

Marek Dąbrowski

## **„Mediacja w świetle przepisów kodeksu postępowania cywilnego”**

### Streszczenie rozprawy doktorskiej

Przedmiotem pracy doktorskiej jest mediacja w świetle przepisów kodeksu postępowania cywilnego. Sposób sformułowania tematu wynika z faktu, iż przepisy kodeksu postępowania cywilnego przy braku osobnej ustawy o mediacji są podstawowym aktem prawnym regulującym postępowanie mediacyjne, wynikające ze stosunków z zakresu prawa cywilnego. Analiza mediacji została jednak uzupełniona o akty prawne rangi ustawowej w tym akty wykonawcze, które z uwagi na ich rozproszony charakter dopełniają kształt regulacji zawartej w kodeksie postępowania cywilnego.

Jednym z argumentów uzasadniających wybór tematu pracy jest postępująca proceduralizacja mediacji, która wiąże się z koniecznością oceny sposobu jej uregulowania w wymiarze dogmatycznoprawnym oraz w kontekście praktycznych aspektów stosowania obowiązujących przepisów. Aktualizuje się to zwłaszcza w aspekcie zasadności kształtu obecnych regulacji i ich skutków, w tym pojawiających się na ich tle licznych problemów rzutujących na ocenę i sposób funkcjonowania instytucji mediacji, których charakter dopuszcza niejednokrotnie wiele interpretacji, a niekiedy może stanowić barierę w podjęciu decyzji o skorzystaniu z mediacji.

Celem pracy jest próba odpowiedzi na pytanie czy obecny kształt regulacji prawnych odnoszących się do mediacji jest zasadny i może zostać uznany za spójny i precyzyjny, a ponadto czy stopień uregulowania mediacji jest wystarczający i czy w pełni realizuje cel nowelizacji wprowadzającej mediację do kodeksu postępowania cywilnego.

Cel pracy implikuje również zasadniczą tezę, która zakłada, że regulacja prawna mediacji, mimo licznych rozwiązań prawnych sprzyjających jej wykorzystaniu, wymaga dalszych zmian. Nie jest bowiem w pełni spójna i precyzyjna, a poziom regulacji jest niewystarczający. Ponadto istniejące regulacje prawne nie realizują w pełni celu, aby przepisy odnoszące się do mediacji były proste i nieskomplikowane, ułatwiając dochodzenie roszczeń oraz skutecznie udzielając ochrony prawnej podmiotom korzystającym z mediacji. W celu udowodnienia postawionej tezy istotne jest wykazanie prawidłowości tez szczegółowych.

Rozwiązania prawne odnoszące się do stałych mediatorów są nieprecyzyjne i w niewystarczającym stopniu uregulowane, zaś regulacja ma charakter rozproszony. Ustanowienie ogólnego wymogu posiadania wiedzy i umiejętności przez stałych mediatorów, nie pozwala na weryfikację realnego poziomu ich przygotowania i nie gwarantuje podniesienia poziomu jakości świadczonych usług mediacyjnych. Przesuwa jedynie dorozumiany obowiązek weryfikacji kandydatów na stałych mediatorów z ośrodków mediacyjnych na prezesów sądów okręgowych. Prezesi sądów okręgowych nie dysponują zaś instrumentami prawnymi pozwalającymi w rzetelny sposób weryfikować kandydatów na stałych mediatorów.

Regulacja art. 259<sup>1</sup> KPC jest niespójna, bowiem wskazuje jedynie na mediatora, niemogącego być świadkiem co do faktów, o jakich dowiedział się w związku z prowadzeniem mediacji, pomijając kategorię „innych osób biorących udział w postępowaniu mediacyjnym”, które są zobowiązane na mocy art. 183<sup>4</sup> § 2 KPC do zachowania poufności, ale co do których nie wyłączono możliwości występowania w charakterze świadka.

Zasada dobrowolności mediacji nie ma charakteru bezwzględnego i przy ocenie jej zakresu, należy brać pod uwagę treść umowy o mediację. Dobrowolność związana z przystąpieniem do postępowania mediacyjnego może zostać przez strony ograniczona w następstwie zaciągnięcia zobowiązania w umowie o mediację.

Do *essentialiae negotii* umowy o mediację należy zaliczyć zgodę na mediację, a ponadto przedmiot mediacji oraz wskazanie mediatora lub określenie sposobu jego wyboru. Zgoda na mediację wskazana w treści art. 183<sup>1</sup> § 2 zd. 2 KPC jest elementem konstytuującym umowę o mediację. Oświadczenia, które nie zawierają w swej treści zgody na mediację, a jedynie intencje i niestanowcze deklaracje, nie mogą zostać uznane za umowę o mediację i stanowić podstawy zarzutu wynikającego z art. 202<sup>1</sup> KPC.

Umowa o przeprowadzenie mediacji, choć nie została wyodrębniona w sposób usystematyzowany w przepisach kodeksu postępowania cywilnego, to jednak przepisy kodeksu pozwalają wyodrębnić strony, przedmiot i treść umowy, w tym wzajemne prawa i obowiązki stron. Wyklucza to możliwość powoływania się na art. 750 KC jako podstawę dla jej oceny.

W przepisach kodeksu postępowania cywilnego poświęconych mediacji, istnieją poważne trudności terminologiczne. Wynikają one z użycia zwrotów „nie wyraża zgody” (art. 183<sup>6</sup> § 2 ust. 3-4 KPC, art. 183<sup>8</sup> § 2 KPC, art. 183<sup>9</sup> § 2 KPC), „oświadcza, iż nie wyraża zgody” (art. 183<sup>10</sup> § 2 KPC) oraz „odmawia” (art. 183<sup>6</sup> § 2 ust. 1-2 KPC). Brak konsekwencji terminologicznej powoduje problemy, z jakimi zwrotami można łączyć domniemanie

milczącej zgody, a jakie zwroty związane są z instytucją sprzeciwu i wymagają złożenia oświadczenia. W konsekwencji prowadzi to do odmiennych interpretacji w ramach wykładni operatywnej i doktrynalnej. Właściwa interpretacja wskazanych zwrotów jest istotna w kontekście wszczęcia mediacji i przerwania biegu terminu przedawnienia, a także wszczęcia mediacji sądowej. W ostatnim przypadku problemy interpretacyjne prowadzą niejednokrotnie do wygenerowania kosztów, obejmujących wydatki poczynione przez mediatora, nawet jeśli strony nie wyraziły zgody na mediację, bowiem postanowienie sądu w przedmiocie skierowania stron do mediacji zostało skierowane w tym samym czasie do stron i mediatora.

Czasu trwania mediacji nie wlicza się do czasu trwania postępowania sądowego, to jednak norma wyrażona w art. 183<sup>10</sup> § 2 KPC prowadzi w praktyce do wydłużenia czasu trwania postępowania w związku z prowadzeniem mediacji sądowej i może spowodować ograniczenie liczby spraw kierowanych do mediacji.

Dopuszczalne jest zawarcie ugody w ramach mediacji sądowej, która wykracza poza przedmiot postępowania sądowego. Natomiast zatwierdzenie przez sąd ugody zawartej w ramach mediacji sądowej, która wykracza poza przedmiot postępowania jest dopuszczalne, o ile nie prowadzi do naruszenia rzeczowej i miejscowej wyłącznej właściwości sądu.

W art. 183<sup>13</sup> § 1 KPC istnieje luka normatywna, bowiem po złożeniu przez stronę wniosku w przedmiocie zatwierdzenia ugody zawartej w ramach mediacji pozasądowej brak jest regulacji, która wskazywałaby, na kim spoczywa powinność powiadomienia mediatora o zaktualizowaniu się jego obowiązku do złożenia protokołu z przebiegu mediacji w sądzie. Wprowadza to stan niepewności i wydłuża czas postępowania w przedmiocie zatwierdzenia ugody, zwłaszcza jeżeli podlega ona wykonaniu w drodze egzekucji. Protokół z mediacji stanowi bowiem dowód, że ugoda, o której zatwierdzenie wnioskuje strona, jest ugodą zawartą w trybie mediacji i podlega zatwierdzeniu przez sąd, w przeciwieństwie do ugody niezawartej przed mediatorem.

Odwołanie zawarte w art. 183<sup>15</sup> § 2 KPC do „przepisu § 1” tegoż artykułu odnosi się do ugody zawartej przed mediatorem, przed jej zatwierdzeniem przez sąd. Sąd nie może zatwierdzić ugody zawartej przed mediatorem, która uchybia przepisom o szczególnej formie czynności prawnej, jako że jest ona sprzeczna z prawem. Ugoda zawarta przed mediatorem, która spełnia wymogi przewidziane dla danej czynności prawnej, a następnie zostanie zatwierdzona przez sąd, ma w zakresie formy moc prawną równą ugodzie zawartej przed sądem.

Przepisy regulujące koszty mediacji są nieprecyzyjne, a przez to treść norm określających ich zakres jest trudna do odczytania, naruszając zasadę zaufania i pewności

prawa. Odpowiednie stosowanie art. 98 § 2 i 3 KPC w zw. z art. 98<sup>1</sup> § 3 KPC nastrocza poważnych trudności przy określeniu kosztów mediacji sądowej, które wykraczają poza wynagrodzenie i wydatki mediatora. Maksymalny możliwy zakres kosztów mediacji, przy istniejącym ryzyku braku porozumienia, może stanowić istotną barierę dla stron przed podjęciem decyzji o skorzystaniu z mediacji sądowej.

Podstawową metodą badawczą, wykorzystaną przy opracowaniu rozprawy jest metoda dogmatycznoprawna oraz prawnoporównawcza, która pozwoli na szersze ujęcie badanych problemów w kontekście oceny kształtu rodzimych regulacji i możliwych kierunków ewolucji rozwiązań prawnych.

Rozprawa składa się ze wstępu, czterech rozdziałów oraz zakończenia. Rozdział pierwszy stanowi teoretyczne umocowanie dla dalszych rozważań, obejmując swym zakresem próbę skonstruowania kontekstowej definicji mediacji, w tym przedstawienie procesu ewolucji współczesnej mediacji. Ponadto analizuje mediację w relacji do pojęcia wymiaru sprawiedliwości oraz sądowego postępowania cywilnego, a także cele mediacji na tle wybranych modeli postępowania mediacyjnego. Ostatni podrozdział dotyczy zakresu podmiotowego i przedmiotowego mediacji, rozważania poświęcone mediatorowi z uwagi na ich szeroki zakres zostały jednak omówione w drugim rozdziale.

W rozdziale drugim przeanalizowano wymogi oraz normatywne i pozanormatywne zasady odnoszące się do mediatorów. Ponadto rozważania zostały skoncentrowane na problemach w zakresie sposobu weryfikacji kandydatów na stałych mediatorów w kontekście prób ich profesjonalizacji, z zaznaczeniem funkcji prezesów sądów okręgowych w tym przedmiocie. Analizie poddana została również problematyka prowadzenia list mediatorów oraz list stałych mediatorów. Ostatni podrozdział obejmuje rozważania w zakresie odpowiedzialności cywilnej mediatorów.

Struktura trzeciego rozdziału poświęconego wszczęciu mediacji, podzielona została w sposób dorozumiany na dwie części skoncentrowane wokół mediacji pozasądowej i sądowej. Punktem wyjścia jest zakres zasady dobrowolności mediacji. Analizie poddano umowę o mediację i jej *essentialia negotii*. Osobny podrozdział stanowi umowa o przeprowadzenie mediacji, regulująca stosunek pomiędzy mediatorem a stronami. Analizie poddany został również tryb wszczęcia mediacji na wniosek oraz instrumenty procesowe jakimi dysponuje sąd w dążeniu do ugodowego zakończenia sporu z wykorzystaniem mediacji.

Rozdział czwarty dotyczy przebiegu i skutków mediacji. Analizie poddano przebieg posiedzenia mediacyjnego oraz protokół z przebiegu mediacji. Ponadto rozważania skoncentrowano na problemach wyłaniających się na tle ugody zawartej przed mediatorem, w

tym charakterze prawnym ugody i jej elementach konstrukcyjnych oraz możliwości zawarcia ugody w ramach mediacji sądowej, wykraczającej poza zakres toczącego się postępowania sądowego. Dalsze rozważania dotyczą postępowania w przedmiocie złożenia wniosku o zatwierdzenie ugody zawartej przed mediatorem i jej zatwierdzenia przez sąd. Ostatni podrozdział został poświęcony kosztom mediacji, które w ramach mediacji sądowej, wykraczają poza wynagrodzenie i wydatki mediatora.

Rozprawa uwzględnia stan prawny na 17 września 2018 r.