კონფერენციის შრომები

სასამართლო და არასასამართლო მედიაციის ურთიერთმიმართება, სასამართლო მედიაციის ფორმების გამიჯვნის აუცილებლობა საქართველოში და მოსამართლის უფლებამოსილება თითოეულის წარმართვისას

ანა გურიელი

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

საკვანძო სიტყვები: დავა, ალტერნატივა, გადაწყვეტა

შესავალი

ალბერტ აინშტაინი მიუთითებდა: „ინტელექტის გამოვლინების ნამდვილ ნიშანს წარმოადგენს წარმოსახვის უნარი და არა ცოდნა“ (იხ. 1929 წლის 26 ოქტომბრის ინტერვიუ). ერთ-ერთი კრიტერიუმი, რითაც შესაძლებელია შეფასდეს წარმოსახვის უნარის არსებობა, არის დავის გადაწყვეტის გზების მოძიების შესაძლებლობა. სამართლის თანამედროვე განვითარების ტენდენციებისა და მზარდი უნიფიკაციის პირობებში, მხარეებს აქვთ შესაძლებლობა, დავის გადაწყვეტისას შეარჩიონ სასამართლო სამართალწარმოება, არბიტრაჟი, მედიაცია, მოლაპარაკება, ექსპერტის შეფასების საფუძველზე გადაწყვეტილების მიღება ან სხვა.[1]

მედიაცია მოლაპარაკების მცდელობაა, სადაც ნეიტრალური პირი - მედიატორი დაპირისპირებულ მხარეებს ან/და მათ წარმომადგენლებს ეხმარება კონფლიქტის ურთიერთსასარგებლო შეთანხმებით დასრულებაში. მედიაციის ერთ-ერთი მიზანი სოციალურია და წარმოადგენს უპირატესად ადამიანური ურთიერთობების შენარჩუნებას.[2] მედიაციაში მთავარი არის

1 Benzidi S., 2017. Med-Arb: How to Mitigate the Risk of Setting aside or Refusal of Recognition and Enforcement of a Med-Arb Award, American Journal of Mediation, p. 2.

2 ცერცვაძე გ., 2013. მედიაციის სამართლებრივი რეგულირების პერსპექტივები საქართველოში, ივ. ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის დავის ალტერნატიული გადაწყვეტის ნაციონალური ცენტრი, თბილისი, გვ. 11.

კონკრეტულ ინტერესებზე აქცენტირება და მხარეების კონცენტრაცია აღნიშნული მიმართულებით (Harvard Concept).[3]

საქართველოში მედიაციის ინსტიტუტი მხარდაჭერილია სახელმწიფო პოლიტიკით, რაც გამოიხატა მისი მარეგულირებელი ნორმების საკანონმდებლო დონეზე განმტკიცებით. თუმცა, მიმდინარე პერიოდამდე, საკანონმდებლო რეგულირების მიღმაა დარჩენილი მედიაციასთან დაკავშირებული რიგი მატერიალური, პროცესუალური თუ ეთიკური საკითხები; მათ შორის, ურთიერთმიმართება მედიაციის ორ ფორმას - სასამართლო მედიაციას (რომელსაც სავალდებულო მედიაციის სახელწოდებითაც მოიხსენიებენ) და სასამართლოს გარე/კერძო მედიაციას შორის (რომელსაც ნებაყოფლობით მედიაციასაც უწოდებენ); თავის მხრივ, სასამართლო მედიაციის ფორმები, რაც მოიაზრებს სასამართლოსთან არსებული (Court-annexed mediation) და სასამართლო/სასამართლოსმიერი მედიაციის (Judicial mediation) წარმოების შესაძლებლობას; მოსამართლის როლი და მისი აქტივობის ფარგლები სასამართლო მედიაციის თითოეული მითითებული ფორმის განხორციელებისას, რომლის მართებული და საერთაშორისო განვითარების ტენდენციებთან ჰარმონიზირებული რეგულირება მნიშვნელოვნად განსაზღვრავს მედიაციის ინსტიტუციონალიზაციის პროცესში წამოჭრილი გამოწვევების დაძლევის შესაძლებლობებს.

შესაბამისად, კვლევა ერთგვარად ეფუძნება მოსამართლის როლის გააქტიურების ხელშეწყობის პრინციპს, რაც, ადეკვატური სამართლებრივი საშუალებებით, საზოგადოებრივ ურთიერთობებზე რეაგირებას უზრუნველყოფს.[4] აღნიშნული, თავის მხრივ, ხელს შეუწყობს სასამართლო სისტემის სრულყოფას და მოქალაქეთა ნდობის ზრდას ხელისუფლების შესაბამის შტოსთან მიმართებით.

ნაშრომის მეთოდოლოგიურ საფუძვლად გამოიყენება როგორც ზოგადმეცნიერული - ისტორიული, აგრეთვე, სპეციალური - ნორმატიული და შედარებითსამართლებრივი კვლევის მეთოდები.

კვლევის შედეგები ჩამოყალიბდა დასკვნის სახით. შემოთავაზებულია შემაჯამებელი თეზისები და რეკომენდაციები ქართული კანონმდებლობის სრულყოფის, მედიაციის ინსტიტუციონალიზაციისა და თანამედროვე განვითარების სტანდარტებთან ჰარმონიზაციის მიზნით.

1. სასამართლო და სასამართლოს გარე მედიაციის ურთიერთმიმართება

აღიარებული მიდგომების შესაბამისად, მედიაციის ძირითადი ფორმების თვალსაზრისით, დომინირებს: სასამართლო (სავალდებულო) და სასამართლოს გარე (კერძო) მედიაცია, რომელიც ნებაყოფლობითი მედიაციის სახელწოდებითაც მოიხსენიება. ნაშრომის მიზნებისათვის არ-

3 Fisher R., Ury W., 1993. Getting To Yes: Negotiating Agreement without Giving In, p. 59.

4 ლობჟანიძე გ., 2017. სახელმწიფოსა და სამართლის ზოგადი თეორია, თბილისი, გვ. 331.

სობრივად მნიშვნელოვანია აღინიშნოს, რომ, თავის მხრივ, სასამართლო მედიაცია ორგვარია:

1. სასამართლოსთან არსებული მედიაცია (Court-annexed mediation[5]), რომელიც ინსტიტუციურად არის კოორდინაციაში სასამართლოსთან, თუმცა, პროცედურულად, აბსოლუტურად დამოუკიდებელია სასამართლოსგან, როგორც ცალკე მდგომი ინსტიტუცია.[6]
2. სასამართლო/სასამართლოსმიერი მედიაცია (Judicial mediation)[7], რომელიც დაკავშირებულია სასამართლოსთან შენობისა და პერსონალის კუთხით. მედიაციის მსგავსი ფორმის დროს, მედიატორი შეიძლება იყოს მოქმედი მოსამართლე.[8] მოსამართლისათვის მედიატორი-მოსამართლის სტატუსის მინიჭება შესაძლებელია, თუკი ის ეროვნული კანონმდებლობით გათვალისწინებულ საკვალიფიკაციო მოთხოვნებს დააკმაყოფილებს.

მედიაციის კომპლექსური ფორმების გამოყენებისა და სრულყოფილი რეგულირების თვალსაზირისით, აღსანიშნავია ავსტრიის გამოცდილება, სადაც მედიაციის შესახებ კანონი 2004 წელს ამოქმედდა და სადაც მითითებული ფორმებია დამკვიდრებული: ა) კერძო მედიაცია (Private mediation); ბ) სასამართლოსთან არსებული მედიაცია (Court-annexed mediation) და უშუალოდ გ) სასამართლო მედიაცია (Judicial Mediation).[9]

1.1. სასამართლო მედიაციის დადებითი და უარყოფითი მხარეები

სასამართლო მედიაციის დროს, ხორციელდება მიმდინარე საქმის გადამისამართება სასამართლოს განხილვიდან მედიაციის პროცესში. მედიატორის/მოსამართლე-მედიატორის წარმოებაში ხვდება იმ კატეგორიის საქმე, რომელიც, სასამართლო საქმისწარმოების წესით, მოსამართლესთან განიხილება და, უშუალოდ, მხარეებს მედიაციის ინიცირებაზე ათანხმებს. აგრეთვე, განირჩევა რიგი სამართლებრივი სისტემები, სადაც მხარეთა თანხმობის გარეშე იწყება სასამართლო მედიაცია. საქმე ხვდება სასამართლო მედიატორის წარმოებაში, რომელიც, რიგ შემთხვევაში, არის მედიატორთა რეესტრში არსებული შესაბამისი პროცედურით აკრედიტირებული მედიატორი, ან, უშუალოდ, სასამართლოს მოხელე/მოსამართლე. ამ უკანასკნელის შემ-

5 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.

6 Lindblom P.H., 2017. Progressive Procedure, Iustus, p. 422.

7 Brunet E., 2002. Judicial mediation and signaling, Nevada law journal, p. 232.

8 Steffek F., 2013. Mediation und Gűterichterverfahren, Zeitschrift fűr Europäisches Privatrecht, (ZEuP) #3, Verlag C.H.Beck, Műnchen, p. 538. მითითებულია: ყანდაშვილი ი., 2018. საქართველოში მედიაციის მაგალითზე დავის ალტერნატიული გადაწყვეტის სასამართლო და არასასამართლო ფორმები, ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტი იურიდიული ფაკულტეტი, თბილისი, გვ. 184.

9 Sippel L., 2014. Comparative Aspects Between the Nordic Countries and Austria: Court Mediation in or Out? Turku University of Applied Sciences, pp. 185-209.

თხვევაში, უნიფიცირებული მიდგომაა, რომ მოსამართლე საქმისწარმოების სასამართლო წარმოებაში გაგრძელების შემთხვევაში, აღნიშნული საქმის განმხილველი მოსამართლე ვერ იქნება.[10]

ნებისმიერ სახელმწიფოში, სასამართლო მედიაციის ნებისმიერი ფორმის დამკვიდრებისას, როგორც წესი, ადგილი აქვს აზრთა სხვადასხვაობას მის ეფექტიანობასთან დაკავშირებით. აღნიშნულის გამომწვევ მიზეზად, იურიდიულ ლიტერატურაში სახელდება ის, რომ სასამართლო მედიაციის შემთხვევაში, მხარეები ერთგვარად იძულებულნი ხდებიან, მიიღონ მონაწილეობა პროცესში, რომელიც, როგორც წესი, ნებაყოფლობითობით ხასიათდება.[11]

სასამართლო მედიაციის მოწინააღმდეგეთა მხრიდან გამოითქმის მოსაზრება იმის თაობაზეც, რომ მოსახლეობის პრიორიტეტული ინტერესი არის სამართლიანობის შეგრძნება. არა კომპრომისი, არა ეფექტიანობა, არა პროცესის სიიაფე, არამედ, უპირატესად, სამართლიანობა.[12] ე.ი. ზოგიერთ შემთხვევაში, მხარეთა ინტერესების დაკმაყოფილების საუკეთესო საშუალებად მიიჩნევა არა მორიგება, არამედ დავის მესამე პირის (მოსამართლის ან არბიტრის) მიერ გადაწყვეტა.[13] მათ შორის, საქმეზე "კალიფორნიის ვუდსაიდი ჰოუმსი რივერსადის (პირველი ინსტანციის) უმაღლესი სასამართლოს წინააღმდეგ" (Woodside Homes of California v. The Superior Court of Riverside, 2003. 107 Cal. APP. 4th Dist.), სააპელაციო სასამართლომ განმარტა, რომ სამედიაციო შეთანხმებაც შესაძლებელია დაექვემდებაროს გაუქმებას, თუ მედიაციის პროცესი მხარისათვის მიუღებელია.

მართლაც, ყველა მოქალაქეს უნდა ჰქონდეს წვდომა სამართალთან და აღნიშნული უნდა უზრუნველყოს სასამართლომ. თუმცა, ყოველთვის გასაგები არ არის, რას ნიშნავს აღნიშნული ცნება. სამართალთან წვდომა უნდა განისაზღვროს, როგორც მოქალაქეთა შესაძლებლობა, გადაჭრან კონფლიქტები მშვიდობიანი გზით. თანამედროვე მიდგომების შესაბამისად, ალტერნატიული გადაწყვეტის საშუალებებს, მათ შორის მედიაციას, გააჩნიათ რესურსი, მნიშვნელოვანი წვლილი შეიტანონ მითითებულ პროცესში.[14]

რეალურად, განსახილველი საკითხი არ გახლავთ ის, დავის ალტერნატიული გადაწყვეტა არის სასამართლო დავაზე უკეთესი თუ არა. მნიშვნელოვანია ის გარემოება, რომ, შესაბამისი საკანონმდებლო რეგულირების არსებობის შემთხვევაში, ეს პროცესი ხელს უწყობს მხარეების რიგი შესაძლებლობებით აღჭურვას სხვადასხვა ტიპის დავების გადაწყვეტის პროცესში.

---

10 Ulrich H., in Klowait J., Gläβer U., 2014. MediationsGesetz, Handkomentar, Nomos, Baden-Baden, p. 87. მითითებულია: ყანდაშვილი ი., 2018. საქართველოში მედიაციის მაგალითზე დავის ალტერნატიული გადაწყვეტის სასამართლო და არასასამართლო ფორმები, ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტი, იურიდიული ფაკულტეტი, თბილისი, გვ. 189.

11 Hanks M., 2012. Perspectives on Mandatory Mediation Forum: Appropriate Dispute Resolution, University of New South Wales Law Journal, p. 929.

12 Eisele G., 1991. No to Mandatory Court-Annexed ADR From the Bench, Thomas law journal litigation, p. 3.

13 Glick T., 2012. Creative Mediation, North Charleston, p. 99.

14 Vieira L., 2015. Designing a Court-Annexed Mediation Program for Civil Cases in Brazil: Challenges and Opportunities, Pepperdine Dispute Resolution Law Journal, p. 2.

1.2. სასამართლოს გარე მედიაციის დადებითი და უარყოფითი მხარეები

სასამართლოს გარე/ნებაყოფლობითი მედიაციის მომხრეები, როგორც წესი, აპელირებას ახდენენ შემდეგზე: ვინაიდან, ნებაყოფლობითი მედიაციის შემთხვევაში სახეზეა ორივე მხარის ნება, ეს შესაძლებელია გახდეს მედიაციის წარმატებით დასრულების საწინდარი.[15]

ამის მიუხედავად, სასამართლოს გარე მედიაციის მიმართ სკეპტიკური პირებისაგან, როგორც წესი, ისმის კითხვა: თუკი მხარეს აქვს ძლიერი პოზიცია, რატომ უნდა სურდეს სასამართლო განხილვის ნებაყოფლობით თავიდან აცილება?[16] ერთი შეხედვით, აღნიშნული არგუმენტი დასაბუთებულია, თუმცა თანამედროვე მიდგომები და პრაქტიკა მის საწინააღმდეგოდ მეტყველებს. სამართლებრივ სივრცეებში დამკვიდრებული ტენდენციების შესაბამისად, მოწინააღმდეგე მხარისათვის მედიაციის საშუალებით დავის გადაწყვეტის შეთავაზება არ ნიშნავს სისუსტის გამოვლენას. შესაძლებელია, ეს ქმედება ამგვარად აღიქმებოდა ჯერ კიდევ ათი წლის წინ, თუმცა, ამ თვალსაზრისით, ვითარება შეცვლილია.[17]

მეორე არგუმენტი, რომელიც ნებაყოფლობითი მედიაციის მოწინააღმდეგეთა მხრიდან გამოითქმის, შემდეგია: მაშინ, როდესაც მხარეები წინასწარ არ შეთანხმებულან დავის წარმოშობის შემთხვევაში მედიაციისათვის მიმართვის თაობაზე, როგორ უნდა შეთანხმდნენ აღნიშნულზე, თუ მათ შორის კონფლიქტი უკვე გაღვივებულია? აღნიშნულ კითხვაზე მრავალი პასუხი არსებობს, თუმცა ყველაზე სარწმუნოა ის მოსაზრება, რომ სასამართლოს გარე/ნებაყოფლობითმა მედიაციის ინსტიტუტმა, საზოგადოებასთან სწორი კომუნიკაციით, თავად უნდა მოახერხოს თავისი დადებითი მხარეების შესახებ საზოგადოების ცნობიერების გაზრდა. მორიგებით დასრულებული ყოველი საქმე ხომ მედიაციის განვრცობის საუკეთესო შესაძლებლობებს ქმნის.[18]

2. სასამართლო მედიაციის ფორმების გამიჯვნის აუცილებლობა საქართველოში და მოსამართლის როლი თითოეულის წარმოებისას

სამოქალაქო საქმისწარმოების ნებისმიერ ეტაპზე მხოლოდ არბიტრის როლით სიმართლის გარკვევა, სირთულეს წარმოადგენს, რის გამოც ვერ ამოიწურება მართლმსაჯულების ნამდვილი მიზანი.[19] სასამართლო მედი-

15 Pel M., 2008. Referral to Mediation a Practical Guide for an Effective Mediation Proposal, The Hague, p. 71.

16 Abramson I., 2010. Mediation Representation Advocating as a Problem-solver in any Country or Culture, Second edition, Printed in the United States of America, p.156.

17 Berman J., 2012. Mediation's Evolution in Socal:Where it has been and where it is going, Published in Advocate Magazine, p. 2.

18 წულაძე ა., 2016. სასამართლო მედიაციის ქართული მოდელი ევრო-ამერიკულ პრიზმაში, ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტი, გვ. 26.

19 მერებაშვილი ი., 2009. სასამართლოში საქმეთა განხილვისას მხარეთა შეჯიბრებითობისა და

აციის პროცესში, სასამართლო სისტემაში მოსამართლის უფლებამოსილების დადგენა, დავის გადაწყვეტის სწრაფი და ეფექტური მექანიზმების დანერგვას უზრუნველყოფს, რაც, თავის მხრივ, მართლმსაჯულებისადმი მოსახლეობის უკმაყოფილების მიზეზების აღმოფხვრას და სასამართლო სისტემის მიმართ სამართლის სუბიექტთა ნდობის მაღალი ხარისხის ჩამოყალიბებას ემსახურება.

აღნიშნულის გათვალისწინებით, კვლევა ითვალისწინებს საქართველოში სასამართლო მედიაციის გამოვლინების ორი ალტერნატიული ფორმის - სასამართლოსთან არსებული მედიაციისა (Court-annexed Mediation) და სასამართლო/სასამართლოსმიერი მედიაციის (Judicial Mediation) განვითარების პერსპექტივების წარმოჩენას, მოსამართლის უფლებამოსილებების ფარგლების განსაზღვრულობის საუკეთესო გადაწყვეტის გზების იდენტიფიცირებას.

მედიაციის სუბსტანციის აღქმა და მისი სამართლებრივი რეგულირება, საქართველოში ჩანასახოვან ეტაპზეა. ინსტიტუტის მარეგულირებელი სისტემური საკანონმდებლო აქტ(ებ)ი საქართველოში არ არსებობს, გარდა საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსში არსებული ფრაგმენტული რეგულირებისა სასამართლო მედიაციის თაობაზე. თუმცა, არსობრივად, ის წარმოადგენს სასამართლო მედიაციის გამოვლინების მხოლოდ ერთ-ერთ განხილულ ფორმას - სასამართლოსთან არსებულ მედიაციას (Court-annexed mediation), რამეთუ, ქართულ რეალობაში მოსამართლე ან/და სასამართლო მოხელე მედიატორის უფლებამოსილებით არ სარგებლობს. შესაბამისად, დგინდება, რომ საქართველოს კანონმდებლობა და პრაქტიკა არ იცნობს სასამართლო/სასამართლოსმიერი მედიაციის (Judicial mediation) ინსტიტუტს. სასამართლო მედიაციის ფორმების განუსაზღვრელობასთან დაკავშირებული საკანონმდებლო ხარვეზი მედიაციის ინსტიტუტის განვითარების სრულად შემაფერხებელ გარემოებად უნდა შეფასდეს. ამასთან, აღნიშნული, უფრო ართულებს მოსამართლის უფლებამოსილების ფარგლების დადგენის საკითხს მედიაციის ცალკეული ფორმების განხორციელების შემთხვევაში.

შესაბამისად, ერთ-ერთი ფუნდამენტური რეკომენდაცია, რაც, თავის მხრივ, საფუძვლად დაედება ნაშრომის შემდგომ ნაწილში ჩამოყალიბებულ შენიშვნებს, შემდეგია: სასამართლო და სასამართლოს გარე/კერძო მედიაციის ურთიერთგამიჯვნის პარალელურად (რაც გათვალისწინებულია მედიაციის შესახებ კანონის პროექტით), რელევანტურად მიგვაჩნია, საკანონმდებლო დონეზე აისახოს სასამართლო მედიაციის ორი- სასამართლო/სასამართლოსმიერი და სასამართლოსთან არსებული მედიაციის ურთიერთგანსხვავებული ფორმები. საკანონმდებლო ტექნიკის თვალსაზრისით, ცვლილება, მისი მიღების შემთხვევაში, უნდა აისახოს საქართველოს კანონში მედიაციის შესახებ, რომელიც მიმდინარე დროისათვის, მხოლოდ კანონპროექტის სახით არსებობს.

მოსამართლეთა აქტიურობის პრინციპების მოქმედება, თბილისი, გვ. 19.

2.1. სასამართლოსთან არსებულ მედიაციასთან დაკავშირებული საკითხების სამართლებრივი მოწესრიგების აუცილებლობა და მოსამართლის უფლებამოსილების ფარგლები აღნიშნულ პროცესში

საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსით გათვალისწინებული რეგულაციის თანახმად, დაშვებულია შუალედური მიდგომა, რაც მოიცავს სავალდებულო მედიაციის ერთ-ერთი ფორმის, სასამართლოსთან არსებული მედიაციის გავრცელების შესაძლებლობას მხოლოდ კანონმდებლობით გათვალისწინებულ კატეგორიის საქმეებზე. აღნიშნულის გათვალისწინებით, მიზანშეწონილი იქნება მოსამართლის უფლებამოსილების ფარგლების გაზრდა, რათა მას გააჩნდეს შესაძლებლობა, მხარეებს დაავალდებულოს დავის სასამართლოსთან არსებული მედიაციის საშუალებით გადაწყვეტა, ამის შესახებ ორივე მხარის თანხმობის არარსებობის მიუხედავად. ამავდროულად, აუცილებელია კანონმდებლობით განისაზღვროს კონკრეტული, ობიექტური კრიტერიუმები, რომელთა არსებობის შემთხვევაშიც, მოსამართლეს მიენიჭება აღნიშნული შესაძლებლობა. მათ შორის, კრიტერიუმად უნდა დადგინდეს ერთ-ერთი მხარის თანხმობის არსებობა მაინც. აუცილებელია დაკონკრეტდეს, რომ მითითებული მიდგომა უნდა დაიშვებოდეს მხოლოდ გამონაკლის შემთხვევებში და თითოეულ საქმესთან მიმართებით, საკითხი უნდა გადაწყდეს ინდივიდუალურად, საქმის ფაქტობრივი გარემოებების გათვალისწინებით. აღსანიშნავია, რომ იდენტური შინაარსის რეგულირებით ხასიათდება, მაგალითად, ნორვეგიის კანონმდებლობა, რომელიც მედიაციის დარგში მოწინავედ მიიჩნევა. თუ სასამართლო დარწმუნდა, რომ დავა მედიაციის ფორმატში უნდა გადაწყდეს, მხარეების წინააღმდეგობის მიუხედავად, მოსამართლეს შეუძლია საქმე გადასცეს სასამართლო მედიაციას.[20]

სასამართლოსთან არსებული მედიაციის პროცესში, მოსამართლის უფლებამოსილების ფარგლების დადგენისას, გასათვალისწინებელია შემდეგი საკითხიც: საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის მოქმედი რეგულაციის შესაბამისად, 187-ე[5] მუხლის პირველი ნაწილის თანახმად, სასამართლო მედიაციის ვადა შეადგენს ორმოცდახუთ დღეს. მხარეთა შეთანხმებით, აღნიშნული ვადა შეიძლება გაგრძელდეს დამატებით ორმოცდახუთი დღით. ამ თვალსაზრისით, რეგულირების არსებობის ფაქტი ცალსახად გამართლებულია. თუმცა, პრაქტიკაში, შესაძლოა, არსებობდეს შემთხვევები, როდესაც მხარეებს სურთ მორიგება და სახეზე იყოს პროცესის შედეგიანად დასრულების ყველა ობიექტური საფუძველი, მაგრამ კონკრეტული გარემოების დადგომამდე/კონკრეტულ ვადამდე, მათ არ ჰქონდეთ მორიგების შესაძლებლობა, რაც ცხადყოფს არსებული რეგულირების ხარვეზს. შესაბამისად, მოსამართლის თანხმობის შემთხვევაში, რომელიც ობიექტურად შეაფასებს

20 ყანდაშვილი ი., 2018. საქართველოში მედიაციის მაგალითზე დავის ალტერნატიული გადაწყვეტის სასამართლო და არასასამართლო ფორმები, ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტი, გვ. 49.

ამის აუცილებლობას, მხარეებს უნდა ჰქონდეთ შესაძლებლობა, საკუთარი ინიციატივით გააგრძელონ სასამართლოსთან არსებული მედიაციის ფარგლებში შეთანხმების მისაღწევად განსაზღვრული ვადა. მხარეებისათვის ასეთი უფლების მინიჭებით, მათი ნების ავტონომია გარკვეულ მნიშვნელობას იძენს სავალდებულო მედიაციის დროსაც.[21]

2.2. სასამართლო/სასამართლოსმიერი მედიაციის დანერგვის პერსპექტივა საქართველოში

აღსანიშნავია, რომ რიგ სამართლებრივ სისტემებში მოქალაქეებს აქვთ წვდომა საქმისწარმოებისა და მედიატორის ტიპის რიგ ალტერნატივებზე. მათ შორის, დამკვიდრებულია მოსამართლის მიერ სასამართლო მედიაციის წარმოების სამართლებრივი კულტურა, რაც სრულყოფს მართლმსაჯულების განმახორციელებელი სისტემის ერთიან ჯაჭვს.

ერთ-ერთ სახელმწიფოდ, სადაც საკითხი კომპლექსური რეგულირებით ხასიათდება, უნდა გამოიყოს კორეის რესპუბლიკა. აქ სასამართლო მედიაციის პროცესის წარმოების ოთხი ტიპი არსებობს: პირველ შემთხვევაში, საქმეს აწარმოებს ე.წ. მოსამართლე-მედიატორი, რომელიც სპეციალიზირებულია კონკრეტულად მედიაციის პროცესში. მეორე ალტერნატივის შესაბამისად, მოსამართლე საქმეს განსახილველად, საჭიროებისამებრ, გადასცემს სასამართლო სისტემაში მუდმივად დასაქმებულ პირს - სასამართლო მედიატორს. 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. [22]

აღსანიშნავია, რომ 2013 წელს გატარებული ცვლილებების შედეგად, სასამართლო/სასამართლოსმიერი მედიაცია, როგორც მედიაციის ფორმა, საბერძნეთშიც დაინერგა და მოსამართლეებს მიენიჭათ უფლებამოსილება, შეითავსონ მედიატორის ფუნქცია და უფლებამოსილებები.[23]

ნორვეგიაშიც, მედიატორის ფუნქცია, შესაძლებელია, შეითავსოს მოსამართლე-მედიატორმა. მედიატორი, რომელიც არ სარგებლობს მოსამართლე-მედიატორის სტატუსით, ინიშნება სასამართლოს მიერ განსაზღვრული ანაზღაურებით.[24]

შვედეთის სამართლებრივ სისტემაშიც გამორჩეული წარმატებით სარგებლობს სასამართლო/სასამართლოსმიერი მედიაციის პროცედურები.

21 ცერცვაძე გ., 2013. მედიაციის სამართლებრივი რეგულირების პერსპექტივები საქართველოში, დავის ალტერნატიული გადაწყვეტის ნაციონალური ცენტრი თბილისი, გვ. 64.

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

23 Esplugues C., Marquis L., 2015. New Developments in Civil and Commercial Mediation, Springer International Publishing, London, p. 318.

24 Skoghoy T., 2018. Mediation in Norway – An outline, p. 1-3. ხელმისაწვდომია: https://svw.no.

აღნიშნული მიდგომის განხორციელებამ შვედეთის სასამართლო სისტემა მართლმსაჯულების განმახორციელებელი ორგანოდან გარდაქმნა უწყებად, სადაც კონფლიქტები მშვიდობიანი გზით შეიძლება გადაწყდეს.[25]

ავსტრალიაშიც, ისევე როგორც ბევრ ევროპულ სახელმწიფოში, განხორციელდა ფუნდამენტური ცვლილებები მოსამართლის როლთან დაკავშირებით და მათმა ნაწილმა მოახდინა დავის ალტერნატიული გადაწყვეტის მეთოდების ინტეგრირება მოსამართლის ფუნქციებთან.[26]

ნაშრომის ფარგლებში განვითარებული შედარებითსამართლებრივი ანალიზი იძლევა შემდეგი რეკომენდაციების შემუშავების შესაძლებლობას:

სასამართლოსთან არსებულ მედიაციის პროცესში მოსამართლის უფლებამოსილებების ზრდის პარალელურად, მიზანშეწონილად მიიჩნევა საქართველოში სასამართლო/სასამართლოსმიერი მედიაციის დანერგვა, რაც ითვალისწინებს შესაბამისი სპეციალიზაციის მქონე პირთა, მოსამართლე-მედიატორთა ინსტიტუტის შემოღებას და მხარეთა არჩევანის შემთხვევაში, მათ მიერ სასამართლო მედიაციის ჩატარების შესაძლებლობას.

დასკვნა

ნაშრომის ფარგლებში დადასტურდა მედიაციის ორი ფორმის - სასამართლო მედიაციისა (რომელსაც სავალდებულო მედიაციის სახელწოდებითაც მოიხსენიებენ) და არასასამართლო მედიაციას გამიჯვნის აუცილებლობა (რომელსაც ნებაყოფლობით მედიაციასაც უწოდებენ). თავის მხრივ, მიზანშეწონილად იქნა მიჩნეული განსხვავების დადგენა სასამართლო მედიაციის ორ ფორმას - სასამართლოსთან არსებულ (Court-annexed mediation) და სასამართლო/სასამართლოსმიერ (Judicial mediation) მედიაციას შორის. თეორიასა თუ პრაქტიკაში, ტერმინთა ურთიერთაღრევის რისკის თავიდან აცილების მიზნით, ტერმინი - სასამართლო მედიაცია უნდა აერთიანებდეს მისი გამოვლინების ორივე ფორმას; ხოლო სასამართლო მედიაციის ფორმები საკანონმდებლო დონეზე უნდა განისაზღვროს სასამართლოსთან არსებული და სასამართლო/სასამართლოსმიერი მედიაციის სახელწოდებით. ამასთან:

- გამონაკლის შემთხვევებში, თუ მოსამართლე ობიექტურ გარემოებებზე დაყრდნობით მიიჩნევს, რომ მის წარმოებაში არსებული, კონკრეტული დავის გადაწყვეტა მეტად ეფექტური იქნება სასამართლო მედიაციის საშუალებით, თუმცა, აღნიშნულის თაობაზე არ არსებობს ორივე მხარის თანხმობა, ამ პირობის არარსებობის მიუხედავად, უნდა იყოს შესაძლებელი საქმის სასამართლო მედიაციის ფორმის - სასამართლოსთან არსებული მედიაციისათვის გადაცემა.

25 Dahlqvist A., 2014. Mediation in the Swedish Courts: Change by EU Directive? pp. 137-155.

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

ამავდროულად, აუცილებელია, კანონმდებლობით განისაზღვროს კონკრეტული კრიტერიუმები, რომელთა არსებობის შემთხვევაშიც, მოსამართლეს აღნიშნული შესაძლებლობა მიენიჭება. მათ შორის, კრიტერიუმად უნდა დადგინდეს აღნიშნულის თაობაზე ერთ-ერთი მხარის თანხმობა მაინც.

- გარდა მოსამართლის უფლებამოსილების ზრდისა პრაქტიკაში მიმდინარე დრომდე დანერგილი სასამართლო მედიაციის ფორმის - სასამართლოსთან არსებული მედიაციის პროცესში, საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კანონმდებლობასა და მედიაციის შესახებ კანონში (პროექტის მიღების შემთხვევაში) განსახორციელებელი ცვლილებების შესაბამისად, უნდა დამკვიდრდეს მოსამართლე-მედიატორის ინსტიტუტი, განხორციელდეს სასამართლო მედიაციის ფორმის-სასამართლოსმიერი მედიაციის საკანონმდებლო რეგლამენტაცია. ამისათვის, სპეციალიზებულ მოსამართლე-მედიატორს უნდა მიენიჭოს შესაძლებლობა, საკუთარი ინიციატივისა და მხარეთა თანხმობის შემთხვევაში, თავად წარმართოს სასამართლო მედიაციის პროცესი, შეითავსოს მედიატორის ფუნქცია. მხარეთა თანხმობის შემთხვევაში, მოსამართლის როლი და უფლებამოსილება არ უნდა იყოს შეზღუდული. მით უფრო იმ პირობებში, რომ აღნიშნულ შემთხვევაში, გამოირიცხება მედიატორის კვალიფიკაციის შეუსაბამობასა და სამართლებრივი ცოდნის არქონასთან დაკავშირებული რისკები.

ბიბლიოგრაფია:

1. საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსი. https://www.matsne.gov.ge
2. მედიაციის შესახებ კანონის პროექტი. https://parliament.ge

INTERRELATION BETWEEN THE COURT AND THE PRIVATE MEDIATION, THE NEED TO DIFFERENTIATE THE COURT MEDIATION FORMS IN GEORGIA AND THE AUTHORITY OF THE JUDGE DURING ADMINISTRATION OF THE EACH SINGLE FORM

Ana Gurieli

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

KEY WORDS: Dispute, Alternative, Resolution

RESUME

The need to differentiate forms of mediation in Georgia and, therefore, to regulate judicial powers during the process of the each single form, significantly determines the opportunities for overcoming the challenges faced in the process of institutionalization of mediation, as well as, creates an efficient and flexible nationwide system of dispute resolution. However, its legal regulation is a prerequisite for the realization of the interests of subjects of law, the establishment of legal awareness and the improvement of the judicial system.

It is possible to say that nowadays the perception of the substance of mediation in Georgia and its legal regulation are at an early stage. There exists no systematic legislative act(s) regulating mediation in Georgia, except for the fragmentized rules about court mediation in the Civil Procedure Code of Georgia. However, it is only one form of the court mediation – the court-annexed mediation, since a judge is not equipped by the power of a mediator in the Georgian reality. Accordingly, it can be stated, that the Georgian legislation and practice are not familiar with the Judicial Mediation Institute. The notion of the court mediation considers possibility of the service only from the mediation center existing in the Tbilisi City Court. The legisla-

tive gap with regard to the uncertainty of the forms of the court mediation should be viewed as an obstacle for the development of the mediation institute.

Consequently, the work develops goals in order to research the model of mediation in Georgia, to find out the possible ways of improvement of the imperfect legislative rules regarding the issue and to build up the effective recommendations. Along with the need of development of private mediation, the paper illustrates the necessity to differentiate the forms of the court mediation in Georgia for the purposes of avoiding their mixture. The research upholds the need of separate legal terms for the judicial and the court-annexed mediation at the level of the Georgian legislation.

The consequences of the research are shown in the conclusion together with the legal recommendations in order to reach the harmonization of the national legislation with the modern international legal standards.

NOTES:

1. Benzidi S., 2017. Med-Arb: How to Mitigate the Risk of Setting aside or Refusal of Recognition and Enforcement of a Med-Arb Award, American Journal of Mediation, p. 2. (In English)
2. Cercvadze G., 2013. The prospects of the regulation of mediation in Georgia, National center for alternative dispute resolution, Tbilisi, p. 11. (In Georgian)
3. Fisher R., Ury W., 1993. Getting To Yes: Negotiating Agreement without Giving In, p. 59. (In English)
4. Lobjanidze G., 2017. General theory of state and law, Tbilisi, p. 331. (In Georgian)
5. 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)
6. Lindblom P.H., 2017. Progressive Procedure, Iustus, p. 422. (In English)
7. Brunet E., 2002. Judicial mediation and signaling, Nevada law journal, p. 232. (In English)
8. Steffek F., 2013. Mediation und Gűterichterverfahren, Zeitschrift fűr Europäisches Privatrecht, (ZEuP) #3, Verlag C.H.Beck, Műnchen, p. 538. (In German)
9. Sippel L., 2014. Comparative Aspects between the Nordic Countries and Austria: Court Mediation in or Out? Turku University of Applied Sciences, pp. 185-209. (In English)
10. Ulrich H., in Klowait J., Gläβer U., 2014. MediationsGesetz, Handkomentar, Nomos, Baden-Baden, p. 87. (In German)
11. Hanks M., 2012. Perspectives on Mandatory Mediation Forum: Appropriate Dispute Resolution, University of New South Wales Law Journal, p. 929. (In English)
12. Eisele G., 1991. No to Mandatory Court-Annexed ADR From the Bench, Thomas law journal litigation, p. 3. (In English)

13. Glick T., 2012. Creative Mediation, North Charleston, p. 99. (In English)
14. Vieira L., 2015. Designing a Court-Annexed Mediation Program for Civil Cases in Brazil: Challenges and Opportunities, Pepperdine Dispute Resolution Law Journal, p. 2. (In English)
15. Pel M., 2008. Referral to Mediation a Practical Guide for an Effective Mediation Proposal, The Hague, p. 71. (In English)
16. Abramson I., 2010. Mediation Representation Advocating as a Problem-solver in any Country or Culture, Second edition, Printed in the United States of America, p.156. (In English)
17. Berman J., 2012. Mediation's Evolution in Socal:Where it has been and where it is going, Published in Advocate Magazine, p. 2. (In English)
18. Tsuladze A., 2016. Georgian Model of Judicial Mediation in the Euro-American Prism, Ivane Javakhishvili Tbilisi State University, p. 26. (In Georgian)
19. Merebashvili I., 2009. Impact of the principles of adversity of parties and activeness of judges at the court trial, Tbilisi, p. 19. (In Georgian)
20. 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. 49. (In Georgian)
21. Cercvadze G., 2013. The prospects of the regulation of mediation in Georgia, National center for alternative dispute resolution, Tbilisi, p. 64. (In Georgian)
22. Park N., 2009. Court-Annexed Mediation in Korea, Asia Pacific Law Review, p. 155. (In English)
23. Esplugues C., Marquis L., 2015. New Developments in Civil and Commercial Mediaion, Springer International Publishing, London, p. 318. (In English)
24. Skoghoy T., 2018. Mediation in Norway – An outline, p. 1-3. (In English)
25. Dahlqvist A., 2014. Mediation in the Swedish Courts: Change by EU Directive? pp. 137-155. (In English)
26. Sourdin T., 2011. Five Reasons Why Judges Should Conduct Settlement Conferences Monash University Law Review, Issue 1, p. 149. (In English)

BIBLIOGRAPHY:

1. The civil procedure code of Georgia. https://www.matsne.gov.ge (In Georgian)
2. Draft of the law about mediation of Georgia. https://parliament.ge (In Georgian)