ich treść warunkuje czy dojdzie do mediacji, czy też nie. Z perspektywy celu naszych badań nad odpowiedzialnością zawodową mediatorów, głębszego omówienia wymagają przede wszystkim wymienione powyżej cztery główne zasady.

Poufność w mediacji najogólniej sprowadza się do przestrzegania dwóch punktów części IV wymienionych w tak zwanych *Standardach prowadzenia mediacji*[40] która głosi: *Mediator dba* o *poufność.*

1. Zarówno mediacja, jak i jej przebieg i rezultaty są objęte tajemnicą. Mediator nie ujawnia nikomu informacji, które uzyskuje podczas prowadzenia mediacji, z wyjątkiem przestępstw wymienionych w art. 240 k.k.

2. Mediator lub ośrodek mediacyjny przechowuje dokumentację z mediacji w sposób respektujący zasadę poufności. Dokumentacja może obejmować: pisemną zgodę stron na udział w mediacji, zarejestrowanie sprawy mediacyjnej, podstawowe dane uzyskane od stron (wraz z zapisem o wyrażeniu zgody na przetwarzanie danych osobowych w celu realizacji postępowania mediacyjnego), deklarację przestrzegania zasady poufności przez osoby trzecie obecne na sesjach mediacyjnych, kopię porozumienia mediacyjnego i kopię protokołu z postępowania mediacyjnego przekazywanego do sądu, jeśli sąd skierował sprawę do mediacji. Inne sposoby gromadzenia dokumentacji z mediacji wymagają wyraźnej zgody stron[41].

Informację o zasadzie poufności podaje mediator bezpośrednio przed rozpoczęciem mediacji we wspomnianym już wcześniej tak zwanym *wystąpieniu otwierającym.* Właśnie w tej części mediator powiadamia strony o wszelkich ustaleniach, regułach, przysługujących prawach, sposobie prowadzenia i celach wspólnego spotkania. Art. 183 poz. 4 kpc stanowi w § 1, że: *Postępowanie mediacyjne nie jest jawne*. Natomiast § 2 tego artykułu brzmi: *Mediator, strony* i *inne osoby biorące udział* w *postępowaniu mediacyjnym są obowiązane zachować* w *tajemnicy fakty,* o *których dowiedziały się* w *związku* z *prowadzeniem mediacji. Strony mogą zwolnić mediatora* i *inne osoby biorące udział* w *postępowaniu mediacyjnym*

37 Uzgadnia się również ze stronami opłatę za czynności mediatora.

38 Zgoda taka może być wyrażona werbalnie bez oświadczeń na piśmie.

39 Dobrowolność mediacji uwzględnia nie tylko chęć mediacji ale i możliwość wyboru innego mediatora, co w praktyce występuje bardzo rzadko (chyba że wystąpią inne przesłanki zmiany mediatora, np. w przypadku braku bezstronności).

40 Por. „Standardy prowadzenia mediacji", https://www.lublin.so.gov.pl/standardy-prowadzenia-mediacji,m,mg,282,294?fbclid=IwAR07OZ8eVCwLOD4sK3CbsCjWDlwTitAUhaG5yN5nGyWRtYBqfvNmgHm_Oqs [dostęp 28.07.2021].

41 Ibidem.

z *tego obowiązku*. W mediacji mogą zatem brać udział nie tylko osoby będące ze sobą w konflikcie, ale i ich pełnomocnicy, a nawet osoby trzecie o ile wszystkie strony konfliktu wyrażą na to zgodę[42]. Wszystkie te osoby (włącznie z mediatorem) obowiązuje klauzula poufności. Żadne informacje, o których będzie mowa podczas mediacji nie mogą być dostępne innym osobom nawet wtedy, kiedy mediacja zostanie przerwana i nie zakończy się ugodą[43]. Warunek ten jest przez mediatorów bezwzględnie przestrzegany. Uczestnicy mediacji nie mogą się powoływać na informacje zdobyte w procesie mediacji nawet w toku ewentualnego postępowania sądowego. Ustawodawca jednoznacznie to określił w art. 183 § 3 poz. 4 Kodeksu postępowania cywilnego: *Bezskuteczne jest powoływanie się* w *toku postępowania przed sądem lub sądem polubownym na propozycje ugodowe, propozycje wzajemnych ustępstw lub inne oświadczenia składane* w *postępowaniu mediacyjnym*.

Powyższy zapis jasno określa z jakiem naciskiem polski system prawny traktuje sprawy poufności w całym procesie mediacji. Mediator zachowuje poufność postępowania mediacyjnego pomimo tego, że na zgodny wniosek stron może on być zwolniony z tajemnicy tego postępowania[44], nawet wtedy ma prawo odmówić składania zeznań w tym zakresie bez negatywnych dla niego konsekwencji[45]. Zachowanie poufności mediatora gwarantowane jest jeszcze etyką zawodową mediatora. W trakcie procesu mediacji nie gromadzi się żadnych dowodów, ani nie protokółuje się zeznań i oświadczeń stron. Na użytek mediacji można jednakże sporządzać notatki, które niszczy się w obecności stron konfliktu po skończonej mediacji (bez względu na jej wynik). O takiej możliwości mediator informuje podczas wspomnianego wcześniej *wystąpienia otwierającego* (przed przystąpieniem do mediacji). Wspomniany R. Morek ujmuje to tak: „strony nie prowadzą w niej – jak w sądzie – pozornego dialogu za pośrednictwem sędziego, protokolanta i pełnomocników procesowych, lecz rzeczywiście rozmawiają (...) Mediator nie prowadzi postępowania dowodowego, nie powołuje świadków ani biegłych, a jego celem nie jest ustalenie prawdy – ani tej obiektywnej, ani procesowej”[46]. Jedynymi do-

42 W ten sposób, pośrednio, realizują się inne zasady, np. nieformalności i dobrowolności. Strony dobrowolnie wyrażają sobie wzajemnie zgody na uczestnictwo w tym procesie dowolnych osób trzecich nie zaangażowanych bezpośrednio w konflikt.

43 Art. 183 poz. 4 § 2 kpc – Mediator, strony i inne osoby biorące udział w postępowaniu mediacyjnym są obowiązane zachować w tajemnicy fakty, o których dowiedziały się w związku z prowadzeniem mediacji. (...)

44 Art. 183 poz. 4 § 2 – (...) Strony mogą zwolnić mediatora i inne osoby biorące udział w postępowaniu mediacyjnym z tego obowiązku.

45 Powyższą zasadę próbują obalić zwolennicy sztywnych reguł prawnych twierdząc, że wezwany na świadka mediator nie może odmówić składania zeznań w procesie sądowym.

46 R. Morek, *Wstęp...,* 25.

kumentami będącymi jej efektem jest ewentualna ugoda/porozumienie uzgodniona między stronami oraz protokół z przeprowadzonej mediacji, w której zawiera się następujące dane: kto brał udział w mediacji i w obecności jakiego mediatora, w jakim miejscu i czasie została ona przeprowadzona oraz jaki jest jej rezultat[47]. W odróżnieniu do mediacji, proces postępowania sądowego opiera się na gromadzeniu materiału dowodowego w procesowych aktach sprawy.

Czas obostrzeń spowodowanych koronawirusem obfitował z konieczności w mediacje prowadzone w formie on-line za pomocą dostępnych komunikatorów internetowych. W naturalny sposób pojawiał się często problem zachowania poufności. Biorąc pod uwagę możliwości obecnych urządzeń zdalnej komunikacji oraz sam proces kontaktu za pomocą takich urządzeń zachowanie poufności jest mocno utrudnione. O ile w spotkaniu bezpośrednim kontrola taka jest możliwa bo i sami uczestnicy wzajemnie siebie pilnują, to w przypadku spotkań na odległość z użyciem nowych technologii trudno o zapewnienie poufności. Mediator może jedynie polegać na uczciwości stron konfliktu i deklaracji jej przestrzegania wynikającej ze szczerej chęci poszukania porozumienia. Można się tylko domyślać, że spora liczba prowadzonych w ten sposób mediacji zakończyła się nagrywaniem całego postępowania. Czas tylko pokaże, czy któryś z uczestników takich mediacji ośmieli się upublicznić nagrania – w sobie tylko wiadomym celu - mimo iż został pouczony o tej kluczowej zasadzie.

Innym podstawowym założeniem mediacji jest *nieformalność*. Zasadę tą można rozumieć na dwa sposoby. Pierwsza z nich polega ona na tym, że strony wyrażając zgodę na mediację i wspólnie z mediatorem ustalają termin, miejsce oraz to, kto będzie uczestnikiem mediacji[48]. Nikt nie narzuca stronom w tym zakresie większych ograniczeń. Jedynym formalnym ograniczeniem jest czas przewidziany na przeprowadzenie mediacji (na zgodny wniosek stron czas ten z istotnych powodów można przedłużyć)[49]. Obecnie czas przewidziany na przeprowadzenie mediacji wynosi trzy miesiące[50]. Inne formalne ograniczenie dotyczy osób mogących brać

47 Wrażliwe dane uczestników mediacji takie jak: imiona i nazwiska, miejsca zamieszkania, numery PESEL czy telefony kontaktowe, reguluje obecnie ustawa o danych osobowych, wobec których mediator powinien się wywiązać. Istnieje również procedura gromadzenia i przechowywania dokumentacji mediacyjnej.

48 Wspomniany już wcześniej tak zwany *problem miejsca czasu* i *stołu*.

49 Jeżeli jest to mediacja skierowana na wniosek sądu, sędzia prowadzący najczęściej udziela zgody na przedłużenie czasu mediacji pod warunkiem, że istnieje szansa na porozumienie stron zakończone ugodą a w konsekwencji uniknięcie długotrwałego i kosztownego procesu przed sądem.

50 Art. 183 poz. 10. § 1. – Kierując strony do mediacji, sąd wyznacza czas jej trwania na okres do trzech miesięcy. Na zgodny wniosek stron lub z innych ważnych powodów termin na przeprowadzenie mediacji może zostać przedłużony, jeżeli będzie to sprzyjać

udział w mediacjach, a nie będących bezpośrednio związanych z konfliktem. Polega ono na tym, że uczestnikom mediacji mogą towarzyszyć inne osoby, o ile druga strona mediacji wyrazi na to zgodę[51].

Inne rozumienie nieformalności polega na tym, że podczas czynności mediacyjnych nie gromadzi się żadnych dokumentów, ani tym bardziej materiałów dowodowych. Uczestnicy mediacji nie muszą być reprezentowani przez pełnomocników. Nie wysyła się wezwań, nie straszy się karami za brak stawiennictwa na procesie, nie wyznacza się grzywny, nie nakazuje się określenia wartości przedmiotu sporu, nie wzywa się świadków (albo innych uczestników posiadających ważne informacje dla prowadzonej sprawy). Np. nie wyznacza się terminów na złożenie materiałów dowodowych pod rygorem odrzucenia wniosku i wielu innych występujących w procesach sądowych. Wyraźnie zatem widać, że spotkanie mediacyjne jest zupełnie odmienne niż ma to miejsce w postępowaniach sądowych, gdzie rozbudowany formalizm procesowy rządzi się ściśle określonymi przepisami. Brak jakichkolwiek formalnych ograniczeń z tego zakresu pozwala stronom na zachowanie autonomii konfliktu i swobodę w decydowaniu o sprawach z nim związanych[52].

Tak pojęta nieformalność bardzo pozytywnie wpływa na atmosferę panującą podczas mediacji, a ta z kolei na łatwiejszą komunikację między uczestnikami mediacji. Wyeliminowany zostaje w ten sposób między innymi niekorzystny czynnik stresu, który wpływa na negatywne emocje skonfliktowanych przecież stron. Osoby stawiające się na procesie sądowym doświadczają dużego poziomu stresu również dzięki nieznajomości zasad panujących podczas całego procesu[53]. Formalizm procesowy to również stawianie się na wezwanie sądu w ściśle określonym dniu, godzinie i miejscu, a brak stawiennictwa może skutkować karą grzywny lub przymusowym doprowadzeniem na rozprawę. Czynności mediacyjne nie wymagają tego rodzaju formalizmu[54]. Uczestnik mediacji ma rów-

ugodowemu załatwieniu sprawy. Czasu trwania mediacji nie wlicza się do czasu trwania postępowania sądowego.

51 Jeżeli dany konflikt obejmuje więcej niż dwie strony, to wszystkie bezpośrednio zaangażowane strony powinny wyrazić taką zgodę. Zgody takiej mogą udzielić sobie wzajemnie.

52 Uczestnicy konfliktu nie boją się że upłynął termin odwołania, że muszą napisać w określonym czasie jakąś odpowiedź a jej brak będzie skutkował dotkliwą sankcją prawną.

53 Nie jest żadną tajemnicą, że sama obecność w sądzie bywa dla stron bardzo stresująca. Poddawanie się procesowi przesłuchania, składanie wyjaśnień, zeznań pod przysięgą i innych jest dla uczestników postępowania sporym obciążeniem psychicznym. Stres zdaje się być większy dla oskarżonego niż dla osoby występującej w charakterze świadka.

54 Można zaryzykować twierdzenie, że mediatorzy klasyczni unikają jakichkolwiek przejawów formalizmu.

nież prawo w dowolnej chwili zrezygnować z mediacji bez ponoszenia dotkliwych konsekwencji[55].

Reasumując, skonfliktowane ze sobą strony wspólnie z mediatorem uzgadniają dogodny dla nich czas[56] i miejsce spotkania[57]. Nieformalność w tym znaczeniu pełni rolę braku ograniczeń dla procesu mediacji oraz daje stronom poczucie decydowania o sprawach własnego konfliktu. Tego rodzaju odczucia na mediacjach[58] mają dla osób będących w sporze fundamentalne znaczenie i wpływają jednoznacznie pozytywnie na rodzaj i jakość wzajemnych relacji.

Jest jeszcze jedna korzyść wynikająca z braku formalizmu w mediacjach – często pomijana przy analizowaniu procesu mediacji – dotycząca osoby mediatora. Sprowadza się ona do tego, że mediator nie musi mieć wykształcenia prawniczego aby dobrze przeprowadzić mediację. W tym znaczeniu nieformalność po prostu pomaga w pracy mediatorowi. Naturalność językowa mediatora polepsza wzajemną komunikację między uczestnikami mediacji, Strony czują się bardziej rozumiane i chętniej angażują się w proces mediacji.

Niewątpliwie, najważniejszą zasadą jaką kierują się mediatorzy jest *dobrowolność*. O jej fundamentalnym znaczeniu dla mediacji świadczy choćby to, że znajduje się na pierwszym miejscu w głównym akcie prawnym mówiącym o mediacjach, art. 183 w §1 kpc stanowi: *mediacja jest dobrowolna*. Należy ją rozumieć na kilka sposobów. W jednym znaczeniu *dobrowolność,* to po prostu chęć porozumienia, oświadczenie woli, której odmowa nie pociąga za sobą żadnych negatywnych skutków prawnych[59]. Pojęta w ten sposób dobrowolność w procesie mediacji (czyli bez negatywnych konsekwencji) jest wyrażaniem szczerej chęci (bez żadnego przymusu) podjęcia dialogu w dobrej wierze w celu polubownego rozstrzygnięcia sprawy. To nie tylko potwierdzenie zgody na mediacje, ale także dobrowolnej chęci porozumienia. Można zaryzykować twierdzenie, że jeśli jakieś osoby będące ze sobą w konflikcie dobrowolnie zechcą się ze sobą porozumieć, to nic im w tym nie przeszkodzi. Nie będą istotne ani różnice językowe, kulturowe czy światopoglądowe, ani w zasadzie

55 Wymagane jest jednak pokrycie kosztów poniesionych przez mediatora na zorganizowanie spotkania o ile, strony wcześniej wyraziły zgodę na mediację.

56 Podczas różnych spotkań mediatorów, zdecydowana większość z nich deklaruje, że prowadzi mediacje w godzinach wieczornych poza budynkiem sądu.

57 Opisywana wcześniej część mediacji zwana *misją dobrej woli*.

58 Pozytywne nastawienie i świadomość współdecydowania na każdym etapie mediacji realizują u uczestników potrzeby bezpieczeństwa i zaufania. Ten aspekt mediacji ma również duży wpływ na komunikację między nimi.

59 Zupełnie na odwrót niż ma to miejsce w postępowaniu sądowym. Strona konfliktu nie może odmówić udziału w postępowaniu bez konsekwencji, a w skrajnych przypadkach, sąd może nakazać przymusowe doprowadzenie osoby (bądź osób) biorącej udział w rozprawie sądowej.

żadne inne. Z licznych doświadczeń mediacyjnych wynika, że najczęstszą barierą w mediacjach jest brak wiedzy o tym, jak się porozumieć. Zdarza się, że już na początkowym etapie, poza wyrażeniem zgody na mediacje jedna ze stron stwierdza: *chcę się porozumieć, ale nie wiem jak*. Istota odpowiedzialności mediatora polega wtedy na tym, aby potrafił tak pokierować procesem mediacji by było to możliwe. Łatwo dostrzec różnicę między dobrowolnością rozumianą jako wyrażenie zgody na mediacje, a dobrowolnością rozumianą jako chęć porozumienia. Można wyobrazić sobie sytuację, w której jedna ze stron wyraża zgodę na uczestniczenie w procesie mediacji, ale w rzeczywistości nie chce się pogodzić. Będąc na etapie czynności zmierzających do spotkania mediacyjnego mediator jeszcze o tym nie wie, ale zakładając dobrą wolę przystąpienia do mediacji (dobrowolność) zakłada również i chęć porozumienia.

Inne rozumienie dobrowolności to *oświadczenie woli* samodzielnego rozwiązania konfliktu przy pomocy bezstronnego mediatora w dogodny i najlepszy dla siebie sposób. Taki rodzaj zarządzania swoim konfliktem konkretyzuje się w tym, że wszystkie strony konfliktu są zadowolone z uzgodnionych rozwiązań. Strony samodzielnie kształtują treść ugody i dobrowolnie składają deklaracje mające na celu zażegnanie konfliktu. Nie ma przegranego, a najmniej satysfakcjonującym rozwiązaniem istniejącego sporu jest - co najwyżej - wypracowany kompromis. W tym znaczeniu, *oświadczenie woli* to również zgoda na taki kompromis. To sytuacja zgoła odmienna niż w przypadku postępowania przed sądem, gdzie zawsze jest wygrany i przegrany, który nawet w przypadku ugodowego rozwiązania sprawy może ponieść koszty postępowania sądowego.

Zdaniem Pawła Waszkiewicza w artykule *Zasady mediacji*, „*dobrowolność* w mediacji dotyczy również zawarcia ugody – uczestnik mediacji ma prawo w ostatniej chwili odmówić jej podpisania. Nie jest związany tym, że wcześniej brał udział w jej formułowaniu i wyraził zgodę na wszystkie warunki”[60]. Co do zasady każdy uczestnik postępowania mediacyjnego na dowolnym jej etapie może od niego odstąpić i nie zgodzić się na rozwiązania powstałe w procesie mediacji bez jakiejkolwiek prawnej konsekwencji. Jedynym negatywnym skutkiem takiej decyzji są ewentualne koszty pracy mediatora, które trzeba w takiej sytuacji pokryć[61]. Biorąc jednak pod uwagę fakt niskich opłat za postępowanie mediacyjne, nie jest ona dla stron dotkliwa, a z pewnością wielokrot-

60 Paweł Waszkiewicz, Zasady mediacji, w *Mediacje. Teoria* i *praktyka,* red. Ewa Gmurzyńska, Rafał Morek (Warszawa: Wolters Kluwer, 2018), 164.

61 Jeżeli osoby będące ze sobą w konflikcie nie wyrażą zgody na etapie tak zwanej misji dobrej woli, czyli wykluczają jakiekolwiek spotkanie mediacyjne, to nie ponoszą żadnych wydatków. Opłaty jakie trzeba pokryć są jedynie kosztami pracy mediatora, które wyniknęły w trakcie przygotowania mediacji np. wynajęcie sali, dojazdy.

nie niższa niż w przypadku ewentualnego procesu sądowego[62]. Ważnym w tej sytuacji efektem tak pojętej dobrowolności jest powstająca na końcu trwała ugoda. O jej wykonalności i trwałości świadczą samodzielnie składane deklaracje i wzajemne zobowiązania na zasadzie *pacta sunt servanda* (łac. *umów należy dotrzymywać*)[63] – zasady wyrażającej się w tym, że osoba, która zawarła w sposób ważny umowę, musi się z niej wywiązać. Jest to jedna z podstawowych norm życia społecznego.

W kontekście kategorii dobrowolności warto poruszyć jeszcze jedno zagadnienie związane z przekazywaniem przez sąd spraw do mediacji. Zmiana w ustawie z dnia 10 września 2015 r. dotyczyła obowiązku poinformowania sądu o działaniach związanych z polubownym rozwiązaniem sporu na etapie przedsądowym. Wprowadza ona dodatkowy warunek formalny pozwu polegający na nałożeniu na powoda obowiązku podania w pozwie informacji, czy strony podjęły próbę mediacji lub innego pozasądowego sposobu rozwiązania sporu, ewentualnie wyjaśnienia okoliczności, które stały na przeszkodzie takim próbom. Głównym celem tego rozwiązania było podniesienie wśród obywateli świadomości istnienia mediacji i innych metod pozasądowego rozwiązywania sporów poprzez wyraźne wskazanie stronom konfliktu, że przed skierowaniem sprawy do sądu powinny podjąć próbę rozwiązania sporu w drodze polubownej, zachęcenie i skłonienie ich do skorzystania z takiej alternatywy[64].

Pozostaje jeszcze rozstrzygnięcie kwestii tzw. *mediacji obligatoryjnych* (*mandatory meditation*), w których sędzia kierował uczestników sporu sądowego na mediację. Zastanawiano się czy taki rodzaj postę-

62 Koszty mediacji ponoszą strony. Są one zazwyczaj rozłożone po połowie, chyba że strony ustalą inny sposób rozliczeń. W postępowaniu mediacyjnym, do którego doszło na podstawie postanowienia sądu, wysokość wynagrodzenia mediatora w sporach niemajątkowych wynosi 60 zł za pierwsze posiedzenie mediacyjne, a za każde następne posiedzenie – 25 zł. Jeśli postępowanie dotyczy praw majątkowych, wynagrodzenie mediatora wynosi 1% wartości przedmiotu sporu (nie mniej niż 30 zł i nie więcej niż 1.000 zł). Mediator ma także prawo do zwrotu wydatków związanych z prowadzeniem mediacji (np. koszty korespondencji, telefonów). Do kosztów mediacji dolicza się też podatek VAT. Jeśli dojdzie do zawarcia ugody, która jest wynikiem mediacji, strona otrzyma zwrot 75% opłaty sądowej, którą zapłaciła wnosząc sprawę do sądu. W postępowaniu cywilnym (Dz. U. z 2016, poz. 921), na podstawie którego w sprawach o prawa majątkowe, wynagrodzenie mediatora wynosi 1% wartości przedmiotu sporu, jednak nie mniej niż 150 złotych i nie więcej niż 2.000 złotych za całość postępowania mediacyjnego.

63 „*Pacta sunt servanda* (łac. umów należy dotrzymywać) – Instytucja wywodząca się z prawa rzymskiego (...). Opiera się na dobrej wierze stron i jest fundamentalną zasadą w każdym systemie prawnym. Klauzula generalna wzmacniająca rolę umów prawnych oraz pewność i stabilność prawa, jako podstawowego regulatora stosunków społecznych. Jedna z podstawowych norm w stosunkach międzynarodowych, potwierdzana w wielu aktach prawa międzynarodowego publicznego. (...)" https://pl.wikipedia.org/wiki/Pacta_sunt_servanda [dostęp 28.07.2021].

64 „Zmiany przepisów dotyczących mediacji", https://lodz.so.gov.pl/zmiany-przepisow-dotyczacych-mediacji,new,mg,1.html,292 [dostęp 28.07.2021].

powania nie narusza zasady dobrowolności. Agata Gójska w pracy *Mediacja w rozwiązywaniu konfliktów rodzinnych*, odróżnia dobrowolność jako zgodę na mediację od sposobu zgłoszenia na mediację. „Zainteresowani mogą sami zgłosić się na mediację (*voluntary mediation*), może ona im zostać polecona przez osoby trzecie lub mogą zostać na nią skierowani”[65]. Skierowanie stron do mediacji przez sąd, w celu podjęcia próby polubownego uregulowania spraw nie oznacza, że strony muszą z niej skorzystać. „Obowiązkiem stron (w systemach prawnych, gdzie zdecydowano się na to rozwiązanie) będzie tylko rozpoczęcie mediacji, ale nawet po pierwszym spotkaniu mogą zdecydować o rezygnacji. W systemach, w których wprowadzono mediacje o charakterze obligatoryjnym, czasem spotkania te są nazywane spotkaniami konsultacyjnymi, czyli takimi, w toku których strony podejmują decyzję o udziale w mediacji”[66]. W polskim systemie prawnym, skierowanie sprawy do mediacji przez sąd nie obliguje stron do spotkania z mediatorem.

Z kolei wspomniany wcześniej P. Waszkiewicz pisze że: „zasada dobrowolności ma podłoże ideologiczne i praktyczne. Ideą mediacji jest przekazanie jej uczestnikom odpowiedzialności za własne życie oraz przekonanie, że to oni, a nie mediator, są ekspertami w tym zakresie i najlepiej wiedzą, jak powinno wyglądać porozumienie. (...) W przypadku mediacji decyzja pozostaje w rękach stron. Uczestnicy mediacji, w przeciwieństwie do sędziego rozstrzygającego sprawę, nie są związani szczegółową procedurą postępowania i wyrokowania. Stoi za tym wiara w mądrość życiową każdego człowieka – w to, że podjęta przez niego decyzja dotycząca *jego* relacji z innymi ludźmi (zarówno o charakterze majątkowym, jak i o charakterze osobistym) jest najlepsza. Dzieje się tak dlatego, że wynika z *jego* potrzeb i interesów, które sam zna najlepiej[67].

Poza wymienionymi wyżej zasadami, mediatorzy stosują w mediacjach jeszcze inne: szacunek, działanie w dobrej wierze, autonomię konfliktu, prywatność czy satysfakcję wszystkich stron konfliktu.

Podsumowanie i wnioski

Wszystkie poruszone do tej pory ujęcia mediacji oraz działania w obrębie zasad, podejmowane przez mediatora ukazują dość wyraźnie na czym polega jego odpowiedzialność zawodowa. Wskazują na rolę jaką odgrywa w procesie dochodzenia do pogodzenia zwaśnionych stron. Podkreślają trudności jakie musi pokonać w konflikcie obcych mu osób, w próbie polubownego dialogu opartego na chęci porozumienia.

65 Agata Gójska, Violetta Huryn, *Mediacja w rozwiązywaniu konfliktów rodzinnych*, (Warszawa: C.H.Beck, 2007), 26.

66 Ibidem.

67 P. Waszkiewicz, *Zasady mediacji...*, 164.

Uzasadniając autorytet osoby bezstronnej w konflikcie Liv Larsson autorka pracy *Porozumienie bez przemocy* w *negocjacjach* wyjątkowo interesująco ujmuje to zagadnienie. Twierdzi ona, że odpowiedzialność mediatora to również mediacja rozumiana jako „proces, podczas którego ktoś pomaga innym zmienić ich spojrzenie na konflikt, zauważyć jego twórczy potencjał. Gdy uświadamiamy sobie łączące nas wszystkich człowieczeństwo i rozpoznajemy w tym kontekście także samych siebie, wtedy rodzi się w nas zdolność współodczuwania. To zaś ułatwia współpracę przy szukaniu takich rozwiązań, które zaspokoją potrzeby wszystkich uczestników sporu. Wraz z osobami zaangażowanymi w konflikt mediator pomaga wypracować porozumienie, w jaki sposób chciałyby one w przyszłości współdziałać”[68].

Zasadniczo odpowiedzialność zawodowa mediatora to wyjątkowe połączenie przestrzegania procedury mediacyjnej w powiązaniu z zasadami mediacji jakimi kierują się mediatorzy i uczestnicy spotkań mediacyjnych. Wydaje się, że analizowane powyżej zasady mediacji mają większy wpływ na osoby będące w konflikcie niż na samego mediatora, który w rzeczywistości jedynie kieruje procesem mediacji. W ten sposób zwaśnione strony zachowują autonomię konfliktu nie angażując do niego bezstronnej osoby mediatora. To nie oznacza, że w całym postępowaniu mediator pozostaje całkowicie obojętny na to co mówią i jak zachowują się uczestnicy mediacji. Zawodowy dystans pozwala mu na analizę konfliktu i bez emocjonalnego zaangażowania oraz zastosowanie takich metod aby osoby biorące udział w procesie nawiązały konstruktywną komunikację a dopiero potem skoncentrowały się na dzielących ich problemach. Przejście od emocji do interesów z poszanowaniem zdania wszystkich uczestników mediacji to duża odpowiedzialność, która spoczywa na mediatorze. Sposób w jaki mediator zarządza konfliktem jest zupełnie inny, niż sędziego prowadzącego proces sądowy.

Mediator doskonale zdaje sobie sprawę z tego, że jest również odpowiedzialny za przyszłe relacje osób uczestniczących w mediacjach. Ma bezpośredni wpływ na postrzeganie pojęcia sprawiedliwości i wie, że dobrowolna zgoda na regulacje zawarte w ugodzie mają dużo większe znaczenie niż wyrok sądowy. Dobra wola z obu stron konfliktu (jeśli są tylko dwie) jest dużo większym gwarantem dotrzymania warunków ugody niż bezpośredni przymus prawny, który nie musi zaspokoić roszczeń jednej ze stron. Mediator doskonale wie, że wyrok sądowy zawsze skazuje jedną ze stron na poniesienie konsekwencji przegranego procesu, co często prowadzi do dalszych konfliktów, bądź eskalacji już istniejącego. Tymczasem mediacja może nie tylko zakończyć istniejący konflikt, ale zapobiec powstawaniu go w przyszłości.

68 L. Larsson, *Porozumienie bez przemocy…*, 14.

Odpowiedzialność zawodowa to również wiedza i nabyte indywidualne doświadczenia mediatora, które przekładają się na sprawne i pozytywne przeprowadzenie mediacji, z których wszyscy są zadowoleni. W zasadzie mediacja nie koniecznie musi zakończyć się ugodą, a mimo to może naprawić niezdrowe relacje między zwaśnionymi stronami. W najgorszym przypadku dobrze przeprowadzonej mediacji bez formalnego porozumienia, uczestnicy mediacji powinni nauczyć się ze sobą rzeczowo rozmawiać a to z kolei bywa dobrym punktem wyjścia do zażegnania konfliktu w przyszłości. Nawet w przypadku dalszego postępowania przed sądem wielu sędziów twierdzi, że po spotkaniach mediacyjnych postępowanie takie prowadzi się dużo łatwiej.

Można zatem z dużym prawdopodobieństwem przyjąć, że ścisłe trzymanie się przez mediatora zasad mediacji w połączeniu z ciągłym doskonaleniem swoich umiejętności i zdobywaniu doświadczenia może jedynie pozytywnie wpłynąć na jakość i rolę mediacji w alternatywnych wobec sądów rozstrzyganiu sporów. W konsekwencji sprawnie działającego systemu mediacji, odpowiedzialność zawodowa mediatora może mieć pozytywne oddziaływanie społeczne. Według deklaracji licznych ośrodków mediacyjnych, dowodem na to mogą być przykłady postępowań mediacyjnych w czasach surowych ograniczeń spowodowanych pandemią. W brew oczekiwaniom, ilość mediacji w tych okolicznościach drastycznie nie spadła. W miejsce tradycyjnych spotkań twarzą w twarz, pojawiły się nowe metody mediacji on-line (dotąd występujące jedynie sporadycznie). Pomimo czasowych ograniczeń w kontaktach rodzinnych, zawodowych, społecznych, część osób deklarujących chęć udziału w mediacjach - mimo to - wolała wybrać metodę tradycyjną, czyli kontakt bezpośredni. Trudno jednoznacznie orzec jakie były motywy takiego postępowania i pewnie na dogłębną analizę takich zachowań przyjdzie jeszcze czas.

Biorąc pod uwagę wszelkie wymienione do tej pory okoliczności związane z instytucją mediacji i profesjonalnym postępowaniem bezstronnego mediatora, sensownym rozwiązaniem wydaje się metoda polubowna. W przypadku nieuchronnego konfliktu w przyszłości należy poważnie rozważyć możliwość mediacji zamiast długotrwałego procesu sądowego. Nie tracąc ostatecznie ścieżki postępowania sądowego można spróbować rozwiązać problem korzystając z doświadczenia i umiejętności odpowiedzialnego mediatora. Dzięki zasadom mediacji gwarantowanym przepisami prawa wszelkie sprawy uczestników mediacji są bezpieczne i poufne. Ponadto istnieje możliwość swobodnego decydowania o dalszych losach konfliktu. Pozostaje zatem zacytować najważniejszą i najprostszą maksymę mediatorów od której się zaczyna: *czy chce się Pan/Pani porozumieć?*

Bibliografia

Gójska Agata, Huryn Violetta, *Mediacja w rozwiązywaniu konfliktów rodzinnych*. Warszawa: C.H.Beck, 2007.

Jermakowicz Piotr, Konflikt społeczny – zagadnienia teoretyczne, w: *Rozwiązywanie sytuacji konfliktowych w wymiarze jednostkowym i psychospołecznym*, red. Martyna Plucińska. Poznań, 2014.

Kmieciak Zbigniew, *Mediacja i koncyliacja w prawie administracyjnym*. Kraków: Zakamycze Kantor Wydawniczy, 2004.

Korybski Andrzej, *Alternatywne rozwiązywanie sporów w USA. Studium teoretycznoprawne*. Lublin, 1993.

Larsson Liv, *Porozumienie bez przemocy w negocjacjach. Jak być trzecią stroną w konflikcie*, tłum. Bożenna Pawłowska-Montwiłł. Warszawa: Czarna Owca, 2009.

Mazowiecka Lidia, red., *Mediacja dla każdego*. Warszawa: Wolters Kluwer, 2010.

Milewski Rafał, red., *Skarb mediatora – wybór tekstów*. Warszawa: Fundacja „Partners" Polska, 2006.

Mistelis Loucas (ADR in England and Wales, "American Review of International Arbitration" 2001/12, s. 167 i 168)

Moore, Christopher. W., *Mediacje. Praktyczne strategie rozwiązywania konfliktów*. Warszawa: Wolters Kluwer Polska, 2009.

Morawski Lech, „Główne problemy współczesnej filozofii prawa. Prawo w toku przemian", *Państwo i Prawo*, no. 7 (Lipiec 1999).

Morawski Lech, „Proces sądowy a instytucje alternatywne (na przykładzie sporów cywilnych)", *Państwo i Prawo*, no. 1 (Styczeń 1993).

Morek Rafał, Wstęp, w: *Mediacje. Teoria i praktyka*, red. Ewa Gmurzyńska, Rafał Morek. Warszawa: Wolters Kluwer, 2018.

Mucha Janusz, „Socjoterapeutyczne aspekty zarządzania sytuacją konfliktową w wymiarze jednostkowym i społecznym. Kilka uwag wprowadzających" w: *Rozwiązywanie sytuacji konfliktowych w wymiarze jednostkowym i psychospołecznym,* red. Martyna Plucińska, 11–20. Poznań, 2014.

Nordhelle Grethe, *Mediacja. Sztuka rozwiązywania konfliktów*, tłum. Karolina. Drozdowska. Gdańsk: Fundusz Inicjatyw Społecznie Odpowiedzialnych, 2010.

Rajski Jerzy (Regulamin ADR Międzynarodowej Izby Handlowej, PPH 2001/11, s. 38 i n.)

Suchanek Marek, „Mediacja jako metoda rozwiązywania konfliktów społecznych", *Studia Administracyjne*, no. 10 (Październik 2018), 129–149. https://wnus.edu.pl/sa/pl/issue/962/article/15635/.

Szurski Tadeusz (Międzynarodowy arbitraż handlowy (Sądownictwo polubowne w międzynarodowych stosunkach handlowych), R.Pr. 2003/2, s. 87–88)

Wach Andrzej, *Alternatywne formy rozwiązywania sporów sportowych*. Warszawa: K.E.Liber, 2005.

Waszkiewicz Paweł, *Zasady mediacji*, w *Mediacje. Teoria i praktyka*, red. Ewa Gmurzyńska, Rafał Morek. Warszawa: Wolters Kluwer, 2018.

„Mediacja w postępowaniu cywilnym i gospodarczym", https://piotrkow-tryb.so.gov.pl/mediacja-w-postepowaniu-cywilnym-i-gospodarczym,m,mg,213,214 [dostęp 25.07.2021].

„Zmiany przepisów dotyczących mediacji", https://lodz.so.gov.pl/zmiany-przepisow-dotyczacych-mediacji,new,mg,1.html,292 [dostęp 28.07.2021].

„Standardy prowadzenia mediacji", https://www.lublin.so.gov.pl/standardy-prowadzenia-mediacji,m,mg,282,294?fbclid=IwAR07OZ8eVCwLOD-4sK3CbsCjWDlwTitAUhaG5yN5nGyWRtYBqfvNmgHm_Oqs [dostęp 28.07.2021].

„Zmiany przepisów dotyczących mediacji", https://lodz.so.gov.pl/zmiany-przepisow-dotyczacych-mediacji,new,mg,1.html,292 [dostęp 28.07.2021].

Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2008/52/WE z 21.05.2008 r. w sprawie niektórych aspektów mediacji w sprawach cywilnych i handlowych, Art. 3 lit. a.

Dz. U. z dnia 10 września 2015 r. o *zmianie niektórych ustaw w związku ze wspieraniem polubownych metod rozwiązywania sporów*., poz. 1595.

Dz. U. z dnia 7 kwietnia 2017 r. o zmianie ustawy - Kodeks postępowania administracyjnego oraz niektórych innych ustaw poz. 935.

Dz. U. z dnia 4 lipca 2019 r. o zmianie ustawy - Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw., poz. 1460.

Dz. U. z dnia 20 grudnia 2019 r. w sprawie ogłoszenia jednolitego tekstu ustawy - Kodeks postępowania administracyjnego., poz. 256.

Dz. U. z 20 czerwca 2016 r. w *sprawie wysokości wynagrodzenia i podlegających zwrotom wydatków mediatora w postępowaniu cywilnym., poz. 921.*

Główne akty prawne dotyczące mediacji w sprawach cywilnych obejmują: Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (t.j. Dz.U. z 2019 r. poz. 1145), Ustawa z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego (t.j. Dz.U. z 2019 r. poz. 1460), Ustawa z dnia 28 lipca 2005 r. O kosztach sądowych w sprawach cywilnych (t.j. Dz.U. z 2020 r. poz. 755), Ustawa z dnia 27 lipca 2001 r. Prawo o ustroju sądów powszechnych (t.j. Dz.U. z 2020 r. poz. 365), 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), Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 18 czerwca 2019 r. Regulamin urzędowania sądów powszechnych (Dz.U. z 2019 r. poz. 1141).

Odpowiedzialność zawodowa mediatora – kluczowe zasady mediacji w odbiorze indywidualnym i społecznym – z uwzględnieniem czasu pandemii

Abstrakt

Artykuł ukazuje model i specyfikę mediacji na tle systemu prawnego w Polsce jako alternatywnej wobec sądów metody rozstrzygania konfliktów. Głównym założeniem pracy było przedstawienie odpowiedzialności zawodowej mediatora, który w swojej pracy opiera się na konsekwentnym przestrzeganiu pro-

cedury i zasad mediacyjnych. Wskazuje istotne powiązania dobrowolności, poufności i braku formalizmu oraz tego że mediator jest osobą bezstronną z rozwiązaniem konfliktu w sposób polubowny. Wskazuje na rolę jaką pełni mediacja w systemie prawnym z możliwością zabezpieczenia interesów stron na mocy ugody zatwierdzanej przez sąd mającą moc wyroku sądowego. Metoda mediacyjna i działania mediatora potrafią nie tyko rozstrzygnąć sporne kwestie ale także zakończyć spór całkowicie przywracając poprawne relacje skonfliktowanych osób. Mediacja to również miejsce gdzie nie ma wygranych i przegranych, to taki sposób polubownych uzgodnień gdzie wszystkie strony konfliktu konstruując ugodę są zadowolone z poczynionych ustaleń. Odpowiedzialność bezstronnego mediatora za przeprowadzenie tego procesu jest zatem ogromna. Powyższa praca ukazuje również trudności w przeprowadzaniu mediacji w czasach obostrzeń pandemicznych.

Filozof, logik, trener mediacji, negocjator. Adiunkt w Katedrze Etyki Szczegółowej Teorii Mediacji i Negocjacji Uniwersytetu Pedagogicznego im. KEN w Krakowie. Czynnie współpracuje z wieloma organizacjami i podmiotami mediacyjnymi w Polsce. Organizator i współorganizator licznych kongresów mediacyjnych i negocjacyjnych. Aktywnie działa na rzecz popularyzacji mediacji i innych alternatywnych wobec sądów powszechnych metod w Polsce. Działacz na rzecz ochrony zwierząt i przyrody. Organizator konferencji, warsztatów oraz wydarzeń poświęconych zagadnieniom ochrony zwierząt i środowiska naturalnego. Skarbnik Zarządu Akademickiego Stowarzyszenia Przeciwko Myślistwu Rekreacyjnemu.

Słowa kluczowe: etyka zawodowa mediatora, mediacje, zasady mediacji, pandemia, konflikt

Professional liability of the mediator – key principles of mediation in individual and social perception – including the time of the pandemic

Abstrakt

The article presents the model and specification of legal mediation in Poland, as a method of conflict resolution alternative to courts. The main assumption of this work, presenting a mediator who is responsible for his actions, is based on adherence to mediation procedures and rules. It points to significant voluntary relationships, confidentiality and informality and this also state that mediator is an impartial person to the way the conflict is solved. It indicates the role of mediation in the legal system with the possibility of securing the interests of the parties, under a settlement approved by a court, having the force of a court

judgment. The mediation method and mediator's actions can not only resolve disputed issues, but also end the dispute by completely restoring the correct relations between the conflicted people. Mediation is also a place, where there are no winners and losers, it is a way of amicable agreements where all parties to the conflict, when constructing a settlement, are satisfied with the arrangements. Therefore the responsibility of an impartial mediator for carrying out this process is enormous. This work also shows the difficulties in conducting mediation in times of pandemic restrictions.

Keywords: Professional liability of the mediator, mediation, principles of mediation, pandemic, conflict

Philosopher, logician, mediation trainer, negotiator. Assistant professor at the Department of Detailed Theory Ethics Mediation and Negotiation of the Pedagogical University of Krakow. Actively cooperates with many organizations and mediation entities in Poland. Organizer and co-organizer of numerous mediation and negotiation congresses. Actively works to popularize mediation and other alternatives to courts common methods in Poland. Activist for the protection of animals and nature. The organizer of conferences, workshops, and events devoted to the issues of the protection of animals and the environment. Treasurer of the Academic Board Associations Against Recreational Hunting.