

ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტი
დავის ალტერნატიული გადაწყვეტის ეროვნული ცენტრი

დავის ალტერნატიული გადაწყვეტა

წელწიკულ

2020

სპეციალური გამოცემა



უნივერსიტეტის
გამომცემლობა

ადვოკატის ეთიკური ვალდებულება მედიაში წარმომადგენლობის ეტაპზე

დავის გადაწყვეტის ადგილზე საშუალებებს შორის მედიაციას უდავოდ უკავია ერთ-ერთი გამოჩენილი ადგილი. იგი მიმახთულია ახა მხოლოდ დავის გადაწყვეტისაკენ, ახამედ ომბხივად სასახგებლო შედეგის მიღწევისაკენ. ამდენად, აღნიშნულ პირობებში მეტად მნიშვნელოვანი როლი შეიძლება დაეკისხოს ადვოკატს, რომელიც უნდა მოქმედებდეს კლიენტის საუკეთესო ინტერესების გათვალისწინებით და მის დასაცავად. თუმცა მნიშვნელოვანია ყუხადლება მიექცეს ადვოკატის ქცევის სტანდარტს მედიაციის დაწყების, მიმდინაეობისა და დასრულების პირობებში. დღედღისობით, ადვოკატის მიმახთ მოქმედებს პირობები ეთიკის წესები, მაგამ მოცემული წესები სხუდყოფილად ვეი უზუხუნვედყოფენ, მედიაციის თავისებულებების გათვალისწინებით, ადვოკატებისათვის შესაბამისი ქცევის ჩაჩროების დაწესებას, ხაც აჩე თუ ისე დადებითად აისახება მედიაციის ინსტიტუტის განვითარებაზე საქაჩთვეროში.

წინამდებარე სტატია ეძღვნება მედიაციის პირობებში ადვოკატისა და კლიენტის უჩთიეეობის სტანდარტების, ადვოკატის ეთიკური ქცევის ფაჩგებს მედიაციის პირობებში და ასევე, მის ეთიკურ ვადებულებებს კლიენტის, მედიატორის, მედიაციაში მონაწილე სხვა პირობისა და სასამართლოს წინაშე. ნაშრომი დღის წესრიგში აყენებს დამატებითი ეთიკის წესების შემოღების აუცილებლობას მედიაციის პირობებში მონაწილე კლიენტის წაჩმომადგენელი ადვოკატების მიმახთ. აღნიშნული კი თავის მხივ უზუხუნვედყოფს მედიაციის მიმახთ მოსახლეობის ინტეეესისა და ნდობის გაზადს.

საკვანძო სიგყვები: მედიაცია, წაჩმომადგენლობა მედიაციაში, ეთიკური ვადებულებები, კეთილდინდისიეება, კონფიდენციალულობა, მხაჩეთა თვითგამოჩკვევა, შეჯიბებითობა.

1. შესავალი

„კონფლიქტი ადამიანთა ურთიერთობების განუყოფელი ნაწილი და ბუნებრივი კომპონენტია. როგორი მონესრიგებულებიც არ უნდა იყოს საზოგადოებრივი ყოფა და როგორ გამართულადაც არ უნდა მუშაობდნენ სამართლებრივი ინსტიტუტები, სოციალურ კონფლიქტებს თავიდან ვერ ავიცილებთ, რადგან ის ადამიანთა ურთიერთობის თანმდევი მოვლენაა“.¹ ადამიანები ასეთი კონფლიქტების მოსაგვარებლად უმეტეს შემთხვევაში მიმართავენ სასამართლოს. აღსანიშნავია, რომ ხშირად სასამართლოს მიერ დავის გადაწყვეტას შედეგად არ მოსდევს კონფლიქტის ეფექტურად და სწორად გადაწყვეტა, რადგან ამ დროს სიტუაცია მხოლოდ სამართლებრივი კუთხით ფასდება, ამასთან, სასამართლოს მიერ მიღებული გადაწყვეტილება ძირითადად ექვემდებარება იძულებით აღსრულებას.² გარდა ამისა, დავების სიმრავლე იწვევს სასამართლოს გადატვირთვას, მოსამართლეთა დატვირთულობის მაჩვენებელი მკვეთრად იზრდება და საფრთხე ექმნება სწრაფი და ეფექტური მართლმსაჯულების განხორციელებას. სასამართლოს განტვირთვის ერთ-ერთ ეფექტიან გზად კი მედიაციის ინსტიტუტის გან-

* ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის იურიდიული ფაკულტეტის დოქტორანტურის სტუდენტი.

¹ *Buhning-Uhle C., Kirchhoff L., Scherer G., Arbitration and Mediation in International Business*, Kluwer Law International, Alphen aad den Rijn, 2006, 166, მითითებულია: წუდაძე ა., სასამართლო მედიაციის ქართული მოდელი ევრო-ამერიკულ პრიზმაში, თბ., 2016, 6.

² *ცეხცვაძე გ. (ხედ.), აჩევაძე მ., ვასაძე ე., თვაუჩი ხ., ივანიძე გ., მახაუჩი პ., ჟიჟიაშვილი თ., ტაკაშვილი ს., ხუჭუა თ., ჯიბდაძე ბ., მედიაციის სამართლებრივი რეგულირების პერსპექტივები საქართველოში, ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის დავის ალტერნატიული გადაწყვეტის ნაციონალური ცენტრი, თბ., 2013, 14-15.*

ვითარება და გაძლიერება მიიჩნევა.³ მედიაციის პროცესში, მიუკერძოებელი მესამე პირი ხელს უწყობს მხარეთა მიერ დავის ნებაყოფლობით გადაწყვეტას,⁴ დავების ხანგრძლივი და ძვირადღირებული სასამართლო პროცესის გარეშე, ურთიერთშეთანხმებით, სწრაფად და ეფექტიანად მოგვარებას.⁵ ყოველივე აღნიშნულის გათვალისწინებით, საქართველოში დავის ალტერნატიული გადაწყვეტის საშუალებების, მათ შორის მედიაციის ინსტიტუტის დანერგვა პროგრესულ ნაბიჯად უნდა ჩაითვალოს, რადგან იგი პირდაპირ არის დაკავშირებული ქვეყანაში სამენარმეო ურთიერთობების გაძლიერებასთან, სასამართლოს განტვირთვასთან, დავის ეფექტურ/სწრაფ გადაწყვეტასთან.⁶

რამდენადაც მედიაციის გამოყენება სულ უფრო დიდ მასშტაბებს აღწევს, კლიენტები თანდათან იწყებენ ისეთი ტიპის ადვოკატების ძიებას, რომელთაც გააჩნიათ გამოცდილება და ცოდნა მედიაციის სფეროში.⁷ თუმცა არსებული მოდელი ადვოკატისა, რომელიც კლიენტს დახმარებას უწევს მედიაციის პროცესში ძირითადად ეფუძნება გაბატონებულ ეთიკის წესებს, ეს კი აჩენს კითხვებს: რამდენად შეესაბამება ეს წესები მედიაციის პრინციპებს? რამდენად არის თანხვედრაში შეჯიბრებითობის პრინციპზე აგებული სისტემის ტრადიციული „ერთგული“ (zealous) ადვოკატის მოდელი, მედიაციის მთავარ ღირებულებებთან - მხარეთა უშალო მონაწილეობასა და მათი ღირსების დაცვასთან? უნდა იყოს თუ არა მედიაციის პროცესში ადვოკატის ქცევა იდენტური შეჯიბრებითობას დაფუძნებულ სასამართლო პროცესში ადვოკატის ქცევისა?⁸

შესაძლოა პრობლემას ნაწილობრივ ისიც წარმოადგენდეს, რომ ადვოკატების უმრავლესობას არ აქვს საკმარისი ცოდნა და აღქმა მედიაციის პროცესის, მისი მთავარი ცნებებისა და ღირებულებების შესახებ, შესაძლო შედეგების მრავალფეროვნების თაობაზე. შედეგად კი ვიღებთ - ადვოკატებს, რომლებმაც სცადეს მონაწილეობის მიღება მედიაციის პროცესში წარმომადგენლად და რომლებმაც ფაქტობრივად „ახალი ღვინო ჩაასხეს ძველი ღვინის ჭურჭელში“.⁹

ყოველივე აღნიშნულის გათვალისწინებით, აქტუალური საკითხია მედიაციის პროცესში ადვოკატ-წარმომადგენლის ეთიკური ვალდებულებების თანამედროვე განვითარების ტენდენციებთან შესაბამისობაში მოყვანის საჭიროება.¹⁰ შესაბამისად, წინამდებარე ნაშრომში განხილულია მედიაციის პროცესში საადვოკატო მომსახურების განვითარებას ადვოკატის მთავარი ფუნქციები, უფლება-მოვალეობები ეთიკურ ჭრილში. ნაშრომზე მუშაობისას კი გამოყენებულია ანალიტიკური კვლევის მეთოდი. შედარებითსამართლებრივი მეთოდის გამოყენებით შესწავლილი და გაანალიზებულია როგორც საერთო სამართლის ქვეყნების დოქტრინა, ასევე კონტინენტური ევროპის მიდგომები აღნიშნული საკითხისადმი.

³ იხ. „მედიაციის შესახებ“ საქართველოს კანონის განმარტებითი ბარათი, <<https://info.parliament.ge/file/1/BillReviewContent/216089>> [09.11.2019].

⁴ მედიატორთა ქცევის მოდელური სტანდარტი, შესავალი, ამერიკის საარბიტრაჟო ასოციაცია (მიღებულია 2005 წლის, 8 სექტემბერს), ამერიკის ადვოკატთა ასოციაცია (დამონშებულია “ABA HOUSE”- ის დელეგატების მიერ 2005 წლის, 9 აგვისტოს), კონფლიქტის გადაწყვეტის ასოციაცია (მიღებულია 2005 წლის 22 აგვისტოს).

⁵ იხ. „მედიაციის შესახებ“ საქართველოს კანონის განმარტებითი ბარათი, <<https://info.parliament.ge/file/1/BillReviewContent/216089>> [09.11.2019].

⁶ ღიპაჩგია ნ., საოჯახო მედიაცია - საოჯახოსამართლებრივი დავის განხილვის ალტერნატიული საშუალება, „სამართლის ჟურნალი“, №2, 2015, 98.

⁷ აზაჩოვი ად., მედიაცია ადვოკატებისათვის, ჟურნ. „დავის ალტერნატიული გადაწყვეტა - ნელინდელი 2014“, თსუ-ის გამომცემლობა, 2016, 105.

⁸ Nolan-Haley J. M., Lawyers, Clients, and Mediation, 73 Notre Dame L. Rev., 1998, 1373.

⁹ იქვე.

¹⁰ ჩიგაშვილი ნ., ადვოკატ-მედიატორის ცალკეულ ეთიკურ ვალდებულებათა თავისებურება და რეგულირების აუცილებლობა, „სამართლის ჟურნალი“, თსუ-ის გამომცემლობა, №2, 2016, 30.

2. მედიაციის ცნება და მისი თავისებურებები

მედიაციის პროცესში უშუალოდ ადვოკატის, როგორც წარმომადგენლის მიერ განსახორციელებელ მოქმედებათა აღწერა/შეფასების დაწყებამდე, საჭიროა მოკლედ მიმოვიხილოთ მედიაციის თავისებურებები, მისი მთავარი არსი და დანიშნულება.

მედიაციის ცნება განმარტებულია არაერთი ქვეყნის, თუ შტატის ეთიკის კოდექსით. ალაბამას შტატში მოქმედი მედიატორთა ეთიკის კოდექსის მე-2 თავში მედიაცია განმარტებულია, როგორც პროცესი, სადაც მესამე ნეიტრალური პირი ფასილიტატორის ფუნქციას ასრულებს და მოუწოდებს მხარეებს გადანყვიტონ დავა, ისე რომ არ მიუთითებს შესაძლო შედეგებზე. ეს არის არაფორმალური და არაშეჯიბრებითი პროცესი, რომლის მიზანია დაეხმაროს მოდავე მხარეებს მიაღწიონ ორმხრივად სასურველ შედეგს.¹¹

პრაქტიკოსების მიერ მედიაციის პროცესის ფილოსოფიური განმარტების თანახმად, მედიაცია არის ეფექტური საშუალება შეთანხმების მისაღწევად. ხოლო, უფრო ფართო განმარტებით ეს არის „სამკურნალო“ ან „გარდამავალი“ პროცესი.¹²

დავის ალტერნატიულ გადაწყვეტას სასამართლოსაგან განსხვავებით გააჩნია შეთანხმების მიღწევის შესაძლებლობა. ეს დადებითი მხარე ყველაზე მეტად აისახება მედიაციაში. აღნიშნული დადებითი შედეგის მიღების წინაპირობები კი არის დავის ალტერნატიულად გადაწყვეტის განსაკუთრებული მახასიათებლები, როგორცაა: ინტენსიური დიალოგი, პრობლემის ერთობლივად გადაჭრა, შეთანხმების რეალობასთან შესაბამისობის შემოწმება (Reality Testing), უფლებამოსილებით აღჭურვა, მოქნილობა და ორმხრივად დამაკმაყოფილებელი გადაწყვეტილების მიღება.¹³

მედიაცია განსხვავდება მისი სტილის, ფორმის და პროცედურების მიხედვით, თუმცა არსებობს ელემენტები, რომლებიც ყველა სახის მედიაციისათვისაა დამახასიათებელი, მათ შორის ერთი ან რამდენიმე მედიატორის მონაწილეობა მასში.¹⁴ მედიაცია ძირითადად ეფუძნება თავად მხარეების მიერ გადაწყვეტილების მოძიებას. აღნიშნული მხარეებს შესაძლებლობას აძლევს ინდივიდუალურობის მაღალი ხარისხით განსაზღვრონ გადაწყვეტილება ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში.¹⁵

დავების მოგვარება არ წარმოადგენდა ერთადერთ ამოცანას მედიაციის განვითარების საწყის ეტაპზე. მედიაციის ამოცანა იყო მხარეების მხარდაჭერა საერთო გაგების მიღწევაში, რაც საშუალებას მისცემდა მათ გადაეჭრათ საკუთარი პრობლემები, თუმცა დღესდღეობით სასამართლოები მედიაციას მაინც განიხილავენ დავის გადაწყვეტის მეთოდად.¹⁶

¹¹ nb. Alabama Code of Ethics for Mediators, <https://www.alabamaadr.org/web/roster-documents/documents/med_Mediator_Code_of_Ethics_150501_updated.pdf> [23.10.2019]; Moens G. A., Evans P. (eds.), *Hollingdale M., Mediation in Resources Sector: "Alternative" Dispute Resolution or Now the Norm?, Arbitration and Dispute Resolution in the Resources Sector an Australian Perspective*, Springer International Publishing Switzerland, 2015, 103; Taelman P., Voet S., *Mediation in Belgium: A Long and Winding Road, New Developments in Civil and Commercial Mediation Global Comparative Perspectives*, Esplugues C., Marquis L. (eds.), Pringer International Publishing Switzerland, 2015, 92.

¹² Nolan-Haley J. M., *Lawyers, Clients, and Mediation*, 73 Notre Dame L. Rev. 1369, 1998, 1373.

¹³ კოვაკი კ., ადვოკატთა ეთიკა მედიაციაში: კეთილსინდისიერების საჭიროება (კეთილსინდისიერების მოთხოვნის დრო), ჟურნ. „დავის ალტერნატიული გადაწყვეტა - ნელინდეული 2012“, თსუ-ის გამომცემლობა, 2013, 181.

¹⁴ ალფინი ჯ. ჯ., მედიაცია როგორც გამომწვევა: მედიაციის ეთიკასა და ადვოკატ მედიატორების პრაქტიკას შორის კავშირის წყვეტის საპასუხოდ, ჟურნ. „დავის ალტერნატიული გადაწყვეტა - ნელინდეული 2014“, თსუ-ის გამომცემლობა, 2016, 96.

¹⁵ Lodge A. J., *Legislation Protecting Confidentiality in Mediation: Armor of Steel or Eggshells*, 41 Santa Clara L. Rev. 1093, 2001, 1096-1097.

¹⁶ კოვაკი კ., ადვოკატთა მოვალეობები და პასუხისმგებლობა დავის გადაწყვეტისას, კეთილსინდისიერება მედიაციაში - თხოვნის, რეკომენდაციის თუ მოთხოვნის სახით დადგენილი? ახალი ეთიკა, ჟურნ. „დავის ალტერნატიული გადაწყვეტა - ნელინდეული 2014“, თსუ-ის გამომცემლობა, 2016, 320.

მედიაციის დროს მიღწეული შეთანხმებები განსხვავდება ერთმანეთისაგან კომპლექსურობის მიხედვით, დანყებული წერილობით ბოდიშის მოხდით დამთავრებული რთული, მრავალპუნქტიანი შეთანხმებებით. მედიაციის მიზანია აღმოაჩინოს უთხმოების საფუძვლები, მათ შორის ემოციურიც, რაც ხშირად დავის მთავარი მიზეზია. მაგალითად, მედიაციის პროცესმა შესაძლოა გამოამუღავნოს ფინანსური დავის მთავარი მიზეზი, რომელიც არის დაკავშირებული ემოციურ გრძნობებთან, როგორცაა, თუნდაც მხარის სურვილი მოუსმინონ. მეორე მხრივ, მედიაცია შეიძლება მოიცავდეს სამართლებრივ საკითხებს, მნიშვნელოვანი ოდენობის თანხასა და სხვა გარემო-პირობების შესახებ საკითხების გადაწყვეტას.¹⁷

გარდა ზემოაღნიშნულისა, მედიაციის პროცესის ფუნდამენტური დანიშნულებაა, რომ მხარეებს ჰქონდეთ ერთმანეთთან გახსნილი კომუნიკაცია და მოძებნონ მოლაპარაკებისათვის საერთო საფუძვლები/მიზნები. მხარეებს შესაძლოა მოუწიოთ გარკვეულ საკითხებთან დაკავშირებით დათმობაზე წასვლა, მაგრამ ამასთანავე იღებენ სხვა სახის დათმობებს მეორე მხარისაგან.¹⁸ სწორედ ამ მიზნით, ადვოკატის მონაწილეობა მედიაციის პროცესში სასარგებლოა და შესაძლოა აუცილებლადაც კი ჩაითვალოს.¹⁹

მედიაციის პროცესში მხარეები შესაძლოა არათანაბარ მდგომარეობაში აღმოჩნდნენ, აზროვნების, ენის ბარიერის, თავდაჯერებულობის და სამართლებრივი ასპექტების ცოდნის დონის მიხედვით. ადვოკატის მონაწილეობა მედიაციის პროცესში დაეხმარება მხარეებს თანაბარ მდგომარეობის ჩამოყალიბება/შენარჩუნებაში. ადვოკატი მიიჩნევა იმ ბარიერად, რაც იცავს მედიაციის პროცესს არასამართლებრივი არაფორმალური გადახვევებისაგან და ამასთან ერთად, ის არის გარანტი, რომ მისი კლიენტის ინტერესები არ იქნება უგულვებლყოფილი მედიაციის პროცესში.²⁰

3. ადვოკატისა და კლიენტის ურთიერთობა

როგორც უკვე აღინიშნა, მედიაციის პროცესი გულისხმობს დავის მონაწილე მხარეების უშუალო მონაწილეობას გადაწყვეტილების მიღების პროცესში, რომელიც უნდა ემყარებოდეს ნებაყოფლობით, ყოველგვარი ძალდატანების გარეშე შეთანხმების მიღწევას. მოცემულთან დაკავშირებით კი ჩნდება კითხვები: რას ნიშნავს წარმომადგენლობა მედიაციის პროცესისათვის? არის თუ არა ეს კლიენტის საქმეში ადვოკატის მიერ თავის ძირითად როლზე უარის თქმა?²¹

ზოგადად, მოდავე მხარეების ადვოკატ-წარმომადგენლებს აქვთ ორი მთავარი ფუნქცია მედიაციის პროცესში - იყვნენ მართლმსაჯულების წარმომადგენლები და ასევე, კლიენტის ადვოკატები. მათი განხორციელების წესი დამოკიდებულია მედიაციის თავისებურებებზე, მიზნებსა და ღირებულებებზე და ასევე, იმ გარემოებების გათვალისწინებაზე, რომელიც უზრუნველყოფს კლიენტის მიერ ნებაყოფლობით, სრულიად გათვითცნობიერებული საფუძვლით გადაწყვეტილების მიღებას. აღნიშნული როლების შესრულება ასევე დამოკიდებულია მხარეთა წინა გამოცდილებაზე, მაგალითად, პირველად იღებენ თუ არა მონაწილეობას მედიაციის პროცესში.²²

¹⁷ Nolan-Haley J. M., Lawyers, Clients, and Mediation, 73 Notre Dame L. Rev. 1369, 1998, 1097.

¹⁸ იქვე.

¹⁹ Clark B., Lawyers and Mediation, University of Strathclyde, Glasgow, 2012, 113.

²⁰ იქვე, 114-115.

²¹ Nolan-Haley J. M., Lawyers, Clients, and Mediation, 73 Notre Dame L. Rev. 1369, 1998, 1374-1375; იხ. ასევე Law no.192/2006 on Mediation And Organizing the Mediator Profession, as Modified and Added by the Law no. 370/2009 and by Government Ordinance no.13/2010 Regarding the Transposing the Directive for Services.

²² Wolski B., On Mediation, Legal Representatives and Advocates, 38 U.N.S.W.L.J. 5, 2015, 40-41.

მედიაციის პროცესში კლიენტის ადვოკატს შესაძლოა დაევალოს იყოს სამართლებრივი კონსულტანტი, ორატორი, მომლაპარაკებელი, სტრატეგიის განმსაზღვრელი, ანალიტიკოსი ან/და რისკების შემფასებელი.²³

3.1. ადვოკატი, როგორც სამართლებრივი კონსულტანტი

მნიშვნელოვანია ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში კლიენტის ინდივიდუალური მოთხოვნების გათვალისწინებით, ფაქტობრივი და ემოციური ფონის მხედველობაში მიღების შემდეგ იქნეს მიღებული გადაწყვეტილება - არის თუ არა კლიენტის საუკეთესო ინტერესებში მედიაციის გზით დავის გადაწყვეტა. სამართლებრივი კონსულტაციის განწევა ადვოკატის უმთავრესი ფუნქციაა, როდესაც კლიენტის წარმომადგენლობას ახორციელებს მედიაციის პროცესში.²⁴

კლიენტმა უნდა მიიღოს გააზრებული გადაწყვეტილება პროცესის მიმდინარეობის საკითხზე და ჩამოაყალიბოს გარკვეული მოლოდინები სავარაუდო შედეგის მიმართ, ხოლო ადვოკატმა უნდა მისცეს მას რჩევა მედიაციის არსსა და მიზნებთან დაკავშირებით, მის პოტენციურ სარგებელსა და შესაძლო უარყოფით მხარეებზე. კლიენტი ინფორმირებული უნდა იყოს მისი სამართლებრივი უფლებებისა და ვალდებულებების შესახებ²⁵, სამართლებრივი და ფაქტობრივი შედეგების თაობაზე იმ შემთხვევაში, თუ არ იქნა მიღწეული შეთანხმება და შესაძლო შედეგების შესახებ, თუ საქმე განსახილველად სასამართლოს გადაეცემა. კლიენტმა უნდა გაიაზროს თუ რას ელიან მისგან მედიაციის პროცესში. ადვოკატმა შესაძლოა განიხილოს მასთან მედიაციაში მონაწილეობის მნიშვნელობა, რა დროსაც აქცენტი უნდა გაკეთდეს პრობლემის გადაწყვეტის მიზნით თანამშრომლობაზე.²⁶

ბოლოს უნდა აღინიშნოს, რომ კლიენტს უნდა ჰქონდეს ზოგადი ინფორმაცია დავის მარეგულირებელი სამართლებრივი ნორმების შესახებ, რათა განხილვის პროცესში შეაფასონ ალტერნატიული მოქმედებების განხორციელების შესაძლებლობა. კლიენტის მიერ გააზრება მისი სამართლებრივი უფლებების, ინფორმირებული თანხმობის პრინციპის დაცვას უწყობს ხელს. ეს, ძირითადად, ისეთ შემთხვევებშია საჭირო, როდესაც საქმე გვაქვს სავალდებულო მედიაციასთან. კლიენტს, რომელსაც ცოდნა აქვს თავისი სამართლებრივი უფლებების შესახებ, შეუძლია გააზრებული თანხმობა განაცხადოს არა მხოლოდ მედიაციის პროცესში მონაწილეობაზე, არამედ მედიაციის შედეგად ნებისმიერი სახის შეთანხმების მიღწევასთან დაკავშირებით.²⁷

3.1.1. ადვოკატისა და კლიენტის მიერ საქმისათვის არსებით მნიშვნელობის საკითხების განხილვა

იმისათვის, რომ ადვოკატის მიერ გაცემული სამართლებრივი კონსულტაცია სრულად შეესაბამებოდეს კლიენტის ინტერესებს, საჭიროა ადვოკატსა და კლიენტს შორის აქტიური ურთიერთთანამშრომლობა, საქმესთან დაკავშირებული საკითხების მუდმივი

²³ *Wolski B.*, On Mediation, Legal Representatives and Advocates, 38 U.N.S.W.L.J. 5, 2015, 41.

²⁴ *Nolan-Haley J. M.*, Lawyers, Clients, and Mediation, 73 Notre Dame L. Rev. 1369, 1998, 1376; იხ. ასევე, *Judge Marcus M. D.*, Mediation Ethics, ADR Services, Inc. 1900 Avenue of the Stars, Suite 250 Los Angeles, California 90067 310-201-0010, <http://Marcusmediation.Com> [23.10.2019].

²⁵ დამატებით იხ. ADR Institute of Canada, Inc., National Mediation Rules & Code of Conduct for Mediators, as amended August 3, 2012.

²⁶ *Wolski B.*, On Mediation, Legal Representatives and Advocates, 38 U.N.S.W.L.J. 5, 2015, 41.

²⁷ *Nolan-Haley J. M.*, Lawyers, Clients, and Mediation, 73 Notre Dame L. Rev. 1369, 1998, 1385.

განხილვა და მსჯელობა. სამწუხაროდ, ხშირ შემთხვევაში ადვოკატის მიერ კონტროლირებად მედიაციის პროცესს წინ არ უსწრებს კლიენტთან მსგავსი ურთიერთობა. ადვოკატები არ უსმენენ თავიანთ კლიენტებს, მაგრამ ვარაუდობენ რა მიზნები შესაძლოა ჰქონდეს კლიენტს და კარნახობენ მათ თუ როგორ უნდა წარიმართოს მედიაციის პროცესი. მსგავსმა ქმედებებმა კი შესაძლოა მიგვიყვანოს მედიაციის საბოტაჟამდე.²⁸

სიღრმისეული დისკუსია ადვოკატსა და კლიენტს შორის არსებით საკითხებზე შემდგომი განსახორციელებელი ქმედებების განსასაზღვრად, ეხმარება კლიენტს მიიღოს ნებაყოფლობითი, გააზრებული გადაწყვეტილება. ეს არის არსებითი ნიშან-თვისება „ინფორმირებული თანხმობის“ დოქტრინისა. სიღრმისეული მსჯელობა, ინფორმაციის ურთიერთგაცვლა ეხმარება ადვოკატსა და კლიენტს ერთმანეთის შეხედულებები უკეთ გაიგონ და ამით გააძლიერონ თავიანთი პოზიცია. მოკლედ რომ ვთქვათ, საკითხებზე მსჯელობა ადვოკატსა და კლიენტს აძლევს შესაძლებლობას ერთობლივად ჩამოაყალიბონ ურთიერთპატივისცემასა და ნდობაზე დაფუძნებული ურთიერთობა.²⁹

გლენდონის მოსაზრებით, განხილვის პროცესი გულისხმობს ადვოკატისა და კლიენტის უფლებებისა და პასუხისმგებლობის ისეთ გადანაწილებას, რომლის დროსაც პრივილეგია არ მიენიჭება არც კლიენტსა და არც ადვოკატს გადაწყვეტილება მიიღოს ავტონომიურად. განხილვის პროცესი ფოკუსირებულია ადამიანურობასა და ანგარიშვალდებულებაზე.³⁰

განხილვის პროცესი მოითხოვს დროს, ინფორმაციასა და შეხვედრებს სადაც ფაქტები, ინტერესები და იდეები იქნება ერთმანეთში გაცვლილი და გაიმართება დებატები. მედიაციის შესახებ კლიენტისათვის კონსულტაციის განწევა გულისხმობს წინასწარ განხილვას, რომლის დროსაც ადვოკატი იგებს კლიენტის საქმის პერსპექტივების შესახებ ინფორმაციას, კლიენტის მიზნებს, ამასთან კლიენტი იღებს ინფორმაციას მის საქმესთან დაკავშირებული სამართლებრივი მარეგულირებელი ნორმების შესახებ. ამ დროს დიდი მნიშვნელობა ენიჭება „ინფორმირებული თანხმობის“ პრინციპის შესაბამისად მოქმედებას.³¹

3.1.2. ადვოკატსა და კლიენტს შორის ნდობის ჩამოყალიბება

იმისათვის, რომ ადვოკატმა კლიენტს გაუწიოს „სწორი“ კონსულტაცია, საჭიროა, კლიენტსა და ადვოკატს შორის ჩამოყალიბდეს ნდობა. ნდობის პრინციპი იმდენად მნიშვნელოვანი ფასეულობაა, რომ მისი დარღვევის შემთხვევაში ადვოკატთა პროფესიული ეთიკის კოდექსი ავალდებულებს შეწყვიტოს კლიენტის სახელით საქმიანობა.³²

ადვოკატმა უნდა მოიპოვოს კლიენტის „აქტიური ნდობა“, რაც გულისხმობს ორმხრივი ვალდებულების არსებობას, რომლის დროსაც ადვოკატი და კლიენტი ერთობლივად ცდილობენ ხელი შეუწყონ კონსულტაციის მოდელს დაფუძნებული და არა სამართალწარმოების პრინციპს მისადაგებადი მედიაციის პროცესის წარმართვას. ეთი-

²⁸ Nolan-Haley J. M., Lawyers, Clients, and Mediation, 73 Notre Dame L. Rev. 1369, 1998, 1381.

²⁹ იქვე, 1381-1382. იხ. ასევე Role of Attorneys in Mediation Process, <https://www.americanbar.org/content/dam/aba/migrated/2011_build/dispute_resolution/role_of_attorney_in_mediation_process.authcheckdam.pdf> [23.10.2019].

³⁰ Nolan-Haley J. M., Lawyers, Clients, and Mediation, 73 Notre Dame L. Rev. 1369, 1998, 1383. იხ. ასევე, Golann D., Mediation Advocacy the Role of Lawyers in Mediation, London, 1998, 15-16.

³¹ იქვე.

³² კვაჭაძე მ., გასიგაშვილი ე., ბოჭორიშვილი კ., კობახიძე ი., ადვოკატთა პროფესიული ეთიკის კოდექსის კომენტარები ეთიკის კომისიის პრაქტიკაზე დაყრდნობით, საქართველოს ადვოკატთა ასოციაცია, თბ., 2011, 8-9.

კური მოსაზრებიდან გამომდინარე, ადვოკატი უნდა შეეცადოს ბოროტად არ გამოიყენოს კლიენტის ნდობა. ყველა კლიენტი გარკვეულწილად თავს გრძნობს დაუცველად და ისინი დარწმუნებულნი უნდა იყვნენ რომ მათი ეს „სისუსტე“ არ იქნება გამოყენებული.³³

3.1.3. სამართლებრივი და არასამართლებრივი ინტერესების ინტეგრაცია

ადვოკატის მიერ კლიენტისათვის კონსულტაციის განწვევის არსებითი მიზანია კლიენტმა მიიღოს სწორი გადაწყვეტილება მედიაციაში მონაწილეობის თაობაზე, რომელიც უნდა პასუხობდეს კლიენტის მოთხოვნებს და მის ინდივიდუალურ ღირებულებებს. აღნიშნული კი მოითხოვს გააზრებულ ინტეგრაციას კლიენტის სამართლებრივი და არასამართლებრივი ინტერესების თანაფარდობასთან დაკავშირებით. ადვოკატი მუდმივად უნდა აგროვებდეს ინფორმაციას კლიენტის ინტერესების შესახებ გარემო-ფაქტორების ყოველი ცვლილების ფონზე, რათა შემუშავდეს გადაწყვეტილების მისაღებად გარკვეული მეთოდები.³⁴

კლიენტის სამართლებრივი და არასამართლებრივი ინტერესების ინტეგრაციისას, ადვოკატმა უნდა გაითვალისწინოს კლიენტის ემოციური დამოკიდებულება და ამ ემოციური ფონის დახმარებით შეძლოს ფაქტების სწორად აღქმა³⁵. ადვოკატმა ასევე უნდა უზრუნველყოს კლიენტის ინფორმირება მოცემულ დავასთან დაკავშირებით განხორციელებული სხვადასხვა ქმედებების შედეგის შესახებ. შესაბამისად, კლიენტს, რომელსაც სურს მედიაციის შეთანხმების ფარგლებში შესთავაზოს მეორე მხარეს ბოდიშის მოხდა, საჭიროა იცოდეს ბოდიშის მოხდის სამართლებრივი შედეგები, ან კლიენტს რომელსაც ცალსახად სურს სამართალწარმოების დაწყება, უნდა იცოდეს ემოციური და ფინანსური შედეგები ამ სამართალწარმოების.³⁶

3.2. ადვოკატი, როგორც ანალიტიკოსი და რისკების შემფასებელი და მოლაპარაკების სტრატეგიის განმსაზღვრელი

უშუალოდ მედიაციის პროცესის დროს ადვოკატმა უნდა მისცეს რჩევა კლიენტს შეთანხმების პირობების სამართლებრივი და ფაქტობრივი შედეგების შესახებ, დადებითი და უარყოფითი მხარეების თაობაზე შეთანხმების მაშინვე გაფორმების დროს და ასევე იმ რისკების შესახებ, რაც წარმოიშობა შეთანხმების არ არსებობის შემთხვევაში. დროთა განმავლობაში, ადვოკატმა შესაძლოა შეახსენოს თავის კლიენტს საქმის წარმატების ალბათობა თუ საქმე განსახილველად სასამართლოს გადაეცა. ადვოკატმა ასევე შესაძლოა შეახსენოს კლიენტს, რომ საქმის მოგება მხოლოდ ერთი საკითხია და მნიშვნელოვანია მისი ინტერესები ფართოდ იქნეს განხილული, მათ შორის მისი მეორე მხარესთან ურთიერთობის ქრილშიც.³⁷

ადვოკატ-კლიენტის მიერ საკითხის განხილვის პროცესი შესაძლოა მთლიანობაში იყოს განმსაზღვრელი ამა თუ იმ ქმედების ეკონომიკური, სოციალური, ფსიქოლოგიური, მორალური, პოლიტიკური, რელიგიური შედეგებისა.³⁸

³³ Nolan-Haley J.M., Lawyers, Clients, and Mediation, 73 Notre Dame L. Rev. 1369 (1998), 1385-1386.

³⁴ იქვე.

³⁵ დამატებით იხ. აბაიოვი ად., მედიაცია ადვოკატებისათვის, ჟურნ. „დავის ალტერნატიული გადაწყვეტა - წელიწადეული 2014“, თსუ-ის გამომცემლობა, 2016, 106.

³⁶ Nolan-Haley J. M., Lawyers, Clients, and Mediation, 73 Notre Dame L. Rev. 1369, 1998, 1386-1387.

³⁷ Wolski B., On Mediation, Legal Representatives and Advocates, 38 U.N.S.W.L.J. 5, 2015, 43.

³⁸ Nolan-Haley J. M., Lawyers, Clients, and Mediation, 73 Notre Dame L. Rev. 1369, 1998, 1383-1384.

ადვოკატმა უნდა გაუწიოს დახმარება კლიენტს, რათა განსაზღვროს და შეაფასოს კლიენტისათვის საუკეთესო და ყველაზე ცუდი ალტერნატივები შეთანხმების დასადაბად. ისინი უნდა დარწმუნდნენ, რომ კლიენტმა გადაწყვეტილება მიიღო მისი სამართლებრივი უფლებებისა და მოვალეობების სრული შეგნებით, მიღწეული შეთანხმების შედეგებისა და მნიშვნელობის სრული გააზრებით.³⁹

მნიშვნელოვანია, რომ ადვოკატმა სცადოს გაიგოს და არა ივარაუდოს კლიენტის მთავარი მიზნები. მაშინაც კი როდესაც განხილვის პროცესში ეს მიზნები შესაძლოა შეიცვალოს, ადვოკატმა პატივი უნდა სცეს კლიენტის წარმოდგენებს რომლებიც კონსულტაციის დაწყების პერიოდში ჩამოუყალიბდა.⁴⁰

ადვოკატმა უნდა დაიცვას კლიენტი, რამდენადაც ეს შესაძლებელია, ყოველგვარი არასამართლიანი მოლაპარაკება/ვაჭრობისაგან, რომლისგანაც სარგებელი შესაძლოა მეორე მხარემ მიიღოს. მედიატორის ქცევის სტანდარტების უმეტესობა ითვალისწინებს მედიატორის ჩარევის აუცილებლობას ძალაუფლების დასაბალანსებლად, მაგრამ ადვოკატებს აქვთ უკეთესი შესაძლებლობა დააბალანსონ სიტუაცია ვიდრე მედიატორებს, რადგან მედიატორს ევალება შეინარჩუნოს მიუკერძოებლობა მხარეების მიმართ.⁴¹

3.3. ადვოკატი, როგორც მოლაპარაკების განმხორციელებელი სუბიექტი

მედიაციის ერთ-ერთ დადებით მხარეს წარმოადგენს მხარეთა პირდაპირი ჩართულობა და მონაწილეობა გადაწყვეტილების მიღების პროცესში. მედიაციაში ადვოკატისგან მოელიან, რომ იგი არ შეასრულებს მთავარი გამომსვლელის როლს და ამ ადგილს დაუთმობს თავად კლიენტს. ადვოკატი უფრო მხარდამჭერ როლს უნდა ასრულებდეს ამ პროცესში, მაგალითად, მათ შეუძლიათ დაეხმარონ კლიენტს საწყისი შესათავაზებელი წინადადების მოფიქრებაში და გაიარონ აღნიშნული საკითხები მასთან ერთად. თუმცა შესაძლოა ზოგიერთ კლიენტს არ სურდეს ილაპარაკოს მედიაციის პროცესზე, განსაკუთრებით თავდაპირველად. მიუხედავად იმისა, რომ ადვოკატმა ხელი უნდა შეუწყოს კლიენტს, რათა ისაუბროს თავისი ინტერესების შესაბამისად, ადვოკატმა არ უნდა აიძულოს იგი მოირგოს ისეთ როლი, რომელშიც იქნება არაკომფორტულად. კლიენტს თუ სურს მონაწილეობა მიიღოს უშუალოდ მედიაციაში, ადვოკატმა მას ხელი უნდა შეუწყოს ამაში, მაგრამ თუ მას არ სურს ეს, მაშინ ადვოკატმა ეს როლი თავის თავზე უნდა აიღოს.⁴²

სამართლებრივ დოქტრინაში აზრი ორად არის გაყოფილი, ზოგი მეცნიერი აკრიტიკებს ადვოკატების მიერ თავიანთი მთავარი როლის/ფუნქციის დავინყებას მედიაციის დროს. სხვანი კი პირიქით მიიჩნევენ, რომ ადვოკატის „სტანდარტული“ როლი შეუსაბამოა მედიაციის პროცესისათვის. შესაბამისად, არ არის გასაკვირი, რომ ადვოკატების უმეტესობა არ არის ინფორმირებული, არ გააჩნიათ შესაბამისი ცოდნა იმასთან დაკავშირებით თუ როგორ უნდა მოამზადონ კლიენტი მედიაციის პროცესისათვის.⁴³

მიუხედავად იმისა, რომ ადვოკატები ინფორმირებულნი არიან დავის ალტერნატიული გადაწყვეტის პროცედურების შესახებ, პრაქტიკაში ისინი მაინც აგრძელებენ კარგად აპრობირებული ქცევების განხორციელებას, რომელიც ხელს არ უწყობს პროცესის

³⁹ *Wolski B.*, On Mediation, Legal Representatives and Advocates, 38 U.N.S.W.L.J. 5, 2015, 43.

⁴⁰ *Nolan-Haley J. M.*, Lawyers, Clients, and Mediation, 73 Notre Dame L. Rev. 1369, 1998, 1384.

⁴¹ *Wolski B.*, On Mediation, Legal Representatives and Advocates, 38 U.N.S.W.L.J. 5, 2015, 42.

⁴² იქვე, 41-42. დამატებით იხ. *Nolan-Haley J.M.*, Lawyers, Clients, and Mediation, 73 Notre Dame L. Rev. 1369 (1998), 1376-1377.

⁴³ *Nolan-Haley J. M.*, Lawyers, Clients, and Mediation, 73 Notre Dame L. Rev. 1369, 1998, 1380.

მომრიგებლურად დამთვრებას. კვლევები ცხადყოფს, რომ ადვოკატებს უჭირთ, სურვილის მიუხედავად, მოლაპარაკების დროს ერთობლივად მოაგვარონ პრობლემები.⁴⁴

ადვოკატი მზად უნდა იყოს პოზიციური (Positional) და ინტერესებს-დაფუძნებული (Interest-Based) მოლაპარაკებისათვის. მას უნდა შეეძლოს ლავირება ამ ორ მიდგომას შორის „მოლაპარაკების ტიპისა და ეტაპის გათვალისწინებით“. ადვოკატმა ზოგადად უნდა შეადგინოს პოზიციურ განცხადებები, იდენტიფიცირება უნდა გაუკეთოს კლიენტის ინტერესებს, დაეხმაროს კლიენტს მეორე მხარის ინტერესების განსაზღვრაში, წამოწიოს პრობლემა, მონაწილეობას უნდა იღებდეს დღის წესრიგის შედგენაში, უნდა ეხმარებოდეს კლიენტს მოთხოვნებისა და საპასუხო მოთხოვნების ჩამოყალიბებაში, ასევე შეთანხმების პირობების ჩამოყალიბება-შეფასებაში.⁴⁵

ადვოკატმა უნდა დაიცვას კლიენტის ინტერესები და მხარი უნდა დაუჭიროს კლიენტის უშუალო მონაწილეობას პროცესებში. ამავე დროს, კვალიფიციურ ადვოკატს მოეთხოვება კლიენტს უხელმძღვანელოს გადაწყვეტილების მიღების პროცესში. არსებული კრიტიკულ/დაძაბული სიტუაციის მართვის მიზნით კლიენტისათვის კონსულტაციის განწვევა ადვოკატის მეტად მნიშვნელოვანი როლია.⁴⁶

4. შეჯიბრებითობის პრინციპი და მედიაციის პროცესი

ადვოკატები ტრადიციულად ფოკუსირებული არიან შეჯიბრებითობის პრინციპს დაფუძნებულ სამართლებრივ სისტემაზე. მათი „სტანდარტული ფილოსოფიური რუკა“ ავითარებს მოსაზრებას, რომ ადვოკატი მომსახურებას უნდა უწევდეს კლიენტს. ადვოკატი უნდა იყოს ფოკუსირებული საქმის კლიენტის სასარგებლოდ დასრულების შანსების მაქსიმიზაციაზე და ამ დროს, ამოსავალი პირობა უნდა იყოს დავის გადაწყვეტა სამართლებრივი ნორმების შესაბამისად მესამე პირის მიერ. ასეთი „რუკა“ არის დომინანტური, რადგან იგი თანხმობაში მოდის კლიენტის მოლოდინებთან, საქმე დამთავრდეს მისთვის სასარგებლო შედეგით შეჯიბრებითობის პრინციპის დაცვით, ეკონომიკური სარგებლის მომტანი იყოს, როგორც კლიენტისათვის, ისე ადვოკატისათვის და გახადოს კანონი უფრო ნათელი / პროგნოზირებადი.⁴⁷

იურიდიულ დოქტრინაში არსებული მოსაზრებით ადვოკატისათვის დადგენილი ზოგადი ქცევის წესები გამოიყენება ისეთ სისტემაში, სადაც ადვოკატი ახორციელებს „უპირობო შეჯიბრებითობისთვის დამახასიათებელ საადვოკატო მომსახურებას“ (Zealous Adversarial Advocate), რომლის მიზანია საქმის კლიენტის სასარგებლო გადაწყვეტილებამდე მიყვანა ნებისმიერ ფასად. რა დროსაც, ადვოკატი უნდა იჩენდეს ერთგულებას თავისი კლიენტის მიმართ პრიორიტეტულად და უნდა მიჰყვებოდეს კლიენტის მითითებას, მაშინაც კი თუ ასეთი მოქმედების კანონიერება სადავოა. ადვოკატმა უნდა მოძებნოს „ხარვეზები სამართალში“, რომლის გამოყენებაც არის შესაძლებელი კლიენტის სასარგებლოდ, იმის მიუხედავად ასეთი გადაწყვეტილება იქნება თუ არა სამართლიანი მეორე მხარის მიმართ. აღნიშნული მიდგომის მიხედვით, ადვოკატები მიჩნეუ-

⁴⁴ კოვაკი კ., ადვოკატთა ეთიკა მედიაციაში: კეთილსინდისიერების საჭიროება (კეთილსინდისიერების მოთხოვნის დრო), ჟურნ. „დავის ალტერნატიული გადაწყვეტა - ნელინდუელი 2012“, თსუ-ის გამომცემლობა, 2013, 180.

⁴⁵ Wolski B., On Mediation, Legal Representatives and Advocates, 38 U.N.S.W.L.J. 5, 2015, 42.

⁴⁶ Nolan-Haley J. M., Lawyers, Clients, and Mediation, 73 Notre Dame L. Rev. 1369, 1998, 1381.

⁴⁷ Smiley A. L., Professional Codes and Neutral Lawyering: An Emerging Standard Governing Nonrepresentational Attorney Mediation, 7 Geo. J. Legal Ethics 213, 1993, 214-215. იხ. ასევე, Corbin L., Baron P., Gutman J., ADR Zealots, Adjudicative Romantics and Everything in Between: Lawyers in Mediation, 38 U.N.S.W.L.J. 2015, 492.

ლი არიან „გლადიატორებად მორალის გარეშე“⁴⁸. არსებული მოსაზრებით „უპირობო შეჯიბრებითობის პრინციპის დაცვით საადვოკატო მომსახურების განევა“ არის შეუსაბამო მედიაციის პროცესისათვის, რომლის დროსაც აქცენტი კეთდება ორივე მოდავე მხარისათვის დამაკმაყოფილებელ გადაწყვეტილების მიღებაზე და არა რომელიმე მხარის სასარგებლოდ გადაწყვეტილების მიღებაზე მეორე მხარის ხარჯზე.⁴⁹

ზოგადი მიდგომით ადვოკატი მედიაციის პროცესში არ უნდა მონაწილეობდეს შეჯიბრებითობის პრინციპისათვის დამახასიათებლად. თუმცა აღნიშნულთან დაკავშირებით სულ მცირე ორ პრობლემას ვაწყდებით. პირველი, ტერმინებს - შეჯიბრებითობასა და არა-შეჯიბრებითობას აკლია სიცხადე და განმარტების სიზუსტე. მეორე, არაერთ მედიაციის პროცესში, შეჯიბრებითობის პრინციპს დაფუძნებული გარკვეული ქმედებების განხორციელება არის აუცილებელი და მიზანშეწონილი.⁵⁰

4.1. შეჯიბრებითობისა და არა-შეჯიბრებითობის დეფინიციებს შორის საზღვრის ბუნდოვანება

ტერმინები - შეჯიბრებითობის პრინციპს დაფუძნებული ქცევა და არა-შეჯიბრებითობის პრინციპს დაფუძნებული ქცევა ძნელია განიმარტოს კონკრეტულად. ამ ტერმინების განმარტება შესაძლოა ვიპოვოთ სამართლებრივ დოქტრინაში.

ადვოკატის მიერ კანონის იმგვარი ინტერპრეტაცია, რომელიც ემსახურება კლიენტის სასარგებლო გადაწყვეტილების მიღებას, მათ მიერ დაყენებული მოთხოვნების სიდიდე, ინფორმაციის გამჟღავნებაზე უარის თქმა, შეთანხმების პირობების გაზვიადება და მხარეთა შეცდომაში შეყვანა, ამასთან, არსებული შეთანხმების ალტერნატივების მოძებნა - ეს არის იმ მოქმედებების ერთობლიობა, რომელსაც კრიტიკოსები „შეჯიბრებითობის პრინციპს დაფუძნებულ მოქმედებას“ უწოდებენ.⁵¹

„არა-შეჯიბრებითობის პრინციპს დაფუძნებულ მოქმედებაში“ კრიტიკოსები გულისხმობენ, რომ ადვოკატები უფრო მეტად უნდა იყვნენ ფოკუსირებული კლიენტის ინტერესებზე ვიდრე უფლებებზე, ადვოკატს უნდა ჰქონდეს არა-აგრესიული ტაქტიკა, უნდა ჩამოაყალიბოს ზომიერი მოთხოვნები და უნდა წავიდეს საპასუხო დათმობებზე, ამასთან მას ევალება მეორე მხარეს გაუზიაროს ინფორმაცია.⁵²

ზემოთ მოცემული მოსაზრებებები „შეჯიბრებითობის პრინციპს დაფუძნებულ ქცევასა და არა-შეჯიბრებითობის პრინციპს დაფუძნებულ ქცევას“ შორის განსხვავების დამდგენი ნაკლებად არის, აღნიშნული უფრო მეტად გვაჩვენებს განსხვავებას შეჯიბრებითობის პრინციპს დაფუძნებულ ტაქტიკას შორის, რომელიც ასოცირდება პოზიციურ მოლაპარაკებასთან (Positional Negotiation) და თანამშრომლობით ტაქტიკას, რომელიც ასოცირდება ინტერესებს-დაფუძნებულ მოლაპარაკებასთან (Interest-Based Negotiation), შორის.⁵³

⁴⁸ დამატებით იხ. კოვაკი კ., ახალი ღვინო საჭიროებს ახალ ღვინის ჭურჭელს (ტიკი - რომელიც დამზადებულია, ცხოველის ტყავისაგან): იურისტის ეთიკის გარდაქმნა, რათა მან შეჯიბრებითობის გამორიცხვით შეძლოს პრობლემის გადაჭრა: მედიაცია (მედიატორობა), ჟურნ. „დავის ალტერნატიული გადაწყვეტა - ნელინდელის 2012“, თსუ-ის გამომცემლობა, 2013, 157.

⁴⁹ Wolski B., On Mediation, Legal Representatives and Advocates, 38 U.N.S.W.L.J. 5, 2015, 31-32; იხ. ასევე, Sherrill J.A., Ethics for Lawyers Representing Clients in Mediation, 3, <<http://www.americanjournalofmediation.com/docs/JOHN%20SHERRILL%20Ethics%20for%20Lawyers%20Representing%20Clients%20in%20Mediation.pdf>> [23.10.2019].

⁵⁰ Wolski B., On Mediation, Legal Representatives and Advocates, 38 U.N.S.W.L.J. 5, 2015, 37-38.

⁵¹ იქვე.

⁵² იქვე. ასევე, იხ. ყანდაშვიდი ი., საქართველოში მედიაციის მაგალითზე დავის ალტერნატიული გადაწყვეტის სასამართლო და არასამართლო ფორმები, თბ., 2018, 147-167; Golann D., Mediation Advocacy the Role of Lawyers in Mediation, 15-16.

⁵³ Wolski B., On Mediation, Legal Representatives and Advocates, 38 U.N.S.W.L.J. 5, 2015, 38.

აღსანიშნავია, რომ იურიდიულ დოქტრინაში აღიარებულია ის ფაქტი, რომ მოლაპარაკება არასდროს არის არც წმინდა პოზიციური და არც წმინდა ინტერესებს-დაფუძნებული. მოლაპარაკება ყოველთვის გულისხმობს სხვადასხვა კომბინაციებსა და თანმიმდევრულ ტაქტიკურ მოქმედებებს, რომელთაგან ზოგიერთი არის შეჯიბრებითობის პრინციპს დაფუძნებული, ზოგიც - არა-შეჯიბრებითობის პრინციპს. ასობით ტაქტიკური მოქმედება არსებობს, რომელიც მოიცავს ორივე მათგანს. შესაბამისად, „შუალედური“ მოსაზრების თანახმად ძალიან მცირეა განსხვავება „შეჯიბრებითობის პრინციპს დაფუძნებულ ქცევასა“ და „არა-შეჯიბრებითობის პრინციპს დაფუძნებულ ქცევას“ შორის.⁵⁴

4.2. „შეჯიბრებითობის პრინციპს დაფუძნებულ მოქმედებების“ განხორციელების გარდაუვალობა მედიაციის პროცესში

„შეჯიბრებითობის პრინციპს დაფუძნებულ ქცევა“ არ შეიძლება გამოიყოს „არაშეჯიბრებითობის პრინციპს დაფუძნებულ ქცევისაგან“ და ამასთან, არ შეიძლება უგულვებელყოფილ იქნეს მთლიანად. არაერთი კარგად-ცნობილი მოლაპარაკების თეორიის მიხედვით, „შეჯიბრებითობას დაფუძნებული ქცევა“ არის გარდაუვალი და უფრო მეტიც აუცილებელი მოლაპარაკების დროს. შეჯიბრებითობა არსებით საკითხებზე არის აუცილებელი კლიენტის ინტერესების, მათ შორის ეთიკურ ქცევასთან დაკავშირებული ინტერესების პრიორიტეტულობის წარმოსაჩენად და მათ დასაცავად. კერძოდ, დავაში, რომელიც შეეხება სამართლებრივ საკითხებს - პირის უფლებებსა და მოვალეობებს, შესაძლოა აუცილებელი იყოს, რომ კლიენტის ადვოკატმა: მკაცრი, ურყევი და ხისტი მოთხოვნები ჩამოაყალიბოს, გაამყაროს თავისი პოზიცია კარგად მომზადებული/განვითარებული სამართლებრივი დასაბუთებით, უარი თქვას პოზიციის შეცვლაზე ღირებული საფუძვლების გარეშე, გაამჟღავნოს ინფორმაცია ეტაპობრივად ან არ გაამჟღავნოს იგი საერთოდ. მიზანი მსგავსი „არსებით შეჯიბრებითობისა“ არის მეორე მხარის მიერ გათვითცნობიერება შეთანხმების სამართლებრივი და ფაქტობრივი საფუძვლების და შესაბამისად, საუკეთესო შედეგის მიღწევა მხარის დასაბუთებული მოთხოვნის გათვალისწინებით.⁵⁵

წინასწარ განსაზღვრა „შეჯიბრებითობის პრინციპს დაფუძნებული ქცევის“ შედეგებისა არის აუცილებელი, რათა მიღწეულ იქნას გააზრებული, სრულიად ნებაყოფლობითი გადაწყვეტილება მედიაციის საფუძვლებზე. თუმცა, აღნიშნული არგუმენტები შეჯიბრებითობის სასარგებლოდ არ გამოდგება ტყუილისა და არასამართლიანობის გასამართლებლად - აღნიშნულნი არ წარმოადგენენ აუცილებლობას შეჯიბრებითობის პრინციპზე დაფუძნებული ქცევის განსახორციელებლად. მოცემული ტერმინი „მოთხოვს ადვოკატის მხრიდან „თანამშრომლობას და არა მის ექსცესს“^{56“}.⁵⁷

⁵⁴ Wolski B., On Mediation, Legal Representatives and Advocates, 38 U.N.S.W.L.J. 5, 2015, 38-39.

⁵⁵ ასევე, იხ. ყანდაშვილი ი., საქართველოში მედიაციის მაგალითზე დავის ალტერნატიული გადაწყვეტის სასამართლო და არასასამართლო ფორმები, თბ., 2018, 147-167; Golann D., Mediation Advocacy the Role of Lawyers in Mediation, 15-16.

⁵⁶ იურიდიულ დოქტრინაში ცალსახად არ არის განმარტებული რა იგულისხმება სიტყვა შეჯიბრებითობას დაფუძნებულ ქცევის „ექსცესში“. თუმცა მასში მოიაზრებენ: კლიენტის ინტერესების წინ წამოწევას ფაქტობრივი და სამართლებრივი საფუძვლების გარეშე (Table-Pounding), ზე-აქტიური მოქმედებას (Boisterous Behavior) და ზღვარგადასულ არაკეთილსინდისიერებას (Out-And-Out Dishonesty). მოლაპარაკების დროს გამოყენებული ტერმინების უმეტესობის მსგავსად ცნება - „ზე-აქტიური“ (boisterous) ბუნდოვანია და მისი დეფინიციის განმარტება რთულია. (Wolski B., On Mediation, Legal Representatives and Advocates, 38 U.N.S.W.L.J. 5, 2015, 38-39).

⁵⁷ Wolski B., On Mediation, Legal Representatives and Advocates, 38 U.N.S.W.L.J. 5, 2015, 38-39.

5. ადვოკატის ეთიკური ვალდებულებები მედიაციის პროცესში მონაწილე პირების მიმართ

„საქართველოში მედიაციის ინსტიტუციონალიზაციის გზაზე აკადემიური სფეროს წარმომადგენლები და პრაქტიკოსი იურისტები ერთსულოვნად თანხმდებიან, რომ ეთიკის წესების დროული დადგენა მედიაციის პრაქტიკის სრულფასოვანი განვითარებისათვის გარდაუვალი აუცილებლობაა.“⁵⁸ როგორც წესი, როდესაც ადვოკატი წარმოადგენს მხარეს მედიაციის პროცესში, აღნიშნული მიიჩნევა პროფესიული პრაქტიკის განხორციელებად და რეგულირდება იმ სამართლის თუ საადვოკატო ასოციაციების სამართლებრივი ნორმებით, რომლებსაც მოცემული ადვოკატები მიეკუთვნებიან.⁵⁹

ადვოკატის პროფესიული ქცევის წესები მოიცავს ზოგადი ხასიათის ვალდებულებებს, რომლებიც შეეხება ადვოკატის პროფესიული საქმიანობის ყველა ასპექტს და უფრო მეტიც, გავლენას ახდენს ადვოკატის პირად ცხოვრებაზეც. მაგალითად, ადვოკატი ვალდებულია თავი შეიკავოს ისეთი ქმედებისაგან, რომელიც ადვოკატის პროფესიის დისკრედიტაციას გამოიწვევს; ადვოკატი ვალდებულია კლიენტის საუკეთესო ინტერესებიდან გამომდინარე იმოქმედოს; ადვოკატი უნდა იყოს კეთილსინდისიერი⁶⁰ და თავაზიანი პრაქტიკული საქმიანობის განხორციელებისას. მოცემული ნორმების ზოგადი ხასიათი არ ამცირებს მის მნიშვნელობას. მოცემული ნორმები მიჩნეულია როგორც, ფუნდამენტური ეთიკური ვალდებულებები ადვოკატისა, ასევე ისინი პრინციპების დონეზე მარეგულირებელ ნორმებს წარმოადგენენ.⁶¹

გარდა აღნიშნულისა, საჭიროა არსებობდეს სხვადასხვა სპეციფიკური ნორმები, რომლებიც დაარეგულირებენ ადვოკატის ქცევის სტანდარტს სასამართლოსთან, კლიენტთან და მეორე მხარესთან მიმართებით. ეთიკის როგორც ზოგადი, ასევე სპეციფიკური ნორმები უნდა გავრცელდეს იმ ადვოკატებზეც, რომლებიც მონაწილეობენ მედიაციის პროცესში.⁶²

რთულია, თუმცა აუცილებელი მედიაციის ქცევის კოდექსის რეგულირების ფარგლების სწორი განსაზღვრა კონკრეტულად მედიაციაში მონაწილე ადვოკატებისათვის. ადვოკატის მოდელური ქცევის კოდექსი ყველაზე უკეთეს შემთხვევაში გვაძლევს თეორიულ გზამკვლევს იმის შესახებ, რომ ადვოკატმა უნდა იმოქმედოს კლიენტის ინტერესის გათვალისწინებით სურს თუ არა მორიგება. პრაქტიკაში კი მოცემული დათქმა ადვოკატს ანიჭებს ფართო კონტროლის შესაძლებლობას გადაწყვეტილების მიღებაზე. აღნიშნული მიდგომით კლიენტი წყვეტს თავისი დავის „დასასრულს“, ხოლო გზებს, თუ როგორ უნდა დამთავრდეს პროცესი მოცემული „დასასრულით“, ადგენს ადვოკატი.⁶³

5.1. სასამართლოს წინაშე აღებული ვალდებულება

„გაეროს ძირითადი პრინციპებით, ადვოკატებმა, როგორც მართმსაჯულების წარმომადგენლებმა, ყოველთვის უნდა იზრუნონ მათი პროფესიის პატივისა და ღირსების

⁵⁸ ჩიგაშვიდი ნ., მედიაციის ეთიკის რეგულირების ფარგლები და ეთიკის სტანდარტით ბოჭვის ადრესატები, „სამართლის ჟურნალი“, თსუ-ის გამომცემლობა, №1, 2016, 25; დამატებით იხ. ჩიგაშვიდი ნ., ადვოკატ - მედიატორის ცალკეულ ეთიკურ ვალდებულებათა თავისებურება და რეგულირების აუცილებლობა, „სამართლის ჟურნალი“, თსუ-ის გამომცემლობა, №2, 2016, 30.

⁵⁹ Wolski B., On Mediation, Legal Representatives and Advocates, 38 U.N.S.W.L.J. 5, 2015, 10.

⁶⁰ იხ. დამატებით კოვაკი კ., ადვოკატთა ეთიკა მედიაციაში: კეთილსინდისიერების საჭიროება (კეთილსინდისიერების მოთხოვნის დრო), ჟურნ. „დავის ალტერნატიული გადაწყვეტა - წელიწადული 2012“, თსუ-ის გამომცემლობა, 2013, 184.

⁶¹ Wolski B., On Mediation, Legal Representatives and Advocates, 38 U.N.S.W.L.J. 5, 2015, 12.

⁶² იქვე, 12-13.

⁶³ Nolan - Haley J. M., Lawyers, Clients, and Mediation, 73 Notre Dame L. Rev. 1369, 1998, 1378.

შესანარჩუნებლად. ადვოკატებმა, მათი კლიენტების უფლებების დაცვისას და მართლმსაჯულების ინტერესების ხელშეწყობისას, უნდა განამტკიცონ საერთაშორისო და შიდასახელმწიფოებრივი სამართლით აღიარებული ადამიანის უფლებები და ძირითადი თავისუფლებები და ყოველთვის უნდა იმოქმედონ თავისუფლად და ღირსეულად, კანონისა და პროფესიული მოვალეობების, სტანდარტებისა და ეთიკის წესების შესაბამისად.⁶⁴ აქედან გამომდინარე, სასამართლოსა და მართლმსაჯულების წინაშე ადვოკატს ეკისრება ზოგადი ხასიათის ვალდებულება - დაიცვას კანონის მოთხოვნები, მათ შორის პროფესიული ქცევის წესები.⁶⁵

ადვოკატი არ უნდა იყოს ჩართული და არ უნდა უწევდეს დახმარებას სხვა პირებს ისეთ ქმედებაში, რომელიც არაკანონიერია ან არაკეთილსინდისიერი ან სხვაგვარად დისკრედიტაციას ახდენს იურისტის, ან შემაფერხებელია მართლმსაჯულების განხორციელებისა ან რომელიც შესაძლოა სხვაგვარად ლახავდეს იურისტის პროფესიის ავტორიტეტს.⁶⁶

მედიაციის პროცესში აღნიშნული ნორმები შესაძლოა ირღვეოდეს სხვადასხვა გზით. პრაქტიკოსი იურისტი არღვევს მოცემულ წესებს, როდესაც კლიენტს ეხმარება ისეთი შეთანხმების მიღწევაში, რომელიც ითვალისწინებს გადასახადის გადახდისგან თავის არიდებას. ადვოკატი არღვევს მოცემულ დანაწესებს იმ შემთხვევაშიც, როდესაც ისინი მეორე მხარის მიმართ იჩენენ არაკეთილსინდისიერებას, კერძოდ, არ უსწორებენ ისეთ განცხადებას, რომელიც მართალია იყო სიმართლე, მაგრამ მოცემული დროისთვის შეცვლილია/არასწორია.⁶⁷

მედიაციის განხორციელების პროცესში პრაქტიკოსმა იურისტმა (მხარის ადვოკატმა), როგორც წესი არ უნდა მოატყუოს, განზრახ ან გაუფრთხილებლობით შეცდომაში არ უნდა შეიყვანოს მის დაცვაში მყოფი პირი და ასევე, სასამართლო. ამასთან, იგი ვალდებულია დააზუსტოს შეცდომაში შემყვანი განცხადება პირველივე შესაძლებლობისთანავე, როდესაც შეიტყობს ამ ფაქტის შესახებ. აღნიშნული დათქმა შესაძლოა დაირღვევს სხვადასხვა გზით. ხშირ შემთხვევაში, როდესაც მედიაციის დროს მიღწეული არის შეთანხმება მხარეებს შორის უნდა წარედგინოს სასამართლოს დასამტკიცებლად ან იმ მიზნით, რომ მიიღონ სასამართლოსგან ნებართვა დავის მორიგებით დამთავრების შესახებ. თუ ადვოკატი სასამართლოს წარუდგენს შეთანხმების აქტს, რომელიც არ წარმოადგენს მხარეთა ურთიერთშეთანხმების შედეგს, ამ შემთხვევაში ადვოკატს შეცდომაში შეჰყავს სასამართლო.⁶⁸

ადვოკატს აქვს ვალდებულება სასამართლო და მართლმსაჯულება გამოიყენოს ეფექტურად, არ უნდა მოხდეს სასამართლოსთვის მიმართვის უფლების ბოროტად გამოყენება. შესაბამისად, თუ ადვოკატი ვერ/არ შეასრულებს სასამართლოს განჩინებას მედიაციაში მონაწილეობის მიღების შესახებ, მაშინ იგი დგება რისკის წინაშე ზემოთ აღნიშნული ვალდებულების დარღვევის კუთხით. მაგალითად, Hopeshore Ply Ltd v Melroad Equipment Ply Ltd საქმეში სასამართლომ დაადგინა, რომ მხარის ადვოკატმა

⁶⁴ კვაჭაძე მ., გასიგაშვილი ე., ბოჭორიშვილი კ., კობახიძე ი., ადვოკატთა პროფესიული ეთიკის კოდექსის კომენტარები ეთიკის კომისიის პრაქტიკაზე დაყრდნობით, საქართველოს ადვოკატთა ასოციაცია, თბ., 2011, 38.

⁶⁵ Wolski B., On Mediation, Legal Representatives and Advocates, 38 U.N.S.W.L.J. 5, 2015, 14.

⁶⁶ იქვე.

⁶⁷ იქვე.

⁶⁸ იქვე, 14-15. დამატებით იხ. ჩიგაშვილი ნ., მედიაციის ეთიკის რეგულირების ფარგლები და ეთიკის სტანდარტით ბოჭვის ადრესატები, „სამართლის ჟურნალი“, თსუ-ის გამომცემლობა, №1, 2016, 24-47; ჩიგაშვილი ნ., ადვოკატ - მედიატორის ცალკეულ ეთიკურ ვალდებულებათა თავისებურება და რეგულირების აუცილებლობა, „სამართლის ჟურნალი“, თსუ-ის გამომცემლობა, №2, 2016, 29-52.

დაარღვია სასამართლოსთვის სამართალწარმოების პროცესის ეფექტურად წარმართვაში დახმარების ვალდებულება, რადან მის კლიენტსა და მეორე მხარეს შორის ვერ შედგა მედიაცია.⁶⁹

ზემოთ აღნიშნული ვალდებულებები თავისი ბუნებით მიემართება ადვოკატის ეთიკურ ვალდებულებებს სასამართლოს წინაშე, მაგრამ სადავოა რამდენად შესაძლოა ადვოკატს ევალუოდეს ამ ვალდებულებებს დაცვა მედიატორთან მიმართებით.⁷⁰

5.1.2. მედიატორის წინაშე აღებული ვალდებულებები

მედიატორის მიმართ ქცევის წესები უნდა იყოს იდენტური სასამართლოს ან სხვა პირების მიმართ ქცევის წესებისა - ერთ-ერთი მნიშვნელოვანი გადასაწყვეტი საკითხია, რადგან ადვოკატები ექვემდებარებიან სპეციალურ ნორმებს, მათ აქვთ განსხვავებული სტანდარტი კეთილსინდისიერებისა (Honesty and Candour), იმის მიხედვით თუ ვის მიემართება აღნიშნული ქცევა. თუ მედიატორი გაიგივებული იქნება მოსამართლესთან, ადვოკატს არ ექნება უფლება მოატყუოს ან შეცდომაში შეიყვანოს იგი ნებისმიერ საკითხზე, მათ შორის კლიენტის ნამდვილი ინტერესების შესახებ ინფორმაციასთან დაკავშირებით, BATNA-სთან შესახებ, მორიგების სტრატეგიასა და მოლაპარაკების „ქვედა წითელი ხაზის“ (Bottom Lines) თაობაზე. თუ მედიატორი გაიგივებული იქნება სხვა მხარეებთან, მაშინ ადვოკატს ნაკლები ეთიკური ვალდებულებები ექნება დაკისრებული მის წინაშე.⁷¹

თუ მედიატორი გაიგივებული იქნება სასამართლოსთან, მაშინ ადვოკატი ვალდებული იქნება მედიატორს მიაწოდოს ინფორმაცია საქმის განსჯადობის შესახებ და სხვა სამართლებრივ საკითხებზე, რაც მისთვისაა ცნობილი. ამასთან, ეთიკის მარეგულირებელი ნორმებით, ასევე არ არის განსაზღვრული აღნიშნული ვალდებულების შესრულება ადვოკატს უნდა დაევალოს მხარეთა საერთო შეხვედრის (Joint Session) დროს, თუ მედიატორთან ცალკე შეხვედრის (Separate Session) პირობებში. თუ მედიატორი გათანაბრებულ იქნება სხვა მხარესთან მაშინ ასეთი ვალდებულება ადვოკატს არ ექნება მის მიმართ.⁷²

არსებობს დავა იმასთან დაკავშირებით მედიატორის მიმართ ვალდებულებები უნდა იყოს თანაბარი სასამართლოს წინაშე არსებული ვალდებულებებისა თუ სხვა მხარის მიმართ ნაკისრი ეთიკური ვალდებულებებს უნდა გაუთანაბრდეს. ცალსახაა ის ფაქტი, რომ თუ მედიატორი სასამართლოსთან იქნება გათანაბრებული მაშინ ადვოკატის ვალდებულებები მის წინაშე გაცილებით უფრო მკაცრია და ყოვლისმომცველი, ვიდრე ეს იქნებოდა თუ მედიატორი გაუთანაბრდებოდა სხვა მხარეებს.⁷³

აღსანიშნავია, რომ ადვოკატებს სამართლებრივი ურთიერთობაში მონაწილე ყველა მხარის მიმართ, განურჩევლად ეს იქნება სასამართლო თუ სხვა მხარე გააჩნია ვალდებულება გამოიჩინოს პატივისცემა მხარეების მიმართ და იყოს კეთილსინდისიერი (Fairness and Courtesy).⁷⁴

⁶⁹ Wolski B., On Mediation, Legal Representatives and Advocates, 38 U.N.S.W.L.J. 5, 2015, 15.

⁷⁰ იქვე, 15-16.

⁷¹ იქვე, 17. დამატებით იხ. ჩიგაშვიდი ნ., მედიაციის ეთიკის რეგულირების ფარგლები და ეთიკის სტანდარტით ბოჭვის ადრესატები, „სამართლის ჟურნალი“, თსუ-ის გამომცემლობა, №1, 2016, 24-47; ჩიგაშვიდი ნ., ადვოკატ-მედიატორის ცალკეულ ეთიკურ ვალდებულებათა თავისებურება და რეგულირების აუცილებლობა, „სამართლის ჟურნალი“, თსუ-ის გამომცემლობა, №2, 2016, 29-52.

⁷² Wolski B., On Mediation, Legal Representatives and Advocates, 38 U.N.S.W.L.J. 5, 2015, 17.

⁷³ იქვე.

⁷⁴ იხ. ასევე, Walker M., Guidelines for Lawyers in Mediations, ADR Bulletin: Vol.9, №8, 2015, <<http://epublications.bond.edu.au/adr/vol9/iss8/3>> [23.10.2019].

5.2. მეორე მხარისა და მესამე პირთა წინაშე აღებული ვალდებულებები

5.2.1. პატიოსნებისა და პირდაპირობის მოვალეობა (Duties of Honesty and Candour)

ადვოკატს აკრძალული აქვს განზრახ შეცდომაში შეიყვანოს მხარე საქმესთან დაკავშირებით საკითხებზე. აღნიშნულ ნორმას გააჩნია პრაქტიკული დანიშნულება მედიაციისათვის. მსგავსი ტიპის აკრძალვა შეეხება განცხადებებს, რომელიც არის გაკეთებული ფაქტებისა და კანონის მიმართ (და არა არამატერიალური ან ისეთი საკითხების მიმართ, რომელიც არ შეეხება ფაქტებსა და კანონის დათქმებს). მედიაციის პროცესში კლიენტის პოზიციის, ღირებულებების, მოლაპარაკებაში „ქვედა წითელი ხაზის“ და სხვაგვარი შეთანხმების გამოქება დაშვებულია რადგან იგი უხეშად არ აჭარბებს კლიენტის „სამართლებრივი უფლებების დასაცავად გამოსაყენებელი მოქმედებების ფარგლებს“.⁷⁵

ადვოკატებს არ აქვთ ვალდებულება მეორე მხარეს გაუზიარონ ინფორმაცია, გარდა გამონაკლისი შემთხვევებისა, როგორცაა როდესაც საჭიროა თავიდან იქნას აცილებული მიკერძოებული/ნაწილობრივი სიმართლე ან როდესაც საჭიროა შესწორდეს ინფორმაცია კლიენტის საქმესთან დაკავშირებით, რომელიც არასწორი აღმოჩნდა და ადვოკატი ინფორმირებულია მისი მცდარობის შესახებ.⁷⁶

5.2.2. სამართლიანობისა და თავაზიანობის მოვალეობა (Duties of Fairness and Courtesy)

ადვოკატს აქვს ვალდებულება მეორე მხარის მიმართ გამოიჩინოს სამართლიანი⁷⁷ მიდგომა და თავაზიანობა (Fairness and Courtesy), თუმცა არ არის განმარტებული რას შეიძლება გულისხმობდეს აღნიშნული ცნებები. არსებობს სპეციალური ნორმები, რომლებიც ნათელს ფენს თუ რა უნდა გაკეთდეს, რომ მოცემული ზოგადი ვალდებულებები განახორციელოს ადვოკატმა. ავსტრალიის სასამართლოებმა აღნიშნეს, რომ „თავაზიანობა“ განიმარტება ყოველი კონკრეტული შემთხვევისათვის. შესაბამისად, მედიაციის მიზნებისათვის აღნიშნული ტერმინის შეზღუდული განმარტებაა შესაძლებელი. ადვოკატის მიმართ შესაძლოა არსებობდეს მოლოდინი, რომ დაიცავს ზოგად ქცევის წესებს (მაგ: დაამყარებს თვალთ კონტაქტს იმ ადამიანთან რომელიც ესაუბრება), ასევე, დაიცავს საზოგადოებაში მიღებულ „ფორმალური ქცევის წესებს“ (როგორცაა გადარეკვა და წერილზე პასუხის სწრაფად დაბრუნება).⁷⁸

თავაზიანობის პრინციპი დაცული უნდა იყოს, როგორც მედიაციის პროცესის განმავლობაში (პროცედურული საკითხების მიმართ), ისე მედიაციის საბოლოო შედეგის განსაზღვრისას. შესაძლოა, მედიაციის პროცესთან დაკავშირებული ვალდებულებების შესრულება ხდებოდეს მედიატორის მიერ დაწესებული „გონივრული“ მითითებების/გზამკვლელების მიხედვით. მედიატორები ადგენენ გარკვეული ქცევის წესებს მედიაციის განხორციელების პერიოდში. ზოგადად, მედიატორები მხარეებს თხოვენ, რომ ხელი არ შეუშალონ ერთმანეთს, არ მოახდინონ მხარის პროვოცირება და მოეპყრნან ერ-

⁷⁵ *Wolski B.*, On Mediation, Legal Representatives and Advocates, 38 U.N.S.W.L.J. 5, 2015, 18.

⁷⁶ იქვე, 18-19.

⁷⁷ იხ. *ჩიჭაშვილი ნ.*, სამართლიანი შეთანხმება, როგორც მედიაციის ეთიკური ურღვეობის საფუძველი, *ჟურნ. „დავის ალტერნატიული გადაწყვეტა - წელიწადეული 2016“*, თსუ-ის გამომცემლობა, 2017, 10.

⁷⁸ *Wolski B.*, On Mediation, Legal Representatives and Advocates, 38 U.N.S.W.L.J. 5, 2015, 19.

თმანეთს პატივისცემით. ადვოკატმა შესაძლოა დაარღვიოს ეს მითითებები და მისი ქცევა ჩაითვალოს უპატივცემულობად. მეორე მხარის მიმართ, თუ ის არ აძლევს შესაძლებლობას მას ისაუბროს თავისუფლად, ემუქრება, ამცირებს, მაგალითად, ეძახის მეტსახელს. მედიატორების უმეტესობა ამ დროს იღებს ზომებს მსგავსი არასათანადო ქმედებების გამოსასწორებლად.⁷⁹

მედიაციის „სამართლიანი“ შედეგის მისაღწევად აუცილებელია, მედიაციის პროცესის ფარგლებში უზრუნველყოფილი იყოს: ნებაყოფლობითობა, მხარეთა მიერ ურთიერთსანაცვლო ინტერესების გაზიარება, შედეგების საჯარო მნიშვნელობის აღიარება, ღირსეული მოპყრობა და პატივისცემა, ინფორმირებული გადაწყვეტილების მიღების შესაძლებლობა მხარეთა მიერ, გადაწყვეტილების მიღების უფლებამოსილების არარსებობა მედიატორისათვის, წინააღმდეგობრივი და ურთიერთსაპირისპირო ფუნდამენტური ღირებულებების მიმღებლობა.⁸⁰

ადვოკატი არ არის ვალდებული უზრუნველყოს მედიაციის შედეგის სამართლიანობა მეორე მხარისთვის, მაშინაც კი თუ მეორე მხარე არ არის წარმოდგენილი ადვოკატით. ადვოკატი უნდა იჩინდეს გულისხმიერებას, რათა დარწმუნდეს რომ შეთანხმება არ არის მიღწეული კანონდარღვევით და არ მოხდება შედავება შეცდომაში შეყვანის, მოტყუების, ნების არასათანადოდ გამოხატვის, თაღლითობის ან იძულების საფუძველზე.⁸¹

თუ კანონით სხვა რამ არ არის დადგენილი ადვოკატს არ აკისრია რაიმე ვალდებულება იმ პირთა მიმართ, რომლებიც არ არიან მედიაციის მონაწილე მხარეები, თუმცა მიღებულმა გადაწყვეტილებამ შესაძლოა გავლენა მოახდინოს მათ ინტერესზე. მედიაცია ეფუძნება მხარეების თვითგამორკვევას, რაც გულისხმობს კლიენტის მიერ შეთანხმების იმ ფორმისა და სტანდარტის არჩევას, რაც მას მიაჩნია მოცემული სიტუაციის შესაფერისად და სამართლიანად, მიუხედავად იმისა, რომ ადვოკატის მიერ საწინააღმდეგო შესაძლოა იყოს შეთავაზებული, როგორც სამართლიანი და ყველაზე უფრო შესაფერისი.⁸²

5.2.3. კეთილსინდისიერების პრინციპის დაცვის მოვალეობა (Duty to Participate in Good Faith)

პროფესიული ქცევის კოდექსი არ აწესებს ადვოკატისათვის ცალსახა ვალდებულებას მედიაციის პროცესში დაიცვას კეთილსინდისიერების პრინციპი (Good Faith). თუმცა, ზოგადი ნორმების თანახმად, ადვოკატი ვალდებულია თავი შეიკავოს ისეთი ქმედებებისაგან, რომლებიც იურისტის პროფესიის ავტორიტეტს ეჭვქვეშ დააყენებს. გარდა ამისა, ადვოკატს შესაძლოა წარმოეშვას კეთილსინდისიერების პრინციპის დაცვის ვალდებულება ან გამოავლინოს ნამდვილი ნება (Genuine Effort) თუ მედიაციის გამოყენება სასამართლოს გადაწყვეტილებით ან კანონის ძალითაა განსაზღვრული. ავსტრალიასა და სხვა კონტინენტურ თუ საერთო სამართლის ქვეყნებშიც კეთილსინდისიერების პრინციპმა ასახვა ჰპოვა კანონმდებლობაში. დავის სხვა ალტერნატიული გადაწყვეტის შესახებ წესებიც და მედიაციის შესახებ შეთანხმებაც მოიცავს კეთილსინდისიერების პრინციპთან დაკავშირებულ დებულებებს.⁸³

⁷⁹ *Wolski B., On Mediation, Legal Representatives and Advocates, 38 U.N.S.W.L.J. 5, 2015, 20.*

⁸⁰ *ჩიგაშვილი ნ., სამართლიანი შეთანხმება, როგორც მედიაციის ეთიკური ურღვეობის საფუძველი, შურნ. „დავის ალტერნატიული გადაწყვეტა - წელიწდეული 2016“, თსუ-ის გამომცემლობა, 2017, 11.*

⁸¹ *Wolski B., On Mediation, Legal Representatives and Advocates, 38 U.N.S.W.L.J. 5, 2015, 20-21. დამატებით იხ. ყანდაშვილი ი., საქართველოში მედიაციის მაგალითზე დავის ალტერნატიული გადაწყვეტის სასამართლო და არასასამართლო ფორმები, თბ., 2018, 147-167*

⁸² *Wolski B., On Mediation, Legal Representatives and Advocates, 38 U.N.S.W.L.J. 5, 2015, 20-21.*

⁸³ იქვე, 21.

ტერმინები კეთილსინდისიერების პრინციპი და ნამდვილი ნების გამოვლენა (Genuine Effort) ხშირ შემთხვევაში არ არის განმარტებული კანონმდებლობაში. მიუხედავად ამისა, სასამართლო პრაქტიკაში და იურიდიულ დოქტრინაში შესაძლოა აღმოვაჩინოთ აღნიშნული ტერმინების მნიშვნელობის შესახებ ინფორმაცია. გაბატონებული შეხედულებით, კეთილსინდისიერება მოიცავს მედიაციის პროცესისათვის მომზადებას და დასწრებას იმ პირის მხრიდან ვისაც აქვს მორიგების უფლებამოსილება, ასევე კეთილსინდისიერება მოიცავს იმგვარ მონაწილეობს მედიაციაში, რომლის დროსაც მხარე მეორე მხარის მიერ გამოთქმულ მოსაზრებებს არ ეთანხმება მყისიერად ყოველგვარი განსჯისა და მსჯელობის გარეშე.⁸⁴ კეთილსინდისიერება გულისხმობს მედიაციის პროცესზე „სალი აზრით“ მისვლას, ეს არ ნარმოადგენს მაინცდამაინც აზრის შეცვლის დაპირებას, არამედ გამოხატავს მზადყოფნას იყოს გახსნილი სხვებისთვის.⁸⁵

ავსტრალიის და საერთო სამართლის ქვეყნების სასამართლო პრაქტიკა და იურიდიული დოქტრინა ითვალისწინებს კეთილსინდისიერების (Good Faith) პრინციპის დაცვას მედიაციის პროცესში. კეთილსინდისიერების პრინციპი არ მოითხოვს მხარისგან თავისი ინტერესების საწინააღმდეგო ქმედების განხორციელებას და არ გულისხმობს ისეთი მოქმედებების შესრულებას რაც მეორე მხარის ინტერესებისათვის სასარგებლო იქნება. იგი არ გამორიცხავს მხარის მიერ თავიდანვე მყარი პოზიციის დაფიქსირებას და თავის შეკავებას, დათმობაზე წასვლასთან დაკავშირებით. კეთილსინდისიერების პრინციპის დაცვა არ გულისხმობს მხარის ვალდებულებას გაამჟღავნოს ყველა ინფორმაცია. არ მოითხოვება ასევე მხარის ინტერესების, მოლაპარაკების მიზნების და „ქვედა წითელი ხაზის“ (Bottom Line) სრული გამჟღავნებას. თუმცა ადვოკატმა არ უნდა შეიყვანოს მედიატორი ან/და მეორე მხარე შეცდომაში ფაქტობრივ გარემოებებთან დაკავშირებით, წინააღმდეგ შემთხვევაში ასეთი ქმედება (თუ ქმედებისაგან თავის შეკავება, კერძოდ მცდარი ინფორმაციის შეგნებულად არასწორად დატოვება) მიიჩნევა არაკეთილსინდისიერებად.⁸⁶

5.2.4. თანამშრომლობის მოვალეობა (Duty to Cooperate)

ადვოკატს არ აქვს ვალდებულება პროფესიული ქცევის წესების გათვალისწინებით ითანამშრომლოს მეორე მხარესთან. თუმცა ასეთი ვალდებულება შესაძლოა სპეციალური კანონით ან კონტრაქტით იყოს განსაზღვრული. (იმ შემთხვევაში, როდესაც მედიაციის დაწყება სამართალწარმოების ნაწილია, ადვოკატს შესაძლოა ევალეობდეს გარკვეულ დონეზე და გარკვეული ხარისხით თანამშრომლობა მეორე მხარესთან, კოლეგიალურად მოპყრობა ერთმანეთისა და მედიატორის მიმართ, აღნიშნული გამომდინარეობს ადვოკატის მოვალეობისაგან გონივრულად გამოიყენოს სასამართლოს რესურსი).⁸⁷

მიუხედავად იმისა რა უდევს საფუძვლად მოცემულ ვალდებულებას, თანამშრომლობის მოვალეობა არ გულისხმობს მეორე მხარისათვის დახმარების გაწევას. მაგალითად, ადვოკატს არ აქვს ვალდებულება მეორე მხარეს მიუთითოს ნაკლოვანებებზე იმისთვის, რომ მედიაციის პროცესისათვის მან შესძლოს მათი გამოსწორება. ასეთი ქმედება ცალსახა დარღვევაა ადვოკატის მხრიდან კლიენტის წინაშე ნაკისრი ვალდებულებების. აღსანიშნავია, რომ როდესაც ადვოკატის მიერ კლიენტისა და მეორე მხარის მიმართ ნა-

⁸⁴ *Wolski B., On Mediation, Legal Representatives and Advocates*, 38 U.N.S.W.L.J. 5, 2015, 22.

⁸⁵ *კოვაკი კ., ადვოკატთა ეთიკა მედიაციაში: კეთილსინდისიერების საჭიროება (კეთილსინდისიერების მოთხოვნის დრო)*, ჟურნ. „დავის ალტერნატიული გადაწყვეტა - წელიწადეული 2012“, თსუ-ის გამომცემლობა, 2013, 185.

⁸⁶ *Wolski B., On Mediation, Legal Representatives and Advocates*, 38 U.N.S.W.L.J. 5, 2015, 22-23.

⁸⁷ იქვე.

კისრ ვალდებულებებს შორის კონფლიქტია ამ დროს უპირატესობა ენიჭება კლიენტის ინტერესების დაცვას.⁸⁸

5.3. კლიენტის წინაშე ნაკისრი ვალდებულებები:

5.3.1. კლიენტის საუკეთესო ინტერესების შესაბამისად მოქმედება

ადვოკატები არიან ვალდებული კლიენტის საუკეთესო ინტერესების გათვალისწინებით იმოქმედონ.⁸⁹ მიუხედავად იმისა, ადვოკატი კლიენტს წარმოადგენს მედიაციის დროს თუ სასამართლო პროცესში, ადვოკატი ვალდებულია მოიქცეს კლიენტის საუკეთესო ინტერესების გათვალისწინებით, ზოგჯერ კლიენტის საუკეთესო ინტერესი შესაძლოა მიღწეულ იქნეს შეთანხმების გაფორმებით მედიაციის საშუალებით, სხვა შემთხვევაში კი იგი შესაძლებელია სასამართლო პროცესის ჩატარების მეშვეობით.⁹⁰

ნებისმიერ შემთხვევაში, უმთავრესია განისაზღვროს კლიენტის ინტერესი, რისთვისაც საჭიროა ადვოკატმა მიიღოს ინფორმაცია რა დამოკიდებულება აქვს კლიენტს დავის გადაწყვეტის პროცესებთან მიმართებით. მხოლოდ ამის შემდეგ არის შესაძლებელი კლიენტის ინტერესების შესაფერისი დავის გადაწყვეტის გზების შეთავაზება.⁹¹

აღსანიშნავია, რომ „ადვოკატებმა კლიენტის წარმომადგენლობისას, პროფესიული ფუნქციები უნდა განახორციელონ ნებისმიერი პირის გავლენის გარეშე, ადვოკატ-კლიენტის ურთიერთობა უნდა იყოს კლიენტზე ორიენტირებული და ინტერესთა კონფლიქტი ადვოკატის პირად ინტერესებსა და კლიენტის ინტერესებს შორის უნდა გადაწყდეს კლიენტის ინტერესების პრიორიტეტულობის გათვალისწინებით.“⁹²

5.3.2. კლიენტის თვითგამორკვევისათვის ხელის შეწყობა

კლიენტის საუკეთესო ინტერესის დადგენის მიზნით აუცილებელია ასევე, ადვოკატმა ხელი შეუწყოს კლიენტის თვითგამორკვევას. მხარეთა თვითგამორკვევა არის მედიაციის ფუნდამენტური საფუძველი, რომლის დროსაც განსაკუთრებული მნიშვნელობა ენიჭება არამხოლოდ თვითგამორკვევას საბოლოო/შემაჯამებელი გადაწყვეტილების მიღების საკითხის გადაწყვეტისას მედიაციის პროცესში, არამედ ვრცელდება, როგორც მედიაციის მოსამზადებელ ეტაპზე, ისე უშუალოდ მედიაციის პროცესის ყველა მნიშვნელოვან ეტაპზე.⁹³

არსებითია ადვოკატმა შეაგროვოს/მოიძოს ინფორმაცია კლიენტის ისტორიისა და სამართლებრივი საქმის შესახებ, ადვოკატმა უნდა შეაფასოს არსებული/მიღებული ინფორმაციის შესაბამისად არის თუ არა სასურველი მედიაციის მეშვეობით დავის გადაწყვეტა. ამისათვის კი საჭიროა განისაზღვროს კლიენტის ნამდვილი ინტერესები და

⁸⁸ Wolski B., On Mediation, Legal Representatives and Advocates, 38 U.N.S.W.L.J. 5, 2015, 23-24.

⁸⁹ იქვე, 24. დამატებით იხ. კვაჭაძე მ., გასიგაშვილი ე., ბოჭორიშვილი კ., კობახიძე ი., ადვოკატთა პროფესიული ეთიკის კოდექსის კომენტარები ეთიკის კომისიის პრაქტიკაზე დაყრდნობით, საქართველოს ადვოკატთა ასოციაცია, თბ., 2011, 18.

⁹⁰ Wolski B., On Mediation, Legal Representatives and Advocates, 38 U.N.S.W.L.J. 5, 2015, 43-44.

⁹¹ Abramson H. I., Mediation Representation, Advocating as a Problem-Solver in any Country or Culture, second edition, National Institute for Trial Advocacy, 2010, 134.

⁹² ეთიკის კომისიის 2011 წლის 26 ოქტომბრის გადაწყვეტილება საქმეზე №046/11; იხ. ციტატა: კვაჭაძე მ., გასიგაშვილი ე., ბოჭორიშვილი კ., კობახიძე ი., ადვოკატთა პროფესიული ეთიკის კოდექსის კომენტარები ეთიკის კომისიის პრაქტიკაზე დაყრდნობით, საქართველოს ადვოკატთა ასოციაცია, თბ., 2011, 18.

⁹³ ჩიგაშვილი ნ., მედიაციის ეთიკის რეგულირების ფარგლები და ეთიკის სტანდარტით ბოჭვის ადრესატები, „სამართლის ჟურნალი“, თსუ-ის გამომცემლობა, №1, 2016, 30.

მოლაპარაკების წარმოების დამაბრკოლებელი გარემოებები.⁹⁴ ამის შემდეგ კი ადვოკატს აქვს პროფესიული ვალდებულება კლიენტს აცნობოს მის საქმის გადაჭრის ყოველგვარი საშუალების შესახებ, მათ შორის მედიაციის გზით, სასამართლოს მეშვეობით და ა.შ.⁹⁵

ადვოკატს შეუძლია ხელი შეუწყოს კლიენტის თვითგამორკვევის საფუძელზე მედიაციის პროცესში მონაწილეობას, თუ დარწმუნდება, რომ კლიენტს აქვს სრულიად გათვითცნობიერებული სასამართლოში საქმის განხილვის საფუძელზე მისაღები შესაძლო შედეგები. ადვოკატს შეუძლია ხელი შეუწყოს კლიენტის მიერ გააზრებული და ნებაყოფლობითი თანხმობის გაცხადებას.

5.3.3. ერთგულების ვალდებულება

ადვოკატებს აქვთ კლიენტის ერთგულების ვალდებულება⁹⁶, რაც გულისხმობს ადვოკატის მიერ მხოლოდ და მხოლოდ კლიენტის მხარდაჭერას. ადვოკატმა თავიდან უნდა აიცილოს თავის ინტერესებსა და კლიენტის ინტერესებს შორის კონფლიქტი. ასევე ადვოკატს აქვს კონფიდენციალობის დაცვის ვალდებულება კლიენტის მიმართ.⁹⁷

ადვოკატმა კლიენტს უნდა გაუწიოს სათანადო დახმარება კლიენტის მიერ საკითხის უკეთ გააზრების მიზნით, განუმარტოს მისი უფლებები და მოვალეობები, მისცეს სათანადო ინსტრუქციები და ინფორმირებული ჰყავდეს განხორციელებული ქმედებებზე. როდესაც საკითხი სადავოა, ადვოკატებს აკისრიათ ვალდებულება განიხილონ შესაძლო საკითხის მოგვარების გზები და კლიენტი ჩააყენონ საქმის კურსში დავის ალტერნატიულ გადაწყვეტის პროცესში. ადვოკატები არიან ვალდებულები კლიენტის სასარგებლოდ განახორციელონ „კანონიერი, სთანადო და კომპეტენტური“ მოქმედებები და გააგრძელონ კლიენტის ინტერესების დაცვა საკითხის გადაწყვეტამდე.⁹⁸

5.4. კონფიდენციალობის დაცვის ვალდებულება

ადვოკატს კონფიდენციალობის დაცვა ევალება მედიაციის პროცესში მონაწილე სუბიექტების მიმართ. კონფიდენციალურობის ვალდებულება, ასევე, გარკვეულწილად გავლენას ახდენს სასამართლოსა და სხვა ადმინისტრაციული ორგანოების წინაშე ნაკისრი ვალდებულებების განხორციელებაზე. ამდენად, მიზანშეწონილია მისი ცალკე ქვეთავად განხილვა.

„კონფიდენციალურობა მედიაციისათვის განმსაზღვრელი უპირატესობა და ფუნდამენტური საფუძელია.“⁹⁹ მედიაციის პროცესის ჯეროვნად ჩატარებისათვის უაღრესად მნიშვნელოვანია, მხარეებმა შეძლონ ღიად საუბარი, შესაბამისად მედიაციის მარეგულირებელი აქტების მთავარი მიზანი უნდა იყოს მედიაციის პროცესის დროს წარმოებული კომუნიკაციის კონფიდენციალობის დაცვა.¹⁰⁰

⁹⁴ *Abramson H. I., Mediation Representation, Advocating as a Problem-Solver in any Country or Culture, second edition, National Institute for Trial Advocacy, 2010, 131.*

⁹⁵ იქვე, 129.

⁹⁶ დამატებით იხ. *Smiley A. I., Professional Codes and Neutral Lawyering: An Emerging Standard Governing Nonrepresentational Attorney Mediation, 7 Geo. J. Legal Ethics 213, 1993, 223.*

⁹⁷ *Wolski B., On Mediation, Legal Representatives and Advocates, 38 U.N.S.W.L.J. 5, 2015, 24.*

⁹⁸ იქვე.

⁹⁹ *ჩიჭაშვიდი ნ., მედიაციის ეთიკის რეგულირების ფარგლები და ეთიკის სტანდარტით ბოჭვის ადრესატები, „სამართლის ჟურნალი“, თსუ-ის გამომცემლობა, №1, 2016, 34.*

¹⁰⁰ *წუღაძე ა., ამერიკის შეერთებულ შტატებში სასამართლო მედიაციის განვითარების დინამიკა კალიფორნიისა და ფლორიდის შტატების მაგალითზე, „სამართლის ჟურნალი“, თსუ-ის გამომ-*

„მედიაციის უნიფიცირებულმა აქტმა“, მხარეთა ავტონომიის უფლების დაცვის მიზნით, მედიაციაში მონაწილე მხარეებს მისცა შესაძლებლობა შეთანხმების საფუძველზე სხვაგვარად დაარეგულირონ როგორც პრივილეგიის, ისე კონფიდენციალობის საკითხები, რაც გამოიხატა მხარეთათვის უფლებამოსილების მინიჭებაში, თავად განსაზღვრონ მტკიცებულებათა გამოყენების წესები. აღსანიშნავია, რომ სასამართლო მხოლოდ მაშინ მიიღებს და შეაფასებს მოცემულ მტკიცებულებებს, თუ მხარეები ურთიერთშეთანხმების საფუძველზე უარს იტყვიან მედიაციის პროცესში შექმნილი მტკიცებულებების კონფიდენციალურად შენახვასა და სხვა სამართლებრივ პროცესში მისი გამოყენების შეზღუდვაზე.¹⁰¹

6. დასკვნა

მედიაცია, ეს არის არაფორმალური, მაგრამ სტრუქტურირებული პროცესი,¹⁰² რომელიც ემყარება ინფორმაციის გაცვლას, გულახდილ კომუნიკაციას, კეთილსინდისიერებას და ორივე მხარისთვის მომგებიანად საქმის გადაწყვეტას.¹⁰³ ადვოკატს, რომელსაც სურს მოირგოს მედიაციის პროცესში წარმომადგენლის როლი სჭირდება მისი ტრადიციული ფუნქციების ფუნდამენტური გარდასახვა.¹⁰⁴ შესაფერისი ქცევის სტანდარტების არსებობის შემთხვევაში, ადვოკატს შეუძლია დაეხმაროს მედიატორს შეთანხმების მიღწევის პროცესის დაჩქარებაში და კლიენტს - მედიაციაში ეფექტური მონაწილეობის მიღებაში.¹⁰⁵

იმისთვის, რომ ხელი შეეწყოს მედიაციის პოტენციალის სრულყოფილად გამოყენებას, აღნიშნული დავის გადაწყვეტის საშუალებისადმი საზოგადოების ნდობის გაძლიერებას, მედიაციისათვის მიმართვიანობის ნახალისებას,¹⁰⁶ ადვოკატის პროფესიის ახალ ეტაპზე გადასვლასა და საადვოკატო მომსახურების ეფექტიანობის გაზრდას, საჭიროა მედიაციის სფეროში ადვოკატ-წარმომადგენლის საქმიანობის მარეგულირებელი ეთიკური ნორმები გაიწეროს ნათლად და ცალსახად, რაც უნდა მოიცავდეს ადვოკატსა და კლიენტს შორის ურთიერთიერთობის მარეგულირებელ დანაწესებს. მათ შორის, ადვოკატსა და კლიენტს შორის კომუნიკაციას, კლიენტსა და ადვოკატს შორის ნდობის ჩამოყალიბებას, კლიენტის სამართლებრივი და არასამართლებრივი ინტერესების ინტეგრაციას, კონსულტაციის გაწევას.

ცემლობა, №2, 2015, 141, ასევე, აღსანიშნავია, რომ კანადის პროფესიული ქცევის კოდექსი მუხლი 7(4,5)-ის თანახმად მედიატორი ვალდებულია განუმარტოს მხარეებს, რომ კონფიდენციალობა მოიცავს არა მარტო მედიაციის დროს გამჟღავნებულ ინფორმაციას, არამედ იმ დოკუმენტებს, რომლების სპეციალურად მედიაციისათვის ან მედიაციის შედეგად შეიქმნა. (Members code of Professional Conduct (Family Mediation Canada)).

¹⁰¹ წუდაძე ა., ამერიკის შეერთებულ შტატებში სასამართლო მედიაციის განვითარების დინამიკა კალიფორნიისა და ფლორიდის შტატების მაგალითზე, „სამართლის ჟურნალი“, თსუ-ის გამომცემლობა, №2, 2015, 141. დამატებით იხ. Lodge A. J., Legislation Protecting Confidentiality in Mediation: Armor of Steel or Eggshells, 41 Santa Clara L. Rev. 1093, 2001, 1107.

¹⁰² ბაჩნეთი ქ. გ., კლიენტების კონსულტირება დავების მოგვარების ალტერნატიული მეთოდის შესახებ (ADR): პრაქტიკული სახელმძღვანელო ვარიანტების შერჩევის შესახებ რთული დიალოგის წარმოების დროს, ჟურნ. „დავის ალტერნატიული გადაწყვეტა - წელიწადეული 2014“, თსუ-ის გამომცემლობა, 2016, 200.

¹⁰³ კოვაკი კ., ადვოკატთა ეთიკა მედიაციაში: კეთილსინდისიერების საჭიროება (კეთილსინდისიერების მოთხოვნის დრო), ჟურნ. „დავის ალტერნატიული გადაწყვეტა - წელიწადეული 2012“, თსუ-ის გამომცემლობა, 2013, 181.

¹⁰⁴ Clark B., Lawyers and Mediation, University of Strathclyde, Glasgow, 2012, 102.

¹⁰⁵ იქვე, 113.

¹⁰⁶ ჩიგაშვილი ნ., ადვოკატ - მედიატორის ცალკეულ ეთიკურ ვალდებულებათა თავისებურება და რეგულირების აუცილებლობა, „სამართლის ჟურნალი“, თსუ-ის გამომცემლობა, №2, 2016, 51.

არსებითი მნიშვნელობისაა რეგულირებას დაექვემდებაროს მედიაციის პროცესში გამოსაყენებელი შეჯიბრებითობის პრინციპს დაფუძნებული ქცევის ფარგლები, რადგან ერთი მხრივ თუ მას შეუძლია დადებითად იმოქმედოს მედიაციის პროცესის დასრულებაზე (განსაკუთრებით იმ შემთხვევაში, როდესაც სამართლებრივ პრობლემასთან გვაქვს საქმე), მეორე მხრივ, „წესები და დირექტივები, რაც დამახასიათებელია დაპირისპირებული, მესამე პირის გადაწყვეტილების შედეგზე დამყარებული სისტემისთვის, გამოუსადეგარია ინტერესებზე დაფუძნებული და პრობლემის ერთობლივად გადაწყვეტაზე ორიენტირებული პროცესისათვის.“¹⁰⁷

ზემოაღნიშნულის გარდა, უმჯობესი იქნება გაიმიჯნოს და ცალ-ცალკე ჩამოყალიბდეს ეთიკის წესები ადვოკატის მიერ სასამართლოს წინაშე აღებული ვალდებულებების შესახებ. ასევე მნიშვნელოვანია განისაზღვროს მედიატორსა და კლიენტს შორის არსებული ურთიერთობის სამართლებრივი ასპექტები, კერძოდ, რა ფარგლებში უნდა დაევალოს ადვოკატს მედიატორის წინაშე ეთიკური მოვალეობების შესრულება. კერძოდ, უნდა დაკონკრეტდეს აღნიშნული მიზნით მედიატორი უთანაბრდება მოსამართლეს, თუ სხვა მხარეებს.

მედიაციის პროცესისათვის დამახასიათებელი ქცევის გარკვეული ექსცესების თავიდან ასაცილებლად, საჭიროა დარეგულირდეს ასევე, თუ რა ეთიკური მოვალეობები უნდა დაეკისროს ადვოკატს მედიაციაში მონაწილე მეორე და სხვა მხარეების მიმართ. აღნიშნული მიზნით სასურველია გამოიყოს: „პატიოსნებისა და პირდაპირობის“ სტანდარტი; სამართლიანობისა და თავაზიანობის სტანდარტი; კეთილსინდისიერების სტანდარტი; თანამშრომლობის სტანდარტი.

ადვოკატის ქცევის წესების დადგენისას ერთ-ერთი უმნიშვნელოვანესი ადგილი უნდა ეკავოს კლიენტის წინაშე აღებულ ეთიკურ ვალდებულებებს, რომელიც უნდა მოიცავდეს: კლიენტის საუკეთესო ინტერესების შესაბამისად მოქმედებას; კლიენტის თვითგამორკვევისათვის ხელის შეყობას; კლიენტის ერთგულებას.

დასკვნის სახით, კიდევ ერთხელ უნდა აღინიშნოს, რომ „უფრო და უფრო მზარდი ტენდენცია ახასიათებს საქართველოში მედიაციის გამოყენებას. ეთიკის წესების დადგენა-გაფართოება განსაკუთრებით მნიშვნელოვანია, რომ სრულყოფილად იქნეს გამოყენებული მედიაციის არსით განსაზღვრული პოტენციალი.“¹⁰⁸ აღნიშნული არსებითადაა მნიშვნელოვანი, რადგან წინააღმდეგ შემთხვევაში არსებობს საფრთხე, რომ მედიაცია, როგორც მკაფიოდ ჩამოყალიბებული პროცესი, შთაინთქმება და ერთადერთი, რაც მისგან დარჩება, იქნება ის, რომ მას უბრალოდ სასამართლო მოსამზადებელ სხდომაზე მოლაპარაკების სახე ექნება.¹⁰⁹

ბიბლიოგრაფია:

1. საქართველოს კანონი „მედიაციის შესახებ“, 18/09/2019.
2. საქართველოს კანონის პროექტი „მედიაციის შესახებ“, (N207-2/319/9), <<https://info.parliament.ge/?fbclid=IwAR1XmxIAmbJDttXUX686-v4w827ME4Cu5YOi6y-E-dqe-cA5wljfvG1y9el#law-drafting/17577>> [14.06.2019].

¹⁰⁷ კოვაკი კ., ადვოკატთა ეთიკა მედიაციაში: კეთილსინდისიერების საჭიროება (კეთილსინდისიერების მოთხოვნის დრო), ჟურნ. „დავის ალტერნატიული გადაწყვეტა - წელიწადეული 2012“, თსუ-ის გამომცემლობა, 2013, 180.

¹⁰⁸ ჩიგაშვიდი ნ., ადვოკატ-მედიატორის ცალკეულ ეთიკურ ვალდებულებათა თავისებურება და რეგულირების აუცილებლობა, „სამართლის ჟურნალი“, თსუ-ის გამომცემლობა, N22, 2016, 51.

¹⁰⁹ კოვაკი კ., ახალი ღვინო საჭიროებს ახალ ღვინის ჭურჭელს (ტიკი - რომელიც დამზადებულია, ცხოველის ტყავისაგან): იურისტის ეთიკის გარდაქმნა, რათა მან შეჯიბრებითობის გამორიცხვით შეძლოს პრობლემის გადაჭრა: მედიაცია (მედიატორობა), ჟურნ. „დავის ალტერნატიული გადაწყვეტა - წელიწადეული 2012“, თსუ-ის გამომცემლობა, 2013, 150.

3. მედიატორთა ქცევის მოდელური სტანდარტი, ამერიკის საარბიტრაჟო ასოციაცია, 8/09/2019, ამერიკის ადვოკატთა ასოციაცია (დამონმებულია „ABA HOUSE“- ის დელეგატების მიერ 2005 წლის, 9 აგვისტოს), კონფლიქტის გადაწყვეტის ასოციაცია (მიღებულია 2005 წლის 22 აგვისტოს).
4. აზაჩოვი ად., მედიაცია ადვოკატებისათვის, ჟურნ. „დავის ალტერნატიული გადაწყვეტა - წელიწდეული 2014“, თსუ-ის გამომცემლობა, 2016, 105-114.
5. ადვინი ჯ. ჯ., მედიაცია როგორც გამომწვევა: მედიაციის ეთიკასა და ადვოკატ მედიატორების პრაქტიკას შორის კავშირის წყვეტის საპასუხოდ, ჟურნ. „დავის ალტერნატიული გადაწყვეტა - წელიწდეული 2014“, თსუ-ის გამომცემლობა, 2016, 90-98.
6. ბახნეთი ქ. გ., კლიენტების კონსულტირება დავების მოგვარების ალტერნატიული მეთოდის შესახებ (ADR): პრაქტიკული სახელმძღვანელო ვარიანტების შერჩევის შესახებ რთული დიალოგის წარმოების დროს, ჟურნ. „დავის ალტერნატიული გადაწყვეტა - წელიწდეული 2014“, თსუ-ის გამომცემლობა, 2016, 199-214.
7. კვაჭაძე მ., გასიგაშვირი ე., ბოჭორიშვირი კ., კობახიძე ი., ადვოკატთა პროფესიული ეთიკის კოდექსის კომენტარები ეთიკის კომისიის პრაქტიკაზე დაყრდნობით, საქართველოს ადვოკატთა ასოციაცია, თბ., 2011, 8-38.
8. კოვაკი კ., ახალი ღვინო საჭიროებს ახალ ღვინის ჭურჭელს (ტიკი - რომელიც დამზადებულია, ცხოველის ტყავისაგან): იურისტის ეთიკის გარდაქმნა, რათა მან შეჯიბრებითობის გამორიცხვით შეძლოს პრობლემის გადაჭრა: მედიაცია (მედიატორობა), ჟურნ. „დავის ალტერნატიული გადაწყვეტა - წელიწდეული 2012“, თსუ-ის გამომცემლობა, 2013, 139-174.
9. კოვაკი კ., ადვოკატთა ეთიკა მედიაციაში: კეთილსინდისიერების საჭიროება (კეთილსინდისიერების მოთხოვნის დრო), ჟურნ. „დავის ალტერნატიული გადაწყვეტა - წელიწდეული 2012“, თსუ-ის გამომცემლობა, 2013, 180-188.
10. კოვაკი კ., ადვოკატთა მოვალეობები და პასუხისმგებლობა დავის გადაწყვეტისას, კეთილსინდისიერება მედიაციაში - თხოვნის, რეკომენდაციის თუ მოთხოვნის სახით დადგენილი? ახალი ეთიკა, ჟურნ. „დავის ალტერნატიული გადაწყვეტა - წელიწდეული 2014“, თსუ-ის გამომცემლობა, 2016, 294-334.
11. დიპაჩია ნ., საოჯახო მედიაცია - საოჯახო სამართლებრივი დავის განხილვის ალტერნატიული საშუალება, „სამართლის ჟურნალი“, №2, 2015, 80-99.
12. ყანდაშვილი ი., საქართველოში მედიაციის მაგალითზე დავის ალტერნატიული გადაწყვეტის სასამართლო და არასამართლო ფორმები, თბ., 2018, 147-167.
13. ჩიგაშვილი ნ., მედიაციის ეთიკის რეგულირების ფარგლები და ეთიკის სტანდარტით ბოჭვის ადრესატები, „სამართლის ჟურნალი“, თსუ-ის გამომცემლობა, №1, 2016, 24-48.
14. ჩიგაშვილი ნ., ადვოკატ-მედიატორის ცალკეულ ეთიკურ ვალდებულებათა თავისებურება და რეგულირების აუცილებლობა, „სამართლის ჟურნალი“, თსუ-ის გამომცემლობა, №2, 2016, 29-52.
15. ჩიგაშვილი ნ., სამართლიანი შეთანხმება, როგორც მედიაციის ეთიკური ურღვეობის საფუძველი, ჟურნ. „დავის ალტერნატიული გადაწყვეტა - წელიწდეული 2016“, თსუ-ის გამომცემლობა, 2017, 7-24.
16. ცეხცვაძე გ. (ხედ.), აჩვავაძე მ., ვასაძე ე., თვაუჩი ხ., ივანიძე გ., მახუჩი პ., ჟიჟიაშვილი თ., ჭაკაშვილი ს., ხუჭუა თ., ჯიბრაძე ბ., მედიაციის სამართლებრივი რეგულირების პერსპექტივები საქართველოში, ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის დავის ალტერნატიული გადაწყვეტის ნაციონალური ცენტრი, თბ., 2013, 14-15.
17. წუღაძე ა., ამერიკის შეერთებულ შტატებში სასამართლო მედიაციის განვითარების დინამიკა კალიფორნიისა და ფლორიდის შტატების მაგალითზე, „სამართლის ჟურნალი“, თსუ-ის გამომცემლობა, №2, 2015, 141.
18. წუღაძე ა., სასამართლო მედიაციის ქართული მოდელი ევრო-ამერიკულ პრიზმაში, თბ., 2016, 6.
19. Alabama Code of Ethics for Mediators, (Adopted by Order of the Supreme Court of Alabama, 15/12/1995 and effective on March 1, 1996, include amendments received through 01/06/1997 and may 1, 2015).
20. Members code of Professional Conduct (Family Mediation Canada), მიღების თარიღი.
21. ADR Institute of Canada, Inc., National Mediation Rules & Code of Conduct for Mediators, 3/08/2012.

22. Law №192/2006 on Mediation And Organizing the Mediator Profession, as Modified and Added by the Law no. 370/2009 and by Government Ordinance №13/2010 Regarding the Transposing the Directive for Services.
23. *Abramson H. I.*, *Mediation Representation, Advocating as a Problem-Solver in any Country or Culture*, second edition, National Institute for Trial Advocacy, 2010, 131-134.
24. *Clark B.*, *Lawyers and Mediation*, University of Strathclyde, Glasgow, 2012, 102-113.
25. *Corbin L., Baron P., Gutman J.*, *ADR Zealots, Adjudicative Romantics and Everything in Between: Lawyers in Mediation*, 38 U.N.S.W.L.J. 2015, 492.
26. *Golann D.*, *Mediation Advocacy the Role of Lawyers in Mediation*, 15-16.
27. *Hollingdale M.*, *Mediation in Resources Sector: "Alternative" Dispute Resolution or Now the Norm?, Arbitration and Dispute Resolution in the Resources Sector an Australian Perspective*, *Moens G. A., Evans P. (eds.)*, Pringer International Publishing Switzerland, 2015, 103.
28. *Lodge A. J.*, *Legislation Protecting Confidentiality in Mediation: Armor of Steel or Eggshells*, 41 Santa Clara L. Rev. 1093 (2001).
29. *Marcus M. D.*, *Mediation Ethics*, ADR Services, Inc. 1900 Avenue of the Stars, Suite 250 Los Angeles, California 90067 310-201-0010, <<http://Marcusmediation.Com>> [23.10.2019].
30. *Nolan-Haley J. M.*, *Lawyers, Clients, and Mediation*, 73 Notre Dame L. Rev. 1369, 1998, 1097-1387.
31. *Smiley A. L.*, *Professional Codes and Neutral Lawyering: An Emerging Standard Governing Non-representational Attorney Mediation*, 7 Geo. J. Legal Ethics 213, 1993, 423-492.
32. *Taelman P., Voet S.*, *Mediation in Belgium: A long and Winding Road, New Developments in Civil and Commercial Mediation Global Comparative Perspectives*, *Esplugues C., Marquis L. (eds.)*, Pringer International Publishing Switzerland, 2015, 92.
33. *Wolski B.*, *On Mediation, Legal Representatives and Advocates*, 38 U.N.S.W.L.J. 5, 2015, 10-44.
34. *Walker M.*, *Guidelines for Lawyers in Mediations*, ADR Bulletin: Vol.9, №8, 2015, <<http://epublications.bond.edu.au/adr/vol9/iss8/3>> [23.10.2019].
35. <http://www.tcc.gov.ge/uploads/mediacia_borchure_14_2013_print.indd.pdf> [23.10.2019].
36. <<http://www.americanjournalofmediation.com/docs/JOHN%20SHERRILL%20Ethics%20for%20Lawyers%20Representing%20Clients%20in%20Mediation.pdf>> [23.10.2019].
37. <https://www.americanbar.org/content/dam/aba/migrated/2011_build/dispute_resolution/role_of_attorney_in_mediation_process.authcheckdam.pdf> [23.10.2019].