

MEDIACJA W PRAKTYCE MEDIATORA I PEŁNOMOCNIKA

**redakcja naukowa
Cezary Rogula, Agnieszka Zemke-Górecka**

MEDIACJA W PRAKTYCE MEDIATORA I PEŁNOMOCNIKA

redakcja naukowa
Cezary Rogula, Agnieszka Zemke-Górecka

Zamów książkę w księgarni internetowej

profinfo.pl
księgarnia internetowa

Stan prawny na 1 kwietnia 2021 r.

Recenzent

Dr hab. Agnieszka Lewicka-Zelent, prof. UMCS

Wydawca

Dagna Kordyasz

Redaktor prowadzący

Joanna Ołówek

Opracowanie redakcyjne

Katarzyna Rybczyńska

Projekt okładek serii

Wojtek Kwiecień-Janikowski, Przemek Dębowski

prawolubni

Ta książka jest wspólnym dziełem twórcy i wydawcy. Prosimy, byś przestrzegał przysługujących im praw. Książkę możesz udostępnić osobom bliskim lub osobiście znanym, ale nie publikuj jej w internecie. Jeśli cytujesz fragmenty, nie zmieniaj ich treści i koniecznie zaznacz, czyje to dzieło. A jeśli musisz skopiować część, rób to jedynie na użytek osobisty.

Szanujmy prawo i własność

Więcej na www.legalnakultura.pl

Polska Izba Książki

© Copyright by Wolters Kluwer Polska Sp. z o.o., 2021

ISBN 978-83-8223-809-9

Wolters Kluwer Polska Sp. z o.o.

Dział Praw Autorskich

01-208 Warszawa, ul. Przyokopowa 33

tel. 22 535 82 19

e-mail: PL-ksiazki@wolterskluwer.com

księgarnia internetowa www.profinfo.pl

SPIS TREŚCI

Wykaz skrótów	17
Przedmowa (<i>Agnieszka Zemke-Górecka, Cezary Rogula</i>)	21

Część I

WPROWADZENIE

Rozdział 1

Mediacja w prawie międzynarodowym i Unii Europejskiej

(<i>Cezary Rogula</i>)	27
1.1. Mediacja a prawo	27
1.2. Mediacja w regulacjach międzynarodowych na przykładzie UNCITRAL	29
1.3. Przegląd prawa Unii Europejskiej pod kątem mediacji	36
1.4. Podsumowanie	39

Rozdział 2

Mediacja w prawie polskim (*Cezary Rogula*) 40 |

2.1. Uwagi wstępne	40
2.2. Mediacja a prywatyzacja prawa	41
2.3. Systemowe ujęcie polskich regulacji dotyczących mediacji	42
2.4. Podsumowanie	49

Rozdział 3

Konflikt a spór – podobieństwa i różnice (*Marta Charkiewicz*) 51 |

3.1. Pojęcia „konflikt” i „spór” w różnych dziedzinach	51
3.2. <i>Conflict & dispute</i> – różnice w rozumieniu pojęć zależne od języka	53
3.3. W polskiej teorii mediacji	54
3.4. Konflikt i spór w praktyce prawnika	55
3.5. Podsumowanie	57

Rozdział 4**Rodzaje alternatywnych metod rozwiązywania sporów**

<i>(Marcjanna Dębska)</i>	59
4.1. Alternatywa wobec czego?	59
4.2. Rodzaje alternatywnych metod rozwiązywania sporów	62
4.2.1. Negocjacje ugodowe	63
4.2.2. Mediacja	66
4.2.3. Koncyliacja	68
4.2.4. Arbitraż	69
4.2.4.1. Zapis na sąd polubowny	70
4.2.4.2. Zdatność arbitrażowa – rodzaj sporów	72
4.2.4.3. Strony jako architekci postępowania	72
4.2.4.4. Rozstrzygnięcia sądu arbitrażowego	73
4.2.4.5. Arbitraż w liczbach na przykładzie Sądu Arbitrażowego przy Krajowej Izbie Gospodarczej w Warszawie	74
4.3. Podsumowanie	76

Rozdział 5

Zasady mediacji <i>(Wioletta Sejbuk)</i>	77
5.1. Uwagi wstępne	77
5.2. Dobrowolność	78
5.3. Poufność (niejawność)	81
5.4. Odformalizowanie	84
5.5. Dobra wiara i szacunek	86
5.6. Autonomia konfliktu	87
5.7. Podsumowanie	87

Rozdział 6

Zasady dotyczące mediatora <i>(Erwin Kruczoń)</i>	89
6.1. Neutralność	89
6.2. Bezstronność	92
6.3. Niezależność	97
6.4. Profesjonalizm	98
6.5. Podsumowanie	100

Rozdział 7

Etyka mediatora <i>(Liliana Indan-Pykno)</i>	101
7.1. Zarys regulacji prawnych dotyczących mediacji oraz zawodu mediatora w prawodawstwie polskim	101
7.2. Prawno-etyczne regulacje zawodu mediatora, zasady etyki mediatora ...	102
7.2.1. Zasada dobrowolności	102
7.2.2. Zasada bezstronności i neutralności	103
7.2.3. Zasada niezależności mediatora	104
7.2.4. Zasada obowiązku zachowania tajemnicy zawodowej	105

7.2.5. Zasada akceptowalności	106
7.2.6. Zasada fachowości	106
7.2.7. Zasada szacunku do stron postępowania	108
7.3. Ingerencja w spór mediatora-prawnika a zasady etyczne	108
7.4. Podsumowanie	109

Część II

CHARAKTERYSTYKA MEDIACJI

Rozdział 1

Rodzaje mediacji. Charakterystyka i zastosowanie

(Agnieszka Daniszewska-Zujko)	113
1.1. Odmiennie sposoby rozróżniania modeli mediacji	113
1.2. Mediacja facylitatywna	114
1.3. Mediacja ewaluatywna	115
1.4. Mediacja oparta na interesach stron	116
1.5. Mediacja narratywna	117
1.6. Mediacja humanistyczna	118
1.7. Odmiennie sposoby rozróżniania modeli mediacji	119
1.8. Podsumowanie	119

Rozdział 2

Sposoby prowadzenia mediacji (Katarzyna Effort-Szczepaniak)	121
2.1. Uwagi wstępne	121
2.1. Mediacja bezpośrednia	122
2.2. Mediacja pośrednia i <i>shuttle mediation</i>	125
2.3. Komediacja (<i>co-mediation</i>)	129
2.4. <i>One-day mediation</i>	130
2.5. Mediacja <i>online</i> (e-mediacja)	131
2.6. Podsumowanie	132

Rozdział 3

Uwarunkowania prawne mediacji <i>online</i> (Cezary Rogula)	133
3.1. Uwagi wstępne	133
3.2. E-mail, telefon czy coś więcej?	134
3.3. Specyfika poufności w mediacji <i>online</i>	136
3.4. Dostęp do akt sprawy i protokołów z przebiegu mediacji <i>online</i>	140
3.5. Ugoda zawierana w mediacji <i>online</i>	142
3.6. Podsumowanie	144

Rozdział 4

Mediacje grupowe – na przykładzie Kręgów Naprawczych według koncepcji Dominika Bartera (Małgorzata Szwedowska)	145
4.1. Uwagi wstępne	145

4.2. Kręgi Naprawcze (<i>restorative circles</i>)	145
4.2.1. Geneza	145
4.2.2. Charakterystyka Kręgów Naprawczych	147
4.2.2.1. Sprawiedliwość naprawcza	147
4.2.2.2. <i>Nonviolent communication</i>	148
4.2.2.3. Zasada równości	148
4.2.2.4. Struktura Kręgów Naprawczych	149
4.2.3. Kręgi Naprawcze jako narzędzie do przywracania pokoju na świecie	150
4.3. Podsumowanie	152

Rozdział 5

Mediacja umowna i mediacja sądowa – porównanie

(<i>Katarzyna Golusińska</i>)	153
5.1. Uwagi wstępne	153
5.1.1. Mediacja sądowa	153
5.1.2. Mediacja umowna	154
5.2. Umowa o mediację	155
5.2.1. Umowa z mediatorem	155
5.2.1.1. Forma	155
5.2.1.2. Treść	156
5.2.2. Klauzule	156
5.3. Wszczęcie mediacji	156
5.3.1. Wszczęcie na wniosek	156
5.3.2. Zgoda mediatora	157
5.3.3. Przedawnienie	157
5.3.4. Forma dorozumiana	158
5.3.5. Czas trwania	158
5.4. Ugoda	159
5.4.1. Charakter prawny art. 917 k.c.	159
5.4.2. Treść	160
5.4.3. Forma	161
5.4.4. Wykonalność	161
5.5. Zatwierdzenie ugody zawartej przed mediatorem	162
5.5.1. Zatwierdzenie ugody przez sąd	162
5.5.2. Brak zatwierdzenia ugody przez sąd i jego skutki	164
5.6. Koszty mediacji	165
5.6.1. Koszty wynikające z rozporządzenia w sprawie wysokości wynagrodzenia mediatora	166
5.6.2. Koszty umowne	166
5.6.3. Koszty korespondencji	166
5.7. Podsumowanie	166

Rozdział 6

Prawnicy w mediacji	168
6.1. Prawnik-mediator (<i>Angelika Jędryka-Pihut</i>)	168
6.1.1. Kwalifikacje niezbędne do pełnienia funkcji mediatora	168
6.1.1.1. Postępowanie cywilne (w tym w sprawach rodzinnych i gospodarczych)	168
6.1.1.2. Postępowanie karne	169
6.1.1.3. Postępowanie w sprawach nieletnich	170
6.1.1.4. Postępowanie administracyjne	171
6.1.1.5. Postępowanie w przedmiocie sporów zbiorowych	172
6.1.2. Lista stałych mediatorów	173
6.1.3. Wykształcenie prawnicze a praca mediatora	174
6.2. Pełnomocnik w mediacji (<i>Anna Koropczuk</i>)	177
6.2.1. Mediacja jako przedsądowy etap postępowania z udziałem profesjonalnego pełnomocnika	177
6.2.2. Wyczyszczenie przedpola sporu	180
6.2.3. Przygotowanie klienta do mediacji	182
6.2.4. Mediacja jako kolejny etap udziału profesjonalnego pełnomocnika w sprawie	185
6.3. Adwokat-mediator w innych rolach (<i>Anna Koropczuk</i>)	186
6.4. Podsumowanie (<i>Anna Koropczuk</i>)	187

Część III

WYBRANE ELEMENTY METODYKI MEDIACJI**Rozdział 1**

Zdatność mediacyjna (<i>Dobrosława Tomzik</i>)	191
1.1. Uwagi wstępne	191
1.2. Zdolność ugodowa a zdatność mediacyjna	192
1.3. Zdatność mediacyjna w postępowaniu cywilnym	193
1.4. Podsumowanie	196

Rozdział 2

Przygotowanie sprawy do mediacji (<i>Martyna Maciejewska-Przyłucka</i>)	197
2.1. Uwagi wstępne	197
2.2. Mediacja jako proces	197
2.3. Przygotowanie jako element procesu mediacji	198
2.4. Przygotowanie sprawy do mediacji przez mediatora	200
2.4.1. Przygotowanie sprawy do mediacji przez mediatora w aspekcie proceduralnym	200
2.4.1.1. Zainicjowanie postępowania mediacyjnego	201
2.4.1.2. Zgoda stron na mediację	201
2.4.1.3. Ustalenie przedmiotu postępowania mediacyjnego	202
2.4.1.4. Plan mediacji i plan posiedzenia mediacyjnego	202

2.4.2. Przygotowanie sprawy do mediacji przez mediatora w aspekcie materialnym	203
2.5. Przygotowanie uczestników do mediacji przez mediatora	206
2.6. Przygotowanie sprawy do mediacji przez pełnomocnika	208
2.6.1. Przygotowanie sprawy do mediacji przez pełnomocnika w aspekcie proceduralnym	209
2.6.2. Przygotowanie sprawy do mediacji przez pełnomocnika w aspekcie materialnym	209
2.7. Przygotowanie uczestników do mediacji przez pełnomocnika	211
2.7.1. Przygotowanie pełnomocnika	211
2.7.1.1. Dostosowanie warsztatu pracy	211
2.7.1.2. Samoświadomość w zakresie poglądów na metody rozwiązywania sporów i preferowane style zachowania w konflikcie	212
2.7.2. Przygotowanie stron do mediacji	213
2.8. Podsumowanie	213

Rozdział 3

Etapy mediacji (<i>Anna Zielińska-Turek</i>)	214
3.1. Uwagi wstępne	214
3.2. Poszczególne etapy mediacji	216
3.2.1. Etap wstępny – premediacja	216
3.2.1.1. Zainicjowanie procesu mediacyjnego – wszczęcie mediacji	216
3.2.1.2. Przygotowanie mediacji – zbieranie informacji i określenie przedmiotu mediacji	218
3.2.2. Mediacja właściwa	220
3.2.2.1. Otwarcie mediacji – sesja wspólna	220
3.2.2.2. Prezentacja stanowisk stron	221
3.2.2.3. Dialog. Określenie kwestii do dyskusji	222
3.2.2.4. Poszukiwanie rozwiązań	224
3.2.2.5. Uzgodnienia stanowisk stron – tworzenie wspólnego rozwiązania	224
3.2.2.6. Spisanie porozumienia/ugody	225
3.2.2.7. Zakończenie mediacji. Działania postmediacyjne	226
3.3. Podsumowanie	227

Rozdział 4

Dokumenty w mediacji	228
4.1. Elementy pisemne w mediacji (<i>Paulina Rzeszut</i>)	228
4.2. Umowa o mediację (<i>Paulina Rzeszut</i>)	229
4.3. Wniosek o wszczęcie postępowania mediacyjnego – mediacja umowna (<i>Paulina Rzeszut</i>)	234
4.3.1. Uwagi wstępne	234
4.3.2. Treść wniosku	234

4.3.3. Moment wszczęcia mediacji	236
4.3.4. Przerwanie biegu przedawnienia	238
4.4. Wniosek o skierowanie sprawy do mediacji w postępowaniu sądowym (<i>Paulina Rzeszut</i>)	238
4.5. Protokół (<i>Paulina Rzeszut</i>)	239
4.5.1. Uwagi wstępne	239
4.5.2. Doręczenie protokołu	239
4.5.3. Treść protokołu	240
4.5.4. Pouczenie stron postępowania o wyrażeniu zgody na wystąpienie do sądu z wnioskiem o zatwierdzenie zawartej ugody	242
4.5.5. Podpisanie protokołu oraz sposób jego sporządzenia	242
4.5.6. Obowiązek złożenia protokołu przez mediatora	243
4.6. Wniosek o przedłużenie postępowania mediacyjnego (<i>Paulina Rzeszut</i>) ...	244
4.7. Uгода (<i>Paweł Janus</i>)	246
4.7.1. Uwagi wstępne	246
4.7.2. Dopuszczalność zawarcia ugody przed mediatorem	247
4.7.3. Charakter prawny ugody zawartej przed mediatorem	247
4.7.4. Osoba odpowiedzialna za sporządzenie ugody	248
4.7.5. Forma ugody mediacyjnej	249
4.8. Wniosek o zatwierdzenie ugody zawartej przed mediatorem (<i>Paulina Rzeszut</i>)	251
4.8.1. Uwagi wstępne	251
4.8.2. Treść wniosku	252
4.8.3. Sądowa kontrola ugody zawartej przed mediatorem	253
4.8.4. Skutki zatwierdzenia ugody lub nadania klauzuli wykonalności ...	254
4.8.5. Umorzenie postępowania	254
4.8.6. Powaga rzeczy ugodzonej	255
4.9. Wniosek mediatora w przedmiocie przyznania kosztów postępowania mediacyjnego – postępowanie sądowe (<i>Paulina Rzeszut</i>)	255

Rozdział 5

Koszty postępowania mediacyjnego (<i>Aneta Mendrek</i>)	258
5.1. Uwagi wstępne	258
5.2. Koszty postępowania mediacyjnego w sprawach cywilnych	259
5.2.1. Koszty postępowania mediacyjnego w mediacji kontraktowej	259
5.2.2. Koszty postępowania mediacyjnego w mediacji ze skierowania sądu ...	261
5.2.3. Koszty postępowania mediacyjnego a koszty procesu	263
5.2.4. Koszty postępowania mediacyjnego a koszty sądowe	267
5.3. Koszty postępowania mediacyjnego w sprawach karnych	272
5.4. Koszty postępowania mediacyjnego w sprawach nieletnich	273
5.5. Koszty postępowania mediacyjnego w sprawach administracyjnych ...	273
5.6. Koszty postępowania mediacyjnego w sprawach sądoadministracyjnych	276
5.7. Podsumowanie	278

Część IV
**ASPEKTY PSYCHOLOGICZNE I KOMUNIKACYJNE
 W MEDIACJI**

Rozdział 1

Narzędzia komunikacyjne i psychologiczne w mediacji	281
1.1. Źródła konfliktów (<i>Monika Spieler</i>)	281
1.2. Komunikacja interpersonalna werbalna i niewerbalna w mediacji (<i>Monika Spieler</i>)	285
1.2.1. Wyznaczanie celów	285
1.2.2. Budowanie porozumienia z wykorzystaniem komunikacji niewerbalnej	286
1.2.3. Aktywne słuchanie i techniki zadawania pytań	287
1.2.4. Przeramowanie i metafora	290
1.2.5. Asertywna komunikacja – komunikat „ja”	292
1.2.6. Podsumowanie	293
1.3. Od obwiniania do współpracy – rozwiązywanie konfliktów w nurcie <i>nonviolent communication</i> Marshalla B. Rosenberga (<i>Małgorzata Szwedowska</i>)	294
1.3.1. Uwagi wstępne	294
1.3.2. <i>Nonviolent communication</i> (NVC)	296
1.3.2.1. Czterostopniowy model (OUPP)	296
1.3.2.2. Podstawowe założenia NVC	297
1.3.3. Podsumowanie	304
1.4. Psychologiczne aspekty oceniania i podejmowania decyzji oraz ich wpływ na przebieg sytuacji mediacyjnej (<i>Marta Ruszkiewicz</i>)	305
1.4.1. Uwagi wstępne	305
1.4.2. Ocenianie	306
1.4.3. Podejmowanie decyzji	307
1.4.4. Efekt sformułowania	309
1.4.5. Znaczenie perspektywy	310
1.4.6. Bilans zysków i strat	312
1.4.7. Asymetryczna dominacja	312
1.4.8. A co z emocjami?	313
1.4.9. Czy można pomóc w podjęciu decyzji?	314
1.4.10. Podsumowanie	316
1.5. Dynamika emocji w mediacji – zarządzanie emocjami uczestników mediacji i inteligencja emocjonalna mediatora (<i>Marta Ruszkiewicz</i>)	316
1.5.1. Uwagi wstępne	316
1.5.2. Kilka słów na temat emocji	317
1.5.3. Emocje uczestników mediacji	319
1.5.4. Emocje mediatora	321

1.5.5. Zarządzanie emocjami w mediacji	323
1.5.6. Podsumowanie	327
1.6. Skuteczne techniki mediacyjne podczas pojawienia się impasu w mediacji (<i>Paulina Rzeszut</i>)	327
1.6.1. Najczęstsze przyczyny impasu w mediacji	327
1.6.2. Spotkania indywidualne	328
1.6.3. Wyznaczenie terminu końcowego na ostateczne stanowiska stron i wskazanie negatywnych konsekwencji niezawarcia ugody	331
1.6.4. Wyciszenie emocji, wentylacja emocji	332
1.6.5. Metoda wspólnego interesu	333
1.6.6. Generowanie przez mediatora opcji – pozostawienie stronom wyboru	334
1.6.7. Opinia eksperta	336
1.6.8. Otwarte postawy uczestników – mowa ciała	337
1.6.9. Podsumowanie	338

Rozdział 2

Generowanie opcji i kreatywne poszukiwanie rozwiązań konfliktów

(<i>Katarzyna Fulko</i>)	339
2.1. Uwagi wstępne	339
2.2. Gotowość stron do rozważenia różnych rozwiązań	339
2.3. Metody poszukiwania rozwiązań ugodowych	340
2.4. Generowanie opcji ugody	342
2.5. Procedury generowania opcji ugody	342
2.6. Efekt zastosowania metod kreatywnego poszukiwania rozwiązań ugodowych	351
2.7. Konstruktywna ocena rozwiązań ugodowych	351
2.8. Podsumowanie	352

Część V

ZASTOSOWANIE MEDIACJI

Rozdział 1

Mediacja w postępowaniu karnym i w sprawach dotyczących nieletnich

(<i>Piotr Zięba</i>)	355
1.1. Mediacja w postępowaniu karnym	355
1.1.1. Zainicjowanie postępowania mediacyjnego	358
1.1.2. Czas trwania mediacji	360
1.1.3. Dostęp do akt	361
1.1.4. Miejsce mediacji	361
1.1.5. Czynności mediatora	362
1.1.6. Dokumenty z mediacji karnej	364
1.2. Mediacja w sprawach dotyczących nieletnich	364
1.3. Podsumowanie	368

Rozdział 2

Mediacja cywilna (<i>Piotr Fik</i>)	369
2.1. Uwagi wstępne	369
2.2. Charakter prawny mediacji w polskim postępowaniu cywilnym	369
2.3. Zakres przedmiotowy mediacji w polskim postępowaniu cywilnym	371
2.4. Rola mediacji w polskim postępowaniu cywilnym	374
2.5. Podsumowanie	378

Rozdział 3**Mediacja administracyjna i sądownoadministracyjna**

(<i>Karolina Wojciechowska</i>)	379
3.1. Mediacja administracyjna	379
3.1.1. Uwagi wstępne	379
3.1.2. Cel i przesłanki mediacji administracyjnej	380
3.1.3. Uczestnicy mediacji administracyjnej. Mediator	381
3.1.4. Zasady mediacji administracyjnej	383
3.1.5. Fazy postępowania mediacyjnego w mediacji administracyjnej	384
3.1.6. Koszty mediacji administracyjnej	387
3.1.7. Podsumowanie	388
3.2. Mediacja sądownoadministracyjna	388
3.2.1. Uwagi wstępne	388
3.2.2. Cel i przedmiot mediacji sądownoadministracyjnej	389
3.2.3. Uczestnicy mediacji sądownoadministracyjnej. Mediator	390
3.2.4. Zasady mediacji sądownoadministracyjnej	391
3.2.5. Fazy postępowania mediacyjnego w mediacji sądownoadministracyjnej	392
3.2.6. Koszty mediacji sądownoadministracyjnej	397
3.2.7. Podsumowanie	398

Rozdział 4

Mediacja gospodarcza (<i>Magdalena Makieta</i>)	399
4.1. Mediacja w postępowaniu gospodarczym	399
4.2. Kiedy warto skorzystać z mediacji gospodarczej	401
4.3. Przygotowanie mediatora, pełnomocników i stron do mediacji gospodarczej	404
4.4. Sądowna mediacja gospodarcza a postępowanie pojednawcze	407
4.5. Podsumowanie	411

Rozdział 5

Mediacja w sprawach rodzinnych (<i>Joanna Gręndzińska</i>)	412
5.1. Uwagi wstępne	412
5.2. Rodzaje mediacji	413
5.3. Przedmiot mediacji rodzinnej	416
5.4. Specyfika prowadzenia mediacji rodzinnej	417

5.4.1. Strategia kierowania uwagi na dziecko	417
5.4.2. Stosowanie narzędzi aktywnego słuchania	419
5.4.3. Sposoby opanowywania emocji stron	421
5.4.4. Udział dziecka w mediacji	421
5.5. Podsumowanie	423

Rozdział 6

Mediacja w sprawach medycznych (<i>Agnieszka Zemke-Górecka</i>)	424
6.1. Uwagi wstępne	424
6.2. Wojewódzkie komisje do spraw orzekania o zdarzeniach medycznych ...	425
6.3. Mediator w sporach dotyczących odpowiedzialności zawodowej	429
6.4. Mediacja w sprawach medycznych	430
6.5. Podsumowanie	436

Rozdział 7

Mediacja w sprawach pracowniczych (<i>Robert Bogdzio, Maciej Kaczmarek, Julianna Pawlak</i>)	439
7.1. Uwagi wstępne	439
7.2. Cel mediacji pracowniczych	440
7.3. Sprawy medycyjnne pracownicze	441
7.3.1. Spory indywidualne	441
7.3.2. Spory zbiorowe	443
7.4. Ugoda medycyjna	444
7.4.1. Ugoda zgodna z prawem	445
7.4.2. Zasady współżycia społecznego	445
7.4.3. Obejście przepisów prawa	446
7.4.4. Niezrozumiałość i sprzeczności	446
7.4.5. Dopuszczalność zawarcia ugody	446
7.5. Podsumowanie	447

Rozdział 8

Mediacja w sprawach z prawa własności intelektualnej (<i>Katarzyna Fulko</i>) ...	448
8.1. Uwagi wstępne	448
8.2. Zalety mediacji w sprawach z prawa własności intelektualnej	449
8.3. Podstawy prawne pojęcia „własność intelektualna”	451
8.4. Zakres pojęciowy własności intelektualnej	453
8.5. Wspólne cechy praw własności intelektualnej	454
8.6. Cechy poszczególnych praw własności intelektualnej	454
8.7. Rodzaje sprawy z zakresu prawa własności intelektualnej	458
8.8. Sądy do spraw własności intelektualnej	459
8.9. Postępowanie przed Urzędem Patentowym Rzeczypospolitej Polskiej w sprawie rejestracji znaku towarowego oraz mediacja w Centrum WIPO	459
8.10. Podsumowanie	464

Rozdział 9

Mediacja w sprawach dyscyplinarnych (<i>Piotr Ruszkiewicz</i>)	466
9.1. Uwagi wstępne	466
9.2. Postępowanie przed rzecznikiem dyscyplinarnym	467
9.3. Rozstrzyganie sporów i nieporozumień między adwokatami a mediacja	469
9.4. Mediacja w toku dochodzenia dyscyplinarnego	470
9.5. Cele mediacji w postępowaniu dyscyplinarnym	472
9.6. Podsumowanie	475

Rozdział 10

Mediacja w firmach rodzinnych (<i>Katarzyna Fulko</i>)	477
10.1. Konflikty w firmach rodzinnych	477
10.2. Mediowanie sukcesji w firmach rodzinnych	480
10.3. Zarządzanie sytuacjami spornymi w firmach rodzinnych	481
10.4. Badania na temat konfliktów w firmach rodzinnych	482
10.5. Rozwiązywanie konfliktów w firmach rodzinnych	483
10.6. Podsumowanie	484

Rozdział 11

Mediacje szkolne jako sposób przeciwdziałania agresji i eskalacji konfliktu w szkole (<i>Robert Bogdzio, Julianna Pawlak, Maciej Kaczmarek</i>) ...	486
11.1. Uwagi wstępne	486
11.2. Konflikt i jego rodzaje	487
11.3. Postawy wobec konfliktu	490
11.4. Mediacja i jej zasady	491
11.5. Mediacje szkolne i rówieśnicze	492
11.6. Obszary zastosowania mediacji szkolnych	494
11.7. Cele edukacyjne mediacji szkolnych	495
11.8. Korzyści płynące z mediacji	495
11.9. Podsumowanie	496
Bibliografia	497

PRZEDMOWA

Oddajemy w Państwa ręce publikację przygotowaną przez przeszło trzydziestu adwokatów-mediatorów Centrum Mediacji przy Naczelnej Radzie Adwokackiej, praktykujących na co dzień jako mediatorzy i pełnomocnicy stron w mediacji, czerpiący jednocześnie z bogatego doświadczenia procesowego i obrony praw klientów. Książka ta jest skierowana do szerokiego grona odbiorców, ze szczególnym uwzględnieniem profesjonalnych pełnomocników. Autorzy postawili przed sobą zadanie ukazania mediacji w wielu aspektach, a przy tym uwzględnili realia czasowe odpowiadające obecnemu etapowi rozwoju mediacji w Polsce.

Mediację można poddawać wielopłaszczyznowej analizie. Kryterium przedmiotowe odwołuje się do dziedzin, w których mediacja może znaleźć zastosowanie, czy też wskazuje np., jakie narzędzia mediacyjne można wykorzystywać w mediacjach karnych, a jakie w mediacjach gospodarczych lub rodzinnych. Pozwala ono również na ukazanie metodyki mediacji, przeprowadzając czytelnika przez jej poszczególne etapy, zadania mediatora i instrumenty, z których korzysta. Wreszcie, w aspekcie przedmiotowym, można także wskazać na zderzenie różnych dziedzin, na skrzyżowaniu których pojawia się mediacja, takich jak psychologia czy socjologia, które znalazły swoje odzwierciedlenie w niniejszej publikacji. Z uwagi na fakt, że wszyscy autorzy są prawnikami, najwięcej uwagi poświęcono relacji pomiędzy mediacją a prawem. Ma to dużą doniosłość praktyczną, gdyż doświadczenie pokazuje, że na przykładzie konkretnej sprawy ujawniają się rozliczne problemy interpretacyjne, zarówno na gruncie prawa procesowego, jak i materialnego. Dlatego autorzy niejednokrotnie wysunęli postulaty *de lege ferenda*, które mogą doprowadzić do dalszego rozwoju pozasądowych metod rozwiązywania sporów.

Przechodząc do kryteriów podmiotowych, mediacja jako sposób rozwiązywania sporów, w którym uczestniczy neutralny i bezstronny mediator, umożliwi ukazanie dynamiki procesu z różnej perspektywy. Niniejsza publikacja, w powiązaniu z dotychczas wyrażonymi w literaturze poglądami na temat roli i zasad, którymi powinien się on kierować, przyczynia się do profesjonalizacji tego zawodu. Często podkreślana elastyczność mediacji w odniesieniu do mediatora oznacza powinność doboru techniki i narzędzi, uwzględniając m.in. specyfikę sporu i cechy stron, aby

w jak najwyższym stopniu pomóc w dojściu do porozumienia. Pomimo faktu, że mediator nie może narzucić rozwiązania, ma on realny wpływ na przebieg rozmów, co ma bezpośrednie przełożenie na możliwą treść ugody pomiędzy stronami.

Niniejsza publikacja nie pomija także stron i ukazania korzyści, które daje im mediacja, w zależności od rodzaju sytuacji spornej. Inaczej bowiem wygląda spór na tle prawa rodzinnego, gdzie pierwszorzędną rolę mogą odgrywać emocje, a inaczej w przypadku próby mediowania treści decyzji z organem administracji publicznej, gdzie większą rolę odgrywa chociażby prawnie dopuszczalny zakres uznania administracyjnego. Umożliwia to ukazanie wpływu, jaki może mieć mediacja, o wiele dalszego niż samo rozwiązanie sporu prawnego. Tytułem przykładu, mediacja karna wypełnia zadania z zakresu sprawiedliwości naprawczej, a mediacja medyczna nie służy wyłącznie zaspokojeniu roszczeń pacjenta, ale także realizacji funkcji prewencyjnych w ochronie zdrowia i humanizacji obowiązujących tam regulacji prawnych.

Szczególny nacisk położono na doświadczenia adwokatów, którzy z jednej strony wychodzą ze swej tradycyjnej, stronniczej roli, przyjmując postawę facylitacyjną, a z drugiej – uczestnicząc w mediacji ze swoim klientem, stosownie do okoliczności, biorą aktywny udział w rozwiązywaniu sporu. W tym drugim przypadku ich zadania ulegają modyfikacji, chociaż niezmiennie obejmują ochronę praw reprezentowanych klientów. Pełnomocnik w postępowaniu mediacyjnym powinien być obecny i od tego, jaką rolę odegra, może zależeć dojście do porozumienia przez strony. Pozostawienie typowego, procesowego nastawienia może wręcz przekreślić szanse na wypracowanie ugody. Dzięki tej publikacji, jak i rozwijaniu kompetencji pełnomocników w zakresie pozasądowej praktyki, dostrzegalne staje się rozróżnienie rozstrzygnięcia od rozwiązania sporu, dzięki czemu w miejsce eskalacji konfliktu podjęte zostaną działania zmierzające do ustalenia interesów stron, a nie antagonizowania stanowisk. Z uwagi na powyższe, niniejsza publikacja stanowić może przyczynek do dyskusji nad dalszym kształtowaniem misji adwokatów-mediatorów.

Skupienie optyki na pełnomocnikach ma dodatkowe uzasadnienie – niejednokrotnie pełnomocników profesjonalnych określa się mianem „strażników bram”, którzy odgrywają jedną z kluczowych ról w rozwoju pozasądowych metod rozwiązywania sporów, w tym mediacji. To od adwokatów zależy bowiem rzetelność poinformowania o wszelkich dostępnych możliwościach obrony praw klientów. Innymi słowy, jeżeli pełnomocnik profesjonalny nie poinformuje o możliwości mediacji, także pozasądowej, może to oznaczać, że w sporze, w którym mediacja byłaby najlepszym możliwym rozwiązaniem, finalnie nie zostanie ona wykorzystana. Zarazem dzięki upowszechnianiu mediacji umownej w codziennej praktyce pełnomocników, mediacja nie tyle będzie alternatywą dla trwałego postępowania sądowego, co rozszerzy wykorzystanie tego sposobu rozwiązywania sporu poza sądem. Daje to jednocześnie możliwość rozwoju mediacji instytucjonalnej, gdzie pod egidą organizacji możliwe jest znalezienie mediatora, który odpowiada potrzebom, a jednocześnie

spełnia i dba o przepisane standardy. Ten typ mediacji zapewnia ponadto, że cały proces jest administrowany i posiada ramy proceduralne w postaci regulaminu, co ma znaczenie np. w przypadku braku uprzedniego wyboru osoby mediatora przez strony, które mogą liczyć na pomoc w tym zakresie, świadczoną przez instytucję.

Niniejsze opracowanie ukazuje także mediację w konkretnej perspektywie czasowej. Obecnie bowiem nie są już celowe dywagacje w zakresie możliwości wprowadzania mediacji w danym obszarze czy nadmierne podkreślanie jej zalet w konfrontacji np. z postępowaniem sądowym. Współcześnie jest ona równoprawnym sposobem rozwiązywania sporów i nie budzi wątpliwości jej wykorzystywanie nawet przez podmioty prawa publicznego. Zawód adwokata także się zmienia – nie oznacza on wyłącznie pełnomocnika procesowego, ale łączy w sobie elementy np. doradztwa biznesowego, planowania strategicznego czy pozasądowej praktyki z wykorzystaniem koncepcji znanych z *collaborative law*. Statystyki Centrum Mediacji przy Naczelnej Radzie Adwokackiej potwierdzają ten fakt, ponieważ w przeciągu ostatnich dwóch lat liczba adwokatów-mediatorów praktycznie podwoiła się, a adwokaci-mediatorzy nieustannie szkolą się, zarówno w zakresie podstawowych umiejętności mediacyjnych i reprezentacji klientów w mediacji, jak i wiedzy specjalizacyjnej.

Wartością dodaną niniejszej publikacji jest możliwość poznania przykładów praktycznych prezentowanych przez autorów. W ten sposób z jednej strony Czytelnicy mogą znaleźć sposób rozwiązania danej sytuacji, jak i odnaleźć zastosowanie mediacji w bardzo szerokim kontekście – nie tylko sporu, który może stać się przedmiotem postępowania sądowego, ale także np. rozwiązywania problemów równieśniczych poprzez mediację szkolną. I chociaż nie jest możliwe całościowe ukazanie wszelkich aspektów mediacji, jej wpływu na prawo czy powiązań z innymi dziedzinami nauk, żywimy nadzieję, że przedstawiany zbiór kilkudziesięciu esejów będzie stanowił pomoc w codziennym praktykowaniu mediacji przez mediatorów i pełnomocników stron.

Agnieszka Zemke-Górecka i Cezary Rogula

Część I

WPROWADZENIE

Rozdział 1

MEDIACJA W PRAWIE MIĘDZYNARODOWYM I UNII EUROPEJSKIEJ

1.1. Mediacja a prawo

Wystąpienie sporu¹ najczęściej jest związane z koniecznością interwencji trzeciej, zewnętrznej strony, która wskaże możliwe rozstrzygnięcie problematycznej sytuacji, co niemal intuicyjnie kojarzy się ze skierowaniem sprawy do sądu. W podobnym świetle przedstawiany jest zazwyczaj zawód adwokata i radcy prawnego – jako profesjonalnego pełnomocnika procesowego. Nie jest to jednak obraz pełny, istnieją bowiem również inne niż sądowe metody zakończenia sporów², a pełnomocnicy mogą także w inny sposób pomóc zwaśnionym stronom. Wśród wielu metod rozwiązywania sporów swoje miejsce ma także mediacja, która, na przykładzie szeroko pojmowanych spraw cywilnych, może być stosowana prawie bez ograniczeń. Mediacja występuje w formie prywatnej (umownej), jak i w trakcie postępowania sądowego³, w przypadku którego realizuje ona ideę *multidoor courthouse*. W największym skrócie, zgodnie z tą koncepcją do sądu nie idzie się jedynie po wyrok, a stronom powinny być udostępnione różne formy prowadzące do zakończenia sporu⁴.

Praktyka pełnomocnika procesowego pozwala na stwierdzenie, że niemal każde zdarzenie czy wypowiedź mogą mieć swoje konotacje prawne. I chociaż powiastka „na każdego znajdzie się paragraf” wciąż nie traci na popularności, a wręcz staje się coraz bardziej aktualna w obliczu rozrastającego się porządku prawnego, to w odniesieniu do sporów można wyróżnić te, które są relewantne prawnie⁵ zarówno w zna-

¹ Zdefiniowanego, wraz z rozróżnieniem pomiędzy konfliktem a sporem, w rozdziale 3.

² Przegląd najważniejszych rodzajów alternatywnych metod rozwiązywania sporów zawiera rozdział 4.

³ Porównanie tych dwóch form mediacji zawiera rozdział 5 części II.

⁴ Por. M. Białecki, *Mediacja w postępowaniu cywilnym*, LEX 2012, s. 22; E. Gmurzyńska, *Mediacja w sprawach cywilnych w amerykańskim systemie prawnym – zastosowanie w Europie i w Polsce*, Warszawa 2007, s. 7; F.E.A. Sander, *The Multi-Door Courthouse*, „Barrister” 1976/3, s. 18–42.

⁵ Por. A. Jakubiak-Mirończuk, *Negocjacje dla prawników. Prawo cywilne*, LEX 2010, s. 29.

czeniu materialnoprawnym, jak i procesowym. Jeżeli w takiej sytuacji sięgniemy po mediację, dojdzie do styku mediacji i prawa, co może stwarzać liczne problemy. Mediacja nie jest bowiem instytucją stworzoną przez regulacje czy orzecznictwo⁶. Kierunek tych prawniczych rozważań musi być zatem przeciwny – nastawiony na „objęcie” mediacji przez prawo, a nie na badanie treści norm prawnych, z których wynika określony sposób postępowania. Jednocześnie, jako pozaprawny fenomen, mediacja stanowi całościową i samowystarczającą metodę rozwiązywania sporów⁷, która wykształciła się poza regulacjami prawnymi. Znajduje ona zastosowanie w sporach z różnych dziedzin, co nie stoi na przeszkodzie, aby można było doszukać się w niej cech generycznych⁸. W konsekwencji mediacja posiada właściwy jej zespół zasad, znajdujących odpowiednie zastosowanie w konkretnej sytuacji⁹. W takiej konfrontacji zdaje się, że normy prawne winny respektować te cechy swoiste, gdyż w przeciwnym razie mediacja może zostać pozbawiona elementów konstytutywnych, jak choćby poufności. Zarazem jednak należy mieć na uwadze, że system prawny ma do spełnienia najróżniejsze zadania, co może, ostrożnie mówiąc, wymagać pewnego dostosowania inkorporowanych przezeń mechanizmów. Już na tym etapie ujawnia się trudność w znalezieniu pożądanego równowagi pomiędzy mediacją a prawem.

Wreszcie można wskazać, że m.in. na gruncie poszukiwania i analizowania prawnych możliwości dotyczących systemu rozwiązywania sporów konsumenckich, zostało zaprezentowane usystematyzowane podejście do projektowania takiego systemu – *dispute system design*, rozumiane jako „celowe stworzenie systemu zarządzania i rozwiązywania sporów przy założeniu, że system ten będzie użyty wielokrotnie”¹⁰. W pierwszej kolejności fenomen ten można odnieść do prawodawcy i wskazówek, których powinien przestrzegać przy inkorporowaniu metod rozwiązywania sporów¹¹. Niemniej jednak także prywatna praktyka może dostarczyć przykładów z tego zakresu, np. przy konstruowaniu, przede wszystkim przez pełnomocników, spersonalizowanych klauzul rozwiązywania sporów, jak klauzule eskalacyjne, med-arb itp. Ponownie należy zaznaczyć, że perspektywa przyjęta w niniejszym rozdziale jest odwrotna – nie skupia się ona na poszukiwaniu możliwych reguł kodyfikowania mediacji, ale stara się ukazać istniejący stan tych regulacji.

⁶ Por. J.W. Stempel, *The Inevitability of the Eclectic: Liberating ADR from Ideology*, „Journal of Dispute Resolution” 2000/247, s. 274.

⁷ Por. H.I. Abramson, *Mediation Representation: Advocating in a Problem-Solving Process*, NITA 2004, s. 68.

⁸ Por. C.J.S. Hodges, *Consumer ombudsmen: better regulation and dispute resolution*, ERA Forum, s. 13.

⁹ Zasady mediacji oraz zasady dotyczące mediatora zostały przedstawione w rozdziałach 5 i 6.

¹⁰ Por. J. Williams, C. Gill, *A Dispute System Design Perspective on the Future Development of Consumer Dispute Resolution* [w:] *The New Regulatory Framework for Consumer Dispute Resolution*, red. P. Cortés, Oxford 2016, s. 372, tłumaczenie definicji: C. Rogula.

¹¹ Zob. np. F. Steffek, *Principled Regulation of Dispute Resolution: Taxonomy, Policy, Topics*, s. 33–58, <http://ssrn.com/abstract=2559493> (dostęp: 26.01.2021 r.).

Patrząc na polskie, europejskie i międzynarodowe regulacje, można odnieść wrażenie, że proces jurydyzacji mediacji¹² jest już zakończony, bowiem można znaleźć bardzo wiele aktów prawnych, które dotyczą tej materii. Teza ta w praktyce może okazać się dyskusyjna, a jednocześnie doprowadza ona do wniosku, że stosując mediację, nieuniknione jest sięganie do norm prawnych i pozostawanie w ich ramach. Z drugiej strony mnogość norm może doprowadzić do pewnej chaotyczności. Dlatego, chociaż poszczególne przepisy prawne i konkretne rodzaje sporów są przedmiotem kolejnych rozdziałów niniejszej publikacji, w tym miejscu, także tytułem wstępu do dalszych rozważań, pożądane jest zbiorcze, poglądowe przedstawienie uregulowań odnoszących się do mediacji, skupiając się na wybranych aspektach regulacji międzynarodowych i prawa Unii Europejskiej.

1.2. Mediacja w regulacjach międzynarodowych na przykładzie UNCITRAL

W zakresie zainteresowania mediacją na forum międzynarodowym, zdecydowany prym wiedzie Komisja ONZ do Spraw Międzynarodowego Prawa Handlowego (UNCITRAL), a zwłaszcza działająca w jej strukturach Grupa Robocza II ds. Arbitrażu i Koncyliacji/Rozwiązywania Sporów¹³. Pomijając w tym miejscu Zasady Koncyliacji z 1980 r.¹⁴, na uwagę zasługują zwłaszcza dwa dokumenty i jedna inicjatywa Komisji, które w dużym stopniu wpływają na praktykę mediacji. Pierwszym dokumentem jest ustawa modelowa o międzynarodowej mediacji gospodarczej i międzynarodowych ugodach zawartych w wyniku mediacji (UNCITRAL Model Law on International Commercial Mediation and International Settlement Agreements Resulting from Mediation), pierwotnie przyjęta w 2002 r.¹⁵, a znowelizowana w 2018 r. Chociaż z pozoru zmiana ta może wydawać się niewielka, wersja ustawy modelowej z 2002 r. zawierała w nazwie koncyliację, a obecnie posługuje się terminem „mediacja”. Zgodnie z wyjaśnieniem UNCITRAL, w rozumieniu Komisji te terminy są stosowane zamiennie, jednak użycie pojęcia „mediacja” stanowi dostosowanie do aktualnej praktyki i może przyczynić się do popularyzacji tego instrumentu¹⁶. W tym miejscu wystarczające jest stwierdzenie, że omawiana zmiana daje asumpt do uznania, że ostatecznie termin „mediacja”, obejmujący mediację ewaluatywną i facylitatywną, wchłonął koncyliację i stał się główną nazwą tego sposobu rozwiązywania sporów¹⁷.

¹² Por. *Mediacje. Teoria i praktyka*, red. E. Gmurzyńska, R. Morek, Warszawa 2009, s. 179.

¹³ Więcej informacji (w języku angielskim) zob. https://uncitral.un.org/en/working_groups/2/arbitration (dostęp: 26.01.2021 r.).

¹⁴ Zob. (w języku angielskim) <https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/conc-rules-e.pdf> (dostęp: 26.01.2021 r.).

¹⁵ Tekst (w języku angielskim) zob. https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/03-90953_ebook.pdf (dostęp: 26.01.2021 r.).

¹⁶ Por. przypis 2 na s. 56 tekstu ustawy modelowej w wersji z 2018, [sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/annex_ii.pdf](https://uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/annex_ii.pdf) (dostęp: 26.01.2021 r.).

¹⁷ Por. H.J. Brown, A.L. Marriott, *ADR Principles and Practice*, Sweet & Maxwell Limited 1999, s. 127.

Jeżeli chodzi o samą ustawę modelową, jako *soft-law* ma w założeniu stanowić wzorzec dla ustawodawców w zakresie regulowania mediacji gospodarczej, co może jednocześnie doprowadzić do zunifikowania ustawodawstw różnych państw¹⁸. Ustawa UNCITRAL zawiera definicję mediacji, wskazującą na wsparcie mediatora w osiągnięciu polubownego porozumienia pomiędzy stronami bez prawa narzucenia rozwiązania. Definicja ta nie zawiera żadnej z zasad mediacji¹⁹. Następnie ustawa modelowa przeprowadza czytelnika przez przebieg procesu, od sposobu jego rozpoczęcia, przy zastrzeżeniu 30-dniowego terminu na odpowiedź na zaproszenie do mediacji²⁰, wyboru mediatora, także przy udziale instytucji, aż po zakończenie mediacji. Wskazany w poprzednim zdaniu termin pozytywnie wpływa na doprecyzowanie sytuacji, w której wszczęcie mediacji pozasądowej wymaga zgody obu stron, a więc złożenie jedynie wniosku o mediację przez jednego z dysputantów nie spowoduje tego skutku. Dla porównania, podobny schemat, powiązany z możliwością wytoczenia powództwa z zachowaniem skutków przewidzianych dla wszczęcia mediacji, na którą mediator lub druga strona np. nie wyrazili zgody lub w ogóle nie złożyli takiego oświadczenia, przewiduje art. 183⁶ § 3 k.p.c., wskazując dłuższy, trzymiesięczny (a w przypadku art. 183⁶ § 3 pkt 2 k.p.c. trzy miesiące i jeden tydzień) termin na dokonanie wskazanych tam czynności. Również podobnie do polskich regulacji procesowych, ustawa modelowa wyraźnie dopuszcza przedstawianie przez mediatora propozycji ugodowych, przy czym w przeciwieństwie do polskiej regulacji nie wymaga uprzedniej zgody stron²¹. Dzięki temu może znaleźć szersze zastosowanie i dać większą swobodę podejmowanych działań przez mediatora, chociaż należy także wskazać, że w praktyce działanie mediatora na podstawie art. 183^{3a} k.p.c. cechuje elastyczność i słusznie nie istnieje rygoryzm w uzyskiwaniu zgody od stron na podstawie tego przepisu.

Ustawa modelowa poświęca dużo miejsca sposobowi komunikacji i zachowaniu poufności wewnętrznej i zewnętrznej, co jest rozwiązaniem dość unikatowym. W polskich regulacjach można je znaleźć w ograniczonej formie w zasadzie jedynie w odniesieniu do postępowania mediacyjnego w sprawach karnych. Przede wszystkim ustawa modelowa wyraźnie wskazuje, że mediator może odbywać osobne spotkania z każdą ze stron (art. 8 ustawy modelowej), natomiast wprowadza odwrotną zasadę do tej zazwyczaj praktykowanej w mediacji. Nakazuje bowiem, że strona powinna wyraźnie zaznaczyć, iż informacja przekazywana wyłącznie mediatorowi jest poufna, w przeciwnym razie mediator jest uprawniony do przekazania uzyskanej informacji²². W świetle wagi, jaką przywiązuje się do poufności mediacji, takie rozwiązanie może być ocenione jako niewystarczające. Można bowiem wskazać,

¹⁸ Por. A. Ołaś, *Istota mediacji i umowy o mediację w polskim prawie procesowym cywilnym na tle prawa europejskiego i międzynarodowego* [w:] *Honeste procedere. Księga jubileuszowa dedykowana Profesorowi Kazimierzowi Lubińskiemu*, red. A. Laskowska-Hulisz, J. May, M. Mrówczyński, LEX 2018.

¹⁹ Zob. art. 1 ust. 2 ustawy modelowej.

²⁰ Art. 5 ust. 2 ustawy modelowej.

²¹ Art. 7 ust. 4 ustawy modelowej.

²² Art. 9 ustawy modelowej.

że to jednak na mediatorze winien spoczywać obowiązek upewnienia się, co może przekazać z informacji ujawnionych tylko jemu, a jeżeli rozmowa nie obejmowała tego wątku, mediator powinien zachować poufność wszystkich ujawnionych mu informacji. Ustawa modelowa wreszcie, oprócz ogólnego wskazania zewnętrznej poufności mediacji w art. 10, wylicza zakazy dowodowe w odniesieniu do innych postępowań, w tym przed trybunałem arbitrażowym i sądem powszechnym. Ciekawy jest, zapewne zaczerpnięty z praktyki mediacyjnej w USA, zakaz ujawniania zaproszenia do mediacji lub woli udziału w mediacji wyrażonej przez jedną stronę. Już *prima facie* ta regulacja stoi w sprzeczności chociażby z art. 187 § 1 pkt 3 k.p.c., czyniącym z takiej informacji obligatoryjny element pozwu.

Jeszcze jednym interesującym postanowieniem ustawy modelowej jest szeroko pojęty zakaz sprawowania funkcji arbitra przez mediatora, który uczestniczył w rozwiązywaniu sporu²³, co także budzi liczne kontrowersje w praktyce, chociaż rozwiązanie wskazane w ustawie modelowej zdaje się przeważać w praktyce. Niestety, zarówno ten artykuł, jak i art. 10 odnoszący się do zewnętrznej poufności mediacji, może być zmieniony na podstawie porozumienia stron, co znacznie osłabia ich funkcje.

Ustawa modelowa zawiera następnie sekcję dotyczącą samych ugód, jednak jest ona w zasadzie tożsama z konwencją singapurską²⁴ – drugim krokiem milowym UNCITRAL w dziedzinie międzynarodowej mediacji gospodarczej. Konwencja singapurska domyka system uznawalności rozstrzygnięć dotyczących międzynarodowych sporów, wypełniając lukę pomiędzy orzeczeniami sądów powszechnych a konwencją nowojorską²⁵, dotyczącą orzeczeń sądów arbitrażowych. Ceremonia podpisania konwencji odbyła się w Singapurze 7.08.2019 r. i była szeroko komentowana w świecie mediacji. Chociaż ani Polska, ani Unia Europejska jeszcze jej nie ratyfikowały, to sama konwencja weszła w życie 12.09.2020 r., zgodnie z jej art. 14 ust. 1, sześć miesięcy po złożeniu przez Katar trzeciego instrumentu ratyfikacji²⁶.

Dla pełnomocnika, który reprezentuje klienta w obliczu międzynarodowego sporu nieograniczającego się do obszaru Unii Europejskiej, kwestia wykonalności końcowego rezultatu ma fundamentalne znaczenie. W przypadku ugód zawieranych w mediacji nie istniał dotychczas instrument prawny gwarantujący tę ważną cechę zawartej ugody, a więc, w pewnym uproszczeniu, mogła ona być co najwyżej traktowana w kategorii umowy pomiędzy stronami, której wykonanie mogło być do-

²³ Art. 12 ustawy modelowej.

²⁴ Konwencja ONZ o międzynarodowych ugodach zawartych w mediacji (United Nations Convention on International Settlement Agreements Resulting from Mediation), przyjęta przez Zgromadzenie Ogólne 20.12.2018 r., [sites/uncitral.un.org/files/media-documents/EN/Texts/UNCITRAL/Arbitration/mediation_convention_v1900316_eng.pdf](https://www.uncitral.org/files/media-documents/EN/Texts/UNCITRAL/Arbitration/mediation_convention_v1900316_eng.pdf) (dostęp: 26.01.2021 r.).

²⁵ Konwencja o uznawaniu i wykonywaniu zagranicznych orzeczeń arbitrażowych sporządzona w Nowym Jorku 10.06.1958 r. (Dz.U. z 1962 r. Nr 9, poz. 41).

²⁶ Zob. N. Alexander, S.Y. Chong, 12 September 2020: *The Singapore Convention On Mediation Comes Into Force*, <http://mediationblog.kluwerarbitration.com/2020/09/12/september-2020-the-singapore-convention-on-mediation-comes-into-force/> (dostęp: 26.01.2021 r.).

Publikacja obejmuje wszystkie aspekty mediacji – od zagadnień ogólnych aż po problemy specyficzne dla mediacji w danej kategorii spraw i dziedzinie prawa (cywilne, karne, administracyjne, rodzinne, gospodarcze itd.) oraz koszty przeprowadzania mediacji. Szczegółowo zaprezentowano również rolę prawników (przede wszystkim adwokatów i radców prawnych oraz aplikantów tych zawodów) w mediacji, zarówno po stronie pełnomocnika, jak i mediatora, w tym opisano konkretne narzędzia wykorzystywane w praktyce adwokata-mediatora. Jednocześnie scharakteryzowano rolę stron – przedsiębiorców, menadżerów i innych osób, które także stają przed koniecznością rozwiązywania sporów w swojej codziennej działalności.

Opracowanie zainteresuje uczestników procesu mediacji, w tym mediatorów, przedstawicieli zawodów prawniczych oraz osoby będące stronami.

Publikacja została przygotowana przez adwokatów-mediatorów, mających doświadczenie zarówno w reprezentowaniu stron, jak i prowadzeniu mediacji.

Cezary Rogula – adwokat; od 2019 r. wiceprezes Centrum Mediacji przy Naczelnej Radzie Adwokackiej; stały mediator i mediator w sprawach karnych przy Sądzie Okręgowym w Krakowie; ekspert międzynarodowych konkursów mediacyjnych; uczestniczył w pozasądowym rozwiązywaniu sporów cywilnych, gospodarczych, z zakresu własności intelektualnej, rodzinnych, karnych i administracyjnych; prowadzi badania naukowe z dziedziny mediacji na Uniwersytecie Jagiellońskim i na Uniwersytecie w Antwerpii.

Agnieszka Zemke-Górecka – doktor nauk prawnych; adiunkt na Wydziale Prawa Uniwersytetu w Białymstoku; adwokat; od 2021 r. wiceprezes Naczelnej Rady Adwokackiej; od 2019 r. prezes Centrum Mediacji przy Naczelnej Radzie Adwokackiej, którą reprezentuje w Społecznej Radzie ds. Alternatywnych Metod Rozwiązywania Sporów przy Ministrze Sprawiedliwości; w latach 2011–2016 przewodnicząca Wojewódzkiej Komisji do Spraw Orzekania o Zdarzeniach Medycznych; stały mediator przy Sądzie Okręgowym w Białymstoku; członek Wschodniego Sądu Arbitrażowego Podlaskiego Centrum Arbitrażu i Mediacji.



9788382238099 W01P01

ISBN 978-83-8223-809-9



9 788382 238099

ZAMÓWIENIA:

INFOLINIA 801 04 45 45

ZAMOWIENIA@WOLTERSKLUWER.PL

WWW.PROFINFO.PL