

# მოსამართლე, როგორც მედიატორი

## ანა გურიელი

კავკასიის საერთაშორისო უნივერსიტეტის სამართლის ფაკულტეტის აველირებული ასისტენტი, დოქტორანტი, ადვოკატი, მედიატორი

საკვანძო სიტყვები: მხარე, ნება, ალტერნატივა

### შესავალი

საქართველოში მედიაციის ინსტიტუტი მხარდაჭერილია სახელმწიფო პოლიტიკით და მისი წარმატებული ფუნქციონირება დავის გადაწყვეტის მექანიზმების ერთიან სისტემაში საჯარო ინტერესის გამოხატულებად უნდა შეფასდეს. მედიაციის ფორმის თვალსაზრისით მსოფლიო მასშტაბით განასხვავებენ ორი ძირითადი ტიპის – სასამართლო (სავალდებულო) და სასამართლოს გარე (ნებაყოფლობით) მედიაციას. მათ შორის, სხვადასხვა სახელმწიფოთა მასშტაბით თითოეულის რეგულირების სპეციფიკა განსხვავებულია, თუმცა აღნიშნული ორი დომინირებს.<sup>1</sup> თავის მხრივ, სასამართლო (სავალდებულო) მედიაცია შეიძლება იყოს ორგვარი: ა) ხორციელდება სასამართლოსთან დაკავშირებული მედიაცია (court-annexed mediation<sup>2</sup>) რომელიც ინსტიტუციურად არის კოორდინაციაში სასამართლოსთან, თუმცა როგორც ცალკე მდგომი ინსტიტუცია პროცედურულად აბსოლუტურად დამოუკიდებელია სასამართლოსგან.<sup>3</sup> ბ) ტარდება სასამართლო მედიაცია (judicial mediation), რომელიც დაკავშირებულია სასამართლოსთან შე-

1 Gläßer U., Schroeter K., 2011. Gerichtliche Mediation: Grundsatzfragen, Etablierungsverfahren und Zukunftsperspektiven, Nomos, p.14.  
2 Steffek F., 2012. Mediation, in The Max Planck Encyclopedia of European Private Law, Vol. II, Basedow J., Hopt J.K., Zimmermann R., Stier A., Oxford University Press, Oxford, p. 1163.  
3 Lindblom P.H., 2017. Progressive Procedure, Iustus, p. 422.

ნობის და პერსონალის თვალსაზრისით,<sup>4</sup> ხოლო მედიატორი შეიძლება წარმოადგენდეს მოქმედ მოსამართლეს.<sup>5</sup> მედიაციის მითითებული ფორმის – სასამართლო (სავალდებულო) მედიაციის ინსტიტუტის დანერგვით სახელმწიფო იღებს პასუხისმგებლობას იმ მხარეთა წინაშე, რომელთა ნების ავტონომიასაც თავად ზღუდავს. ე.ი. მას შესაძლებელია ეწოდოს კლასიკური მედიაციის ერთ-ერთი სახეცვლილება.<sup>6</sup> შესაბამისად, იმისათვის, რომ სახელმწიფომ ინსტიტუტის საკანონმდებლო აღიარებით მის მიერ აღებული ვალდებულებები განახორციელოს, საჭიროა შეიქმნას ქმედითი მექანიზმები, რაც უზრუნველყოფს სრულყოფილი რეგულირების არსებობას. მედიაციის ინსტიტუციონალიზაციის კვალდაკვალ, სავალდებულო (სასამართლო) მედიაციის პროცესში მოსამართლის უფლებამოსილებების ფარგლების დადგენა შესაბამისი პრაქტიკის სრულფასოვანი განვითარებისათვის გარდაუვალი აუცილებლობაა და მედიაციის ქმედით ინსტიტუტად ფორმირების მანიშნებლად შეიძლება შეფასდეს.

დღესდღეობით საქართველოში მოქმედ სამოქალაქო საპროცესო კანონმდებლობას საფუძვლად უდევს დისპოზიციურობის, შეჭიბრებითობისა და მხარეთა თანასწორობის პრინციპები. საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კანონმდებლობა ერთმნიშვნელოვნად განსაზღვრავს, რომ საქმის გარემოებათა გასარკვევად სასამართლოს შეუძლია თავისი ინიციატივით მიმართოს მხოლოდ კოდექსით გათვალისწინებულ ღონისძიებებს. შესაბამისად, წინამდებარე ნაშრომის ფარგლებში განიხილება მოსამართლის უფლებამოსილების ფარგლების

დადგენასთან დაკავშირებული საკითხები მედიაციის პროცესში, ისევე, როგორც მოსამართლე-მედიატორის აპრობირებული კონცეფცია. მსჯელობა დაეფუძნება მოსამართლის როლის გააქტიურების ხელშეწყობის პრინციპს, განისაზღვრება მოსამართლე-მედიატორის ინსტიტუტთან დაკავშირებული არსებითი საკითხები, როგორც კონკრეტულ სახელმწიფოთა წარმატებული გამოცდილება.

მიზანი მიიღწევა კვლევის ანალიტიკური, ისტორიული, შედარებითსამართლებრივი მეთოდების გამოყენებით. გაანალიზდება აღნიშნულ საკითხებთან მიმართებით მნიშვნელოვნად მიჩნეული რეგულაციები.

## 1. მედიატორთა მიმართ წარდგენილი არსებითი მოთხოვნები

დასაწყისისთვის რელევანტურია, განისაზღვროს, თუ რა კრიტერიუმებს უნდა აკმაყოფილებდეს მედიატორი. მედიაციის პროცესისათვის დადებითი შედეგების მომტანად მიიჩნევა, თუ მედიატორი ერკვევა დავის ბუნებაში.<sup>7</sup> ამასთან, საკმარისია არა მხოლოდ ზოგადი ინფორმაციის ფლობა, არამედ თითოეული სამართლებრივი მნიშვნელობის მქონე საკითხის, მისი გადაწყვეტის სპეციფიკის გააზრება. პროცესი უნდა წარიმართოს იმგვარად, რომ მიღწეული შეთანხმება შეესაბამებოდეს საერთაშორისო სამართლებრივ მიდგომებსა და ეროვნულ კანონმდებლობას. მხოლოდ მხარეთა თანხმობა არ უნდა მიიჩნეოდეს შეთანხმების მიღწევისა და აღსრულების ერთადერთ წინაპირობად.<sup>8</sup> ე.ი. რელევანტურია საკითხი, გააჩნია თუ არა მას ექსპერტული გამოცდილება განსახილველ საკითხთან მიმართებით.<sup>9</sup> მედიატო-

4 Menkel-Meadow J.C., Love P.L., Schneider A.K., Sternlight R.J., 2011. Dispute Resolution Beyond the Adversarial Model, Wolters Kluwer Law&Business, Aspen Publishers Inc, p. 34.

5 Steffek F., 2013. Mediation und Güterichterverfahren, Zeitschrift für Europäisches Privatrecht, (ZEuP) #3, Verlag C.H.Beck, München, p. 538.

6 ცერცვაძე გ., 2011. მედიაციის სამართლებრივი რეგულირების პერსპექტივები საქართველოში, დავის ალტერნატიული გადაწყვეტის ნაციონალური ცენტრი, თბილისი, გვ. 61.

7 Boule L., Colatrella M., Picchioni A., 2008. Mediation Skills and Techniques, San Francisco, p. 27.

8 გურიელი ა., 2015. მედიატორისადმი დადგენილი მოთხოვნები სამოქალაქო სამართლებრივი დავების მედიაციის პროცესში, უურნალი სამართალი და მსოფლიო, გვ. 120.

9 Ware S., 2003. Principles of Alternative Dispute resolution, Second edition, Printed in the United States of America, p. 313.

რის ცოდნისა და კომპეტენციის მითითებულ კრიტერიუმებთან შეუსაბამობის საფრთხე დიდწილად გამოირიცხება მოსამართლის მიერ სასამართლო მედიაციის წარმოების შესაძლებლობის საკანონმდებლო დონეზე დაშვების შემთხვევაში, თუკი კონკრეტული ეროვნულ-სამართლებრივი სისტემა ითვალისწინებს აღნიშნულ სამართლებრივ ინსტრუმენტს.

მედიატორის კომპეტენციის თუ ცოდნის შესაბამისობის დადგენა საუკეთესო სტანდარტებთან არ არის საკმარისი. მისი შერჩევასას გასათვალისწინებელია ისიც, თუ რამდენად აქვს განვითარებული პიროვნული უნარები, მაგალითად: სიტუაციებისა და ალტერნატივების ანალიზის უნარი; ადამიანების დარწმუნების უნარი; აქტიური მოსმენის უნარი; ღია შეკითხვების დასმის საფუძველზე ინფორმაციის შეგროვების უნარი; ეფექტიანი მხარდაჭერის უნარი; უნარი იმისა, რომ შეეძლოს საკითხების წამოჭრა მედიდური ტონის გამოყენების გარეშე; შეეძლოს მორიგების სხვადასხვა ალტერნატივების განსაზღვრა; გააჩნდეს თანადროულად რამდენიმე სტრატეგიისა და ტაქტიკის შემუშავების უნარი.<sup>10</sup> აქვე აღსანიშნავია, რომ ეფექტური კომუნიკაციის უნარი მედიატორის ფუნქციების წარმატებით განხორციელების საწინდარია. მისი გამოყენებით მედიატორი შეძლებს ჩაწვდეს დავის არსს და იმავდროულად მხარეთა შორის ინფორმაციის ურთიერთგაცვლას შეუწყოს ხელი.<sup>11</sup> გამოცდილ მედიატორებს გავლელი აქვთ არაერთი მოსამზადებელი კურსი მოლაპარაკების სტრატეგიაში.<sup>12</sup> მედიატორი უნდა იყოს ერთგვარი მოდელი მხარეთათვის. იგი ადგენს საუბრის ტონს, განსაზღვრავს თუ რა მიმართულებით უნდა წარიმართოს საუბარი და როგორ უნდა იქნეს უზრუნველყოფილი მონაწილეების ურთიერთგაცვა.<sup>13</sup>

ამასთან, მედიაცია ეთიკაზე დამყარებული პროცესია. აღნიშნულს მოწმობს ისიც, რომ ევროკავშირის მასშტაბით მოქმედებს მედიატორთა ქცევის ევროპული კოდექსი (European Code of Conduct for Mediators, 2004); აშშ-ის მასშტაბით მოქმედებს ეროვნული დონის (national level) ორი ძირითადი კოდექსი. ერთი მხრივ – The Model Standarts of conduct for mediators (joint standarts) რომელიც შემუშავებულია ამერიკის არბიტრთა ასოციაციის (AAA), ამერიკის ადვოკატთა ასოციაციის (ABA) და კონფლიქტის გადაწყვეტის ასოციაციის მიერ (Association for Conflict Resolution) 1994 წელს. ხოლო მეორე მხრივ – Model Standarts of Practice for Family and Divorce mediation. ამასთან, მედიაციის დამოუკიდებელი კოდექსები მიიღეს, მაგალითად, შემდეგმა სახელმწიფოებმა: ავსტრიამ, ბულგარეთმა, საბრძნეთმა, პოლონეთმა, მალტამ, რუმინეთმა.<sup>14</sup> ცალკე უნდა გამოიყოს იურიდიული საზოგადოების (ინგლისი და უელსი) სამოქალაქო და კომერციული მედიაციის პრაქტიკის კოდექსი (Law Society (England and Wales) Code of Practice For Civil/ Commercial Mediation); დავების ეფექტიანი გადაწყვეტის ცენტრის (CEDR) ქცევის კოდექსი ნეიტრალური პირებისათვის (CEDR Solve Code of Conduct for Neutrals); Mediation College-ის მედიატორების პრაქტიკის კოდექსი (College of Mediators Code of Practice For Mediators); Core Solutions Group-ის მედიატორთა ქცევის კოდექსი (შოტლანდია); Civil Mediation on Council-ის კოდექსის პროექტი მედიატორთა პრაქტიკისთვის (Draft Code of Good Practice for Mediators); NMI (ჰოლანდია) მედიატორთა ქცევის კოდექსი (Code of Conduct for NMI Registered Mediators); Capani-ის (ბელგია) მედიატორთა ეთიკური ქცევის წესები (Capani Rules of Good Conduct) და IMI-ის პროფესიული ქცევის კოდექსი (IMI Code of Professional Conduct).

10 Beer J., Packard C., 2012. The Mediator’s Handbook, Forth edition, Printed in Canada, p. 35.  
 11 Cooley J., 2006. The Mediator’s Handbook: Advanced practice Guide for Civil litigation, National institute for Trial Advocacy (U.S.), p. 59 – 61.  
 12 Berman L., 2009. 12 Ways to Make Mediator Work Hard, Published in Advocate Magazine, p. 1.  
 13 Domenici K., Littlejohn S., 2001. Mediation on Empow-

erment in conflict Management, Printed in the United States of America, Second edition, p. 36.  
 14 Esplugues C., Louis M., 2015. New Developments in Civil and Commercial Mediation, Global Comparative Perspectives, Ius Comparatum, Springer International Publishing Switzerland, p. 55.

ჩამოთვლილი,<sup>15</sup> ისევე როგორც სხვა არანაკლები სამართლებრივი ღირებულების მქონე აქტები, რომელიც არ მიეთითა წინამდებარე ნაშრომში, განსაზღვრავენ მედიაციის ფუნქციონირების პრინციპებს. მათი ანალიზისა და ურთიერთშეჯერების შედეგად კი შესაძლებელია ითქვას შემდეგი: მათი უმრავლესობა გულისხმობს ნორმებს, რომლებიც ეხება მედიატორის კომპეტენციას, ნეიტრალურობას, თვითგამოხატვას, ხარისხს, კონფიდენციალურობას, მომსახურების რეკლამირებასა და ანაზღაურებას.<sup>16</sup> ე.ი. ეთიკურად მბოჭავი პრინციპებისა და მათი მოქმედების ფარგლების დადგენა მედიაციის არსს აყალიბებს. შესაბამისად, მედიატორის მიერ მათი განუხრელი დაცვა აუცილებელია. ხაზგასასმელია, რომ იმ პირობებში როდესაც ეროვნულ-სამართლებრივი სისტემა ითვალისწინებს მოსამართლე-მედიატორის ან მედიატორის მიერ სასამართლო მედიაციის წარმართვის შესაძლებლობას, დადგენილი ეთიკური სტანდარტების შეუსრულებლობასთან და პიროვნული უნარების შეუსაბამობასთან დაკავშირებული საფრთხეები აგრეთვე დიდწილად გამოირიცხება. შესაბამისად, მედიაციის ინსტიტუციონალიზაციის პროცესში მოსამართლეთა ჩართულობა და მათი უფლებამოსილების გაფართოება უზრუნველყოფს ამ მიმართულებით სამართლებრივი კულტურისა და ცნობიერების დახვეწას.

## 2. საერთაშორისო გამოსდილება

მაშინ როდესაც განიხილება ის, თუ ვინ შეიძლება იყოს მედიატორი და შესაძლებელია თუ არა მედიატორის ფუნქციის განმახორციელებელ სუბიექტად მოსამა-

რთლე განისაზღვროს, ხაზი უნდა გაესვას რიგ სახელმწიფოთა პრაქტიკას, სადაც აღნიშნული საკითხების რეგულირება კომპლექსურობით ხასიათდება. მოხმობილი იქნება იმ სახელმწიფოთა გამოცდილება, სადაც მიღებულია სასამართლო მედიაციის წარმოება მოსამართლის ან/და მოსამართლე-მედიატორის მიერ, რაც დაადასტურებს დანერგვის შემთხვევაში აღნიშნული მიდგომის წარმატების შესაძლებლობას.

როგორც ამას შედარებითსამართლებრივი კვლევები ცხადყოფს, მოწინავე სამართლებრივი კულტურის მქონე სამართლებრივი სისტემები საკანონმდებლობის სრულყოფის პროცესში ესწრაფოდნენ აღნიშნულის უზრუნველყოფას. მოსამართლეთა ჩართულობით ხორციელდებოდა დავის გადაწყვეტის მშვიდობიანი ფორმების გამოყენების პოპულარიზაცია, რათა მხარეებს გართულებული ურთიერთობები თუ შეუსრულებელი ვალდებულებები ექციათ სარგებლიანობის მიღების წყაროდ. მითითებული ხასიათის მიდგომები ხომ მოწინავე სამართლებრივი განვითარების მქონე სახელმწიფოებში სწორედ მოქალაქეთათვის საუკეთესო სერვისების შეთავაზების მოტივაციის საფუძველზე აღმოცენდა და მათი წარმატებული იმპლემენტაცია სწორედ აღნიშნული პრინციპის განხორციელებას დაეფუძნა.

მნიშვნელოვნად მიიჩნევა გერმანიის გამოცდილების გათვალისწინება, სადაც აქტუალობას არ კარგავს მომრიგებელი მოსამართლის ინსტიტუტი. აღნიშნულ სახელმწიფოში სასამართლოს გზით დავის მოგვარება საკმაოდ მიმზიდველი, იაფი და სწრაფი საშუალებაა. რაც, თავის მხრივ, არც თუ ისე დიდ სივრცეს უტოვებს დავის გადაწყვეტის კერძო ალტერნატიულ საშუალებებს.<sup>17</sup> ე.ი. სასამართლოსთან არსებული მედიაციის საპირისპიროდ მრავალ გერმანულ მიწაზე, პოპულარობას იკრებს სასამართლო მედიაციის ფორმა, როდესაც მოსამართლეს თავად აქვს უფლება, თუ

15 ჩიტაშვილი ნ., 2016. მედიაციის ეთიკის რეგულირების ფარგლები და ეთიკის სტანდარტით ბოჭვის აღრესატები, სამართლის ჟურნალი, თსუ იურიდიული ფაკულტეტი, გამოცემა 1, გვ. 28-29.

16 ცერცვაძე გ., 2013. მედიაციის სამართლებრივი რეგულირების პერსპექტივები საქართველოში, დავის ალტერნატიული გადაწყვეტის ნაციონალური ცენტრის თბილისი, გვ. 145.

17 Hopt J. K., 2013. Steffek F., Mediation Principles and Regulation in Comparative Perspective, Oxford University Press, Oxford, p. 567.

ჩათვლის საქმეს სამედიაციო მიზნებისთვის შესაფერის დავად, საქმე გადასცეს მის კოლეგა მოსამართლეს, რომელიც მედიატორის ფუნქციით იქნება დატვირთული და შეუთანხმებლობის შემთხვევაში ამ დავასთან, დავის განმხილველ მოსამართლეს არ ექნება შემხებლობა, ხოლო პროცესი რჩება კონფიდენციალური<sup>18</sup>. რეალურად ე.წ. „Guterichter“ გვევლინება არა მედიატორად, არამედ კონსილიაციის მწარმოებელ მოსამართლედ.<sup>19</sup> მრავალი მოსამართლე მედიაციაში ფასიან კურსებს გადის, რათა შეასრულოს ეს მისთვის მეტად საპატიო მედიატორის ფუნქცია სასამართლო მედიაციის პროცესში. თუმცა ამ კატეგორიის მედიატორებს, სხვა ტერმინით მოიხსენიებს კანონმდებელი (Guterichter<sup>20</sup>) და მათ მიჯნავს კერძო მედიატორებისგან, რათა ხელი არ შეეშალოს კერძო მედიაციის ცენტრებს დანერგვასა და განვითარებაში.<sup>21</sup> მკვლევართა შეფასებით, ზუსტი სტატისტიკის მოხმობა მედიაციის ეფექტიანობის თაობაზე შეუძლებელია, რამეთუ ამ მიმართულებით პროექტთა სიმრავლე შეინიშნება, თუმცა საშუალოდ, მაგალითად საქსონიაში მომრიგებელი მოსამართლეები უძღვებიან 2400 მედიაციის პროცესს, რომელთაგან 80% წარმატებით სრულდება.<sup>22</sup> ამასთან, მომრიგებელი მოსამართლის მიერ საქმის გადაწყვეტის შემთხვევაში, პროცესი არის უფასო.<sup>23</sup> იმ შემთხვევაში, თუ მომრიგებ-

ელი მოსამართლის ხელშეწყობით დავა ვერ გადაწყდება, ის საქმეს უგზავნის მოსამართლეს შესაბამისი მიზეზების საჭიროების დასაბუთების გარეშე.<sup>24</sup>

შედარებითსამართლებრივი თვალსაზრისით, ერთ-ერთ სახელმწიფოდ, სადაც საკითხი კომპლექსური რეგულირებით ხასიათდება, უნდა გამოიყოს სამხრეთ კორეის სახელმწიფო. აქ სასამართლო მედიაციის პროცესის წარმოების ოთხი ტიპი გამოიყოფა: პირველ შემთხვევაში საქმეს აწარმოებს ე.წ. მედიატორი მოსამართლე, რომელიც სპეციალიზებული კონკრეტულად მედიაციის პროცესში. მეორე ალტერნატივის შესაბამისად, მედიატორი მოსამართლე საქმეს განსახილველად საჭიროებისამებრ გადასცემს სასამართლო სისტემაში მუდმივად დასაქმებულ პირს – სასამართლო მედიატორს. აღსანიშნავია, რომ სასამართლო მედიატორების სისტემა აღნიშნულ სახელმწიფოში დაინერგა 2009 წელს, დავების მეტად სწრაფად და ეფექტიანად გადაწყვეტის მიზნით. ამასთან, აღნიშნული პირის კვალიფიკაცია უნდა იყოს შესაბამისი სტანდარტის. მისთვის უფლებამოსილების მინიჭება ხორციელდება ე.წ. სასამართლოთა ადმინისტრაციის მიერ ორი წლის ვადით. მუდმივი სასამართლო მედიატორი ამავდროულად არ შეიძლება წარმოადგენდეს პრაქტიკოს იურისტს. მესამე ალტერნატივის შესაბამისად, მედიატორ მოსამართლეს ეძლევა უფლებამოსილება, მხარეთა სურვილის შემთხვევაში საქმე განსახილველად გადასცეს მედიატორთა შემადგენლობას. რაც შეეხება სასამართლო მედიაციის მეოთხე ალტერნატივას, აღნიშნულ შემთხვევაში პირველი ინსტანციის მოსამართლეს ექმნება შესაძლებლობა, თავად უზრუნველყოს მედიაციის ჩატარება. მითითებულ შემთხვევაში, მას ენიჭება მედიატორი მოსამართლის იდენტური უფლებამოსილება.<sup>25</sup>

18 Greger R., 2016. *Gerichtsinterne Mediation*, The *Rabel Journal of Comparative and International Private Law*, Max –Planck-Institute für ausländisches und internationales Privatrecht, Band 74, Heft 1, Mohr Siebeck, 2010, 793.

19 Tutzel S., Wegen G., Wilske S., 2016, *Commercial Dispute Resolution in Germany*, 2nd Ed, C.H.BECK, München, p. 195.

20 Moltmann-Willisch A., 2016. *Der Richter als Mediator-das erweiterte Guterichtermode ll in der Zivilgerichtsbarkeit in Haft F.*, von Schlieffen K.G., *Handbuch Mediation*, C.H.Beck, München, 3 Auflage, p. 1199-1200.

21 ყანდაშვილი ი., 2018. საქართველოში მედიაციის მაკალითზე დავის ალტერნატიული გადაწყვეტის სასამართლო და არასამართლო ფორმები, ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტი, გვ. 206.

22 Esplugues C., Marquis L., 2015. *New developments in civil and commercial mediation*, p. 292.

23 Esplugues C., Marquis L., 2015. *New developments in civil and commercial mediation*, p. 304.

24 Esplugues C., Marquis L., 2015. *New developments in civil and commercial mediation*, p. 302.

25 Park N., 2009. *Court-Annexed Mediation in Korea*, *Asia Pacific Law Review*, p.155.

ყურადსაღებია ავსტრალიის გამოცდილებაც – როგორც ამას ავსტრალიის სამართლის ასოციაციაც აღნიშნავს, (Australian law reform commisiion) სამართლებრივ სახელმწიფოში სასამართლო სისტემა მნიშვნელოვნად განსაზღვრავს დემოკრატიული წყობილების ფორმირების პროცესს.<sup>26</sup> შესაბამისად, მოსამართლის უფლებამოსილების ფარგლების მართებული განსაზღვრა მედიაციის პროცესში ერთ-ერთ პრიორიტეტად მიიჩნევა. ამ სახელმწიფოში მოსამართლის როლმა არსებითი ცვლილება განიცადა ბოლო წლების განმავლობაში. როგორც თეორეტიკოსები და მოსამართლეები აღნიშნავენ, თანამედროვე მოსამართლე არ უნდა იყოს მეოცე საუკუნის მოსამართლის იდენტური. კერძოდ, გარდა წმინდა სამართლებრივი საკითხებისა, უნდა იყოს გაცნობიერებული მენეჯერულ მართვაში, ინტერესდებოდეს პროცესის შედეგებით და გარკვეულ დონეზე მაინც იყოს ჩახედული ე.წ. „თერაპიულ იურისპრუდენციაში“. აუცილებლად მიიჩნევა თანამედროვე მოსამართლე იყოს სპეციალიზებული დავის ალტერნატიული გადაწყვეტის მეთოდებში.<sup>27</sup> ამის გათვალისწინებით, ავსტრალიაში, ისევე როგორც კანადასა და ბევრ ევროპულ სახელმწიფოში, განხორციელდა ფუნდამენტური ცვლილებები მოსამართლის როლთან დაკავშირებით და მოსამართლეთა ნაწილმა მოახდინა დავის ალტერნატიული გადაწყვეტის მეთოდების ინტეგრირება მოსამართლის ფუნქციებთან.<sup>28</sup>

კანადის მასშტაბით აგრეთვე დამკვიდრებულია ეგრეთწოდებული Judicial Dispute Resolution – JDR. ე.ი. მიდგომა, რომლის შესაბამისად, მოსამართლეები თავად ითავსებენ მედიატორის როლს სასამართლო მედიაციის პროცესში.<sup>29</sup> მიუხედავად იმისა,

რომ ეს ალტერნატივა რეგულირების არც ერთ ეტაპზე, არც ერთი მნიშვნელობით არ ატარებდა სავალდებულო ხასიათს, დროთა განმავლობაში უფრო და უფრო მეტი მოსამართლე საკუთარი ინიციატივით ჩაერთო ამ პროცესში. ისინი იწყებდნენ მედიაციის შეთავაზებას საერთო სასამართლოების განსჯად საქმეებზე. ამ თვალსაზრისით მოსამართლეთა გააქტიურება ონტარიოს იუსტიციის უმაღლესი საბჭოს მხრიდანაც აღინიშნა. თუმცა საკითხის აქტუალობა მხოლოდ მოსამართლეთა ინტერესით არ შემოიფარგლება – ჩართულობა ეტაპობრივად გაიზარდა მხარეთა მხრიდანაც. მითითებული ტენდენციის გამომწვევ მიზეზად სახელდება უშუალოდ მედიაციის, როგორც ინსტიტუტის თანმდევნი დადებითი შედეგები და ის გარემოება, რომ მოლაპარაკების/მედიაციის პროცესში მოსამართლის მონაწილეობა ატარებს ავტორიტეტულ და დამარწმუნებელ ეფექტს, რაც, თავის მხრივ, არსებითად განსაზღვრავს მედიაციის ეფექტიანობას. შესაბამისად, მიმდინარე დროისათვის, მაგალითად – ალბერტას პროვინციაში აღნიშნული მექანიზმისთვის მიმართვა დასაშვებია სასამართლო საქმისწარმოების ნებისმიერ სტადიაზე. არსებობს მოსაზრება, რომ JDR-ის პროცესმა შესაძლებელია მიიღოს მინი სასამართლოს ფორმაც.<sup>30</sup>

რა განაპირობებს აღნიშნული მიდგომების ჩამოყალიბებასა და წარმატებას? რამდენადაც აღინიშნა, დოქტრინაში დომინირებს აზრი, რომ მოსამართლის ჩართულობამ სასამართლო მედიაციის პროცესში შესაძლებელია შექმნას მხარეთა ინფორმირებულობის მაღალი ხარისხი, რაც, თავის მხრივ, მოიცავს მედიაციის პროცესის ფარგლებში სამართლიანობის მიზნის მიღწევის ალბათობას.<sup>31</sup> ამასთან, მოსამართლე-მედიატორის/მოსამართლის მიერ მედიაციის პროცესის ხელმძღვანელობისას მათი მხრიდან გამოირიცხება

26 Richler J., 2011. Court-based mediation in Canada, Judges' Journal, Issue 3, p. 14.

27 Sourdin T., 2011. Five Reasons Why Judges Should Conduct Settlement Conferences Monash University Law Review, Issue 1, p. 145.

28 Sourdin T., 2011. Five Reasons Why Judges Should Conduct Settlement Conferences Monash University Law Review, Issue 1, p. 149.

29 Richler J., 2011. Court-based mediation in Canada,

Judges' Journal, Issue 3, p. 16.

30 Richler J., 2011. Court-based mediation in Canada, Judges' Journal, Issue 3, p. 17.

31 Nolan-Haley J., 2001. Alternative dispute resolution in a nutshell, printed in the united states of America, p. 111.

არაკომპეტენტურობასთან, პიროვნული უნარების არარსებობასთან და ეთიკური სტანდარტების დაუცველობასთან დაკავშირებული რისკები.

### დასკვნა

დავის ალტერნატიული გადაწყვეტის პოლიტიკის ორი ძირითადი მიზანია, დაიცვას მხარეები ინტერესთა კონფლიქტით გამოწვეული ზიანისგან და საზოგადოება – დავის გადაწყვეტის პროცესებზე არასათანადო ზემოქმედების შთაბეჭდილების შექმნისგან. დავის ალტერნატიული გადაწყვეტის კონტექსტში ეს მიზნები არსებითად მნიშვნელოვანია,<sup>32</sup> რადგან ორივე შემთხვევაში საფრთხე ექმნება პროცესის ეთიკურ ურღვეობას, რეპუტაციას, მხარეთა და საზოგადოების ნდობას დავის გადაწყვეტის პროცედურების მიმართ.<sup>33</sup>

მედიაციის პროცესში მოსამართლის მონაწილეობის შესაძლებლობების განსაზღვრა დადებით გავლენას მოახდენს იმ საზოგადოებრივ აზრზე, რომელიც ჩამოყალიბდება სახელმწიფოში იურიდიული პროცესების წარმართვასთან დაკავშირებით. შესაბამისად, ვინაიდან იურიდიული პროფესიის მუდმივად მზარდი მოთხოვნები დღის წესრიგში აყენებს მოსამართლის უფლებამოსილებების გაფართოებას, საკითხთა ურთიერთშეჭერება და რიგ სახელმწიფოთა წარმატებული პრაქტიკის კვლევა იძლევა შემდეგი რეკომენდაციების შემუშავების შესაძლებლობას:

სასურველია, საკანონმდებლო ცვლილებების შესაბამისად, დაინერგოს მედიატორი მოსამართლის ინსტიტუტი, რომელიც სპეციალიზებული იქნება კონკრეტულად მედიაციის პროცესში.

ამასთან, საქმის განმხილველ მოსამართლეს უნდა ჰქონდეს შესაძლებლობა, საკუთარი ინიციატივისა და მხარეთა თანხმობის შემთხვევაში, თავად წარმართოს სასამართლო მედიაციის პროცესი.

იმ საკითხის გადაწყვეტა, თუ ვინ წარუძღვება სასამართლო მედიაციის პროცესს, თავად საქმის განმხილველი მოსამართლე, თუ ამისათვის სპეციალიზებული სასამართლო მედიატორი/მოსამართლე-მედიატორი, სრულად უნდა იყოს დამოკიდებული მხარეთა ნებასა და მოსამართლის გადაწყვეტილებაზე. აღნიშნულთან მიმართებაში, მხარეთა შეთანხმების შემთხვევაში, კანონმდებლობა არ უნდა ითვალისწინებდეს შეზღუდვას.

მხოლოდ საკანონმდებლო ცვლილებების განხორციელება არ მიიჩნევა საკმარისად. აღნიშნულის პარალელურად აუცილებელია სასამართლოს სისტემაში უკვე დანერგილი სასამართლო მედიატორთა ინსტიტუტის განვითარება. ნებისმიერი სამართლებრივი სისტემის და მათ შორის ქართული სამოქალაქო სამართლის უმთავრესი ამოცანაა, სასამართლო მედიაციასთან დაკავშირებული საკითხების მოწესრიგება არა მხოლოდ საკანონმდებლო, არამედ პრაქტიკულ დონეზე, რაც გამოიხატება საუკეთესო სტანდარტების მედიაციის პროგრამების იმპლემენტაციით და რაც უზრუნველყოფს სისტემის სრულყოფილ ფორმირებას. ამასთან, მხარეთა მოთხოვნის შემთხვევაში, მედიაციის განხილვის შესაძლებლობა უნდა ჰქონდეს ერთზე მეტ მედიატორს.

მითითებული მოქნილი სამართლებრივი მექანიზმების, მათ შორის, მედიატორი-მოსამართლის ინსტიტუტის დამკვიდრება მნიშვნელოვნად განსაზღვრავს მედიაციის ფუძემდებლური პრინციპებისა და არსობრივი მახასიათებლების განხორციელების შესაძლებლობებს.

32 Menkel-Meado C., Plapinger E., 2002. Model Rule for the Lawyer as Third-Party Neutral, Preamble, CRP Georgetown Commission on Ethics and Standards in ADR, p. 17 .

33 Menkel-Meado C., Plapinger E., 2002. Model Rule for the Lawyer as Third-Party Neutral, Preamble, CRP Georgetown Commission on Ethics and Standards in ADR, p.18.

**ბიბლიოგრაფია:**

1. საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსი. <https://www.matsne.gov.ge>
2. ამერიკის არბიტრთა ასოციაციის, ამერიკის ადვოკატთა ასოციაციის და კონფლიქტის გადაწყვეტის ასოციაციის მიერ მიღებული მედიატორთა მოდელური სტანდარტები, 1994. <http://mediate.com>
3. მოდელური სტანდარტები საოჯახო და განქორწინების საქმეებზე მედიაციისას, 2004. <http://mediate.com>
4. მედიატორთა ქცევის ევროპული კოდექსი, 2004. [http://ec.europa.eu/civiljustice/adr/adr\\_ec\\_code\\_conduct\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/civiljustice/adr/adr_ec_code_conduct_en.pdf)
5. იურიდიული საზოგადოების (ინგლისი და უელსი) სამოქალაქო და კომერციული მედიაციის პრაქტიკის კოდექსი. <https://www.lawsociety.org>
6. დაგების ეფექტიანი გადაწყვეტის ცენტრის (CEDR) ქცევის კოდექსი ნეიტრალური პირებისათვის. [https://www.cedr.com/about\\_us/modeldocs/?id=4](https://www.cedr.com/about_us/modeldocs/?id=4)
7. Mediation College-ის მედიატორების პრაქტიკის კოდექსი. <https://www.collegeofmediators.co.uk/sites/default/files/CoM%20Code%20of%20Practice%20V2a.pdf>
8. Core Solutions Group-ის მედიატორთა ქცევის კოდექსი (შოტლანდია). <http://www.core-solutions.com/>
9. Civil Mediation on Council -ის კოდექსის პროექტი მედიატორთა პრაქტიკისთვის. [www.civilmediation.org](http://www.civilmediation.org)
10. NMI მედიატორთა ქცევის კოდექსი (ჰოლანდია). <http://www.intracen.org/Code-of-conduct-Netherlands-Mediation-Institute/>
11. Cepani-ის (ბელგია) მედიატორთა ეთიკური ქცევის წესები. <http://www.cepani.be/en/arbitrage/arbiters/rules-good-conduct>
12. IMI-ის პროფესიული ქცევის კოდექსი. <https://www.imimmediation.org/practitioners/code-professional-conduct/>



# JUDGE AS A MEDIATOR

Ana Gurieli

*Affiliated assistant of the Faculty of law of Caucasus International University, PhD Candidate, Lawyer, Mediator*

KEY WORDS: Party, Will, Alternatives

## RESUME

The two main goals of the dispute resolution policy in a state are: protection of the parties from any possible damage caused by the conflict of interests and creation of the proper impressions about the dispute resolution alternatives in a society. These objectives are essentially important since both risks threaten to public trust towards dispute resolution procedures generally.

The possibility of judicial participation in the mediation process may have a positive effect on the public opinion about ADR in a state. Consequently, as far as the regularly increasing requirements of the legal profession arise this issue, research of a successful practice of the different states' legislation establishes grounds for making the following recommendations: establishment of an institute of judicial mediation in Georgia is preferable; Additionally, judges hearing a case, must have an opportunity to carry out mediation proceedings by their own initiative and upon the consent of the parties; A question – who shall guide the mediation process – either judges hearing a case, or a specialized court-mediator / judge-mediator, must fully depend upon the will of the parties and the decision of the judge. In case there is an agreement between the parties on the abovementioned issue, no restrictions should be imposed by the legislation.

Legislative amendments solely are not sufficient. Together with this, effective mechanisms, high-quality programmes are necessary to be adopted in order to establish culture of judicial mediation, as well as court-annexed mediation, already existing in Georgia.

## NOTES:

1. Gläßer U., Schroeter K., 2011. Gerichtliche Mediation: Grundsatzfragen, Etablierungsverfahren und Zukunftsperspektiven, Nomos, p.14. (In German)
2. Steffek F., 2012. Mediation, in The Max Planck Encyclopedia of European Private Law, Vol. II, Basedow J., Hopt J.K., Zimmermann R., Stier A., Oxford University Press, Oxford, p. 1163. (In English)
3. Lindblom P.H., 2017. Progressive Procedure, Iustus, p. 422. (In English)
4. Menkel-Meadow J.C., Love P.L., Schneider A.K., Sternlight R.J., 2011. Dispute Resolution Beyond the Adversarial Model, Wolters Kluwer Law&Business, Aspen Publishers Inc, p. 34. (In English)
5. Steffek F., 2013. Mediation und Güterichterverfahren, Zeitschrift für Europäisches Privatrecht, (ZEuP) #3, Verlag C.H.Beck, München, p. 538. (In English)
6. Cercvadze G., 2013. The prospects of the regulation of mediation in Georgia, National center for alternative dispute resolution, Tbilisi, p. 61. (In Georgian)
7. Boulle L., Colatrella M., Picchioni A., 2008. Mediation Skills and Techniques, San Francisco, p. 27. (In English)
8. Gurieli A., 2015. The demands towards the mediator in the mediation process of the civil disputes, journal law and the world, p. 120. (In Georgian)
9. Ware S., 2003. Principles of Alternative Dispute resolution, Second edition, Printed in the United States of America, p. 313. (In English)
10. Beer J., Packard C., 2012. The Mediator's Handbook, Forth edition, Printed in Canada, p. 35. (In English)
11. Cooley J., 2006. The Mediator's Handbook: Advanced practice Guide for Civil litigation, National institute for Trial Advocacy (U.S.), p. 59 – 61. (In English)
12. Berman L., 2009. 12 Ways to Make Mediator Work Hard, Published in Advocate Magazine, p. 1. (In English)
13. Domenici K., Littlejohn S., 2001. Mediation on Empowerment in conflict Management, Printed in the United States of America, Second edition, p. 36. (In English)
14. Esplugues C., Louis M., 2015. New Developments in Civil and Commercial Mediation, Global Comparative Perspectives, Ius Comparatum, Springer International Publishing Switzerland, p. 55. (In English)
15. Chitashvili N., 2016. The scope of the regulation of mediation ethics and the Addressees of ethical standards, the Journal of Law, TSU Legal Faculty, edition 1, p. 28-29. (In Georgian)
16. Cercvadze G., 2013. The prospects of the regulation of mediation in Georgia, National center for alternative dispute resolution, Tbilisi, p. 145. (In Georgian)
17. Hopt J. K., 2013. Steffek F., Mediation Principles and Regulation in Comparative Perspective, Oxford University Press, Oxford, p. 567. (In English)
18. Greger R., 2016. Gerichtsinterne Mediation, The Rabel Journal of Comparative and International Private Law, Max –Planck-Institute für ausländisches und internationales Privatrecht, Band 74, Heft 1, Mohr Siebeck, 2010, 793. (In English)
19. Tutzel S., Wegen G., Wilske S., 2016, Commercial Dispute Resolution in Germany, 2nd Ed, C.H.BECK, München, p. 195. (In English)

20. Moltmann-Willisch A., 2016. Der Richter als Mediator-das erweiterte Guterichtermodell in der Zivilgerichtsbarkeit in Haft F., von Schlieffen K.G., Handbuch Mediation, C.H.Beck, Munchen, 3 Auflage, p. 1199-1200. (In German)
21. Khandashvili I., 2018. Judicial and non-judicial forms of alternative dispute resolutions in Georgia on the example of mediation, Ivane Javakhishvili Tbilisi State University, p. 206. (In Georgian)
22. Esplugues C., Marquis L., 2015. New developments in civil and commercial mediation, p. 292. (In English)
23. Esplugues C., Marquis L., 2015. New developments in civil and commercial mediation, p. 304. (In English)
24. Esplugues C., Marquis L., 2015. New developments in civil and commercial mediation, p. 302. (In English)
25. Park N., 2009. Court-Annexed Mediation in Korea, Asia Pacific Law Review, p.155. (In English)
26. Richler J., 2011. Court-based mediation in Canada, Judges' Journal, Issue 3, p. 14. (In English)
27. Sourdin T., 2011. Five Reasons Why Judges Should Conduct Settlement Conferences Monash University Law Review, Issue 1, p. 145. (In English)
28. Sourdin T., 2011. Five Reasons Why Judges Should Conduct Settlement Conferences Monash University Law Review, Issue 1, p. 149. (In English)
29. Richler J., 2011. Court-based mediation in Canada, Judges' Journal, Issue 3, p. 16. (In English)
30. Richler J., 2011. Court-based mediation in Canada, Judges' Journal, Issue 3, p. 17. (In English)
31. Nolan-Haley J., 2001. Alternative dispute resolution in a nutshell, printed in the united states of America, p. 111. (In English)
32. Menkel-Meado C., Plapinger E., 2002. Model Rule for the Lawyer as Third-Party Neutral, Preamble, CRP Georgetown Commission on Ethics and Standards in ADR, p. 17. (In English)
33. Menkel-Meado C., Plapinger E., 2002. Model Rule for the Lawyer as Third-Party Neutral, Preamble, CRP Georgetown Commission on Ethics and Standards in ADR, p. 18. (In English)

#### BIBLIOGRAPHY:

1. The civil procedure code of Georgia. <https://www.matsne.gov.ge> (In Georgian)
2. The Model Standards of conduct for mediators (joint standards) of AAA (American Arbitration Association), ABA (American Bar Association) and Association for Conflict Resolution, 1994. <http://mediate.com> (In English)
3. Model Standards of Practice for Family and Divorce mediation. <http://mediate.com> (In English)
4. European Code of Conduct for Mediators, 2004. [http://ec.europa.eu/civiljustice/adr/adr\\_ec\\_code\\_conduct\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/civiljustice/adr/adr_ec_code_conduct_en.pdf) (In English)
5. Law Society (England and Wales) Code of Practice For Civil/ Commercial Mediation <https://www.lawsociety.org> (In English)
6. CEDR Solve Code of Conduct for Neutrals [https://www.cedr.com/about\\_us/modeldocs/?id=4](https://www.cedr.com/about_us/modeldocs/?id=4) (In English)
7. College of Mediators Code of Practice For Mediators <https://www.collegeofmediators.co.uk/sites/default/files/CoM%20Code%20of%20Practice%20V2a.pdf> (In English)

8. Core Solutions Group Terms of Engagement and Code of Conduct for Mediators <http://www.core-solutions.com/> (In English)
9. Civil Mediation on Council draft Code of Good Practice for Mediators [www.civilmediation.org](http://www.civilmediation.org) (In English)
10. Code of Conduct for NMI Registered Mediators <http://www.intracen.org/Code-of-conduct-Netherlands-Mediation-Institute/> (In English)
11. Cepani Rules of Good Conduct <http://www.cepani.be/en/arbitrage/arbiters/rules-good-conduct> (In English)
12. IMI Code of Professional Conduct <https://www.imimediation.org/practitioners/code-professional-conduct/> (In English)