



The European Union  
for Georgia  
EU4Justice



ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტი  
დავის ალტერნატიული გადაწყვეტის ეროვნული ცენტრი

## დავის ალტერნატიული გადაწყვეტა

ნელინდელი, 2017

საპეციალური გამოცემა

მედიაციის სტატიათა ეროვნულ კონკურსში გამარჯვებული ნაშრომები

*სპეციალურ გამოცემაში წარმოდგენილია ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის დავის ალტერნატიული გადაწყვეტის ეროვნული ცენტრის ორგანიზებით ჩატარებულ მედიაციის სტატიათა ეროვნულ კონკურსში გამარჯვებული ნაშრომები. მედიაციის სტატიათა ეროვნული კონკურსი გაიმართა მედიაციის აკადემიური გაძლიერების პროექტის ფარგლებში, რომელიც ევროკავშირისა და გაეროს განვითარების პროგრამის მხარდაჭერით ხორციელდება.*

*პუბლიკაცია შექმნილია ევროკავშირისა და გაეროს განვითარების პროგრამის მხარდაჭერით. მის შინაარსზე სრულად პასუხისმგებელია ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის დავის ალტერნატიული გადაწყვეტის ეროვნული ცენტრი, მაგრამ ეს არ ნიშნავს რომ იგი ასახავს ევროკავშირისა და გაეროს განვითარების პროგრამის შეხედულებებს.*

თბილისი, 2018

## სალომე ბერაძე\*

# კონფიდენციალურობის დაცვის სპეციფიკა მედიაციის პროცესში

მედიაცია, თავისი არსით, კომუნიკაციაა, რომელიც მიმართულია მხარეთათვის მისაღები შეთანხმების მიღწევისკენ. ამ პროცესს მნიშვნელოვანწილად ხელს უწყობს კონფიდენციალურობის პრინციპი. ის უბიძგებს მხარეებს თავისუფლად და დაუბრკოლებლად გაამჟღავნონ ნებისმიერი ინფორმაცია. წინამდებარე კვლევის ერთ-ერთი მიზანი სწორედ მედიაციის პროცესში კონფიდენციალურობის პრინციპის არსისა და მისი გამოვლენის ფორმების დადგენაა. მედიაციის პრაქტიკის ზრდასთან ერთად წარმოიშობა კონფიდენციალურობის პრინციპის აბსოლუტურობის საკითხის განხილვის აუცილებლობა. საქართველოს კანონმდებლობა არ ითვალისწინებს პრინციპის შეზღუდვის საფუძვლებს და აღნიშნული მიმართულებით საჭიროებს დახვეწას. შესაბამისად, სტატიაში წარმოდგენილია მედიაციის შესახებ ევროპულ დირექტივაში, საერთაშორისო სავაჭრო კონსილიაციის შესახებ მოდელურ კანონსა (MLICC) და მედიაციის უნიფიცირებულ აქტში მოცემული ის გამონაკლისები, რომელთა რეგულირება გარკვეულწილად აღმოფხვრის დღესდღეობით არსებულ საკანონმდებლო ხარვეზს.

**საკვანძო სიტყვები:** კონფიდენციალურობის პრინციპი, მედიაცია, პრივილეგია, კონფიდენციალურობის რეგულირება, კონფიდენციალურობის პრინციპის შეზღუდვა, გამონაკლისები კონფიდენციალურობის პრინციპიდან.

## 1. შესავალი

კონფიდენციალურობის დაცვა ერთ-ერთი უმნიშვნელოვანესი პრობლემაა როგორც თეორიული, ისე პრაქტიკული თვალსაზრისით. საკითხი აქტუალურია სხვადასხვა სფეროში, რომელთაგან

---

\* ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის იურიდიული ფაკულტეტის ბაკალავრიატის სტუდენტი.

არანაკლებ საყურადღებოა კონფიდენციალურობის უზრუნველყოფა მედიაციის პროცესში. საქმე ისაა, რომ მისთვის დამახასიათებელი თავისებურებები და დაცვის სამართლებრივი საფუძვლები მედიაციაში სპეციფიკურია. ამავე დროს, პრაქტიკული თვალსაზრისით კიდევ უფრო საინტერესოა კონფიდენციალურობის ხელყოფის იურიდიული შედეგები.

საგულისხმოა, რომ მედიაციამ შთამბეჭდავი ევოლუციის გზა განვლო ერთ დროს სკეპტიციზმის გამომწვევი პრაქტიკიდან ფართოდ აღიარებულ დავის ალტერნატიული გადაწყვეტის საშუალებად ჩამოყალიბებამდე და, დღესდღეობით, დამოუკიდებელ, სპეციფიკურ სფეროდ განიხილება. მისთვის ფუნდამენტური მნიშვნელობის პრინციპებია: ორმხრივი შეთანხმების კონსენსუალური ბუნება, პროცესის კონფიდენციალურობა და ერთპიროვნული გადაწყვეტილების მიმღები პირის ჩანაცვლება მესამე, ნეიტრალური მხარით (მედიატორით),<sup>1</sup> რომელიც ეხმარება მონაწილე მხარეებს მიაღწიონ სასურველ, მისაღებ შეთანხმებას დავის ყველა ან ზოგიერთ პრობლემურ საკითხთან დაკავშირებით.<sup>2</sup> ამის გათვალისწინებით, ხანგრძლივი სასამართლო პროცესების, სტრესული გარემოსა და სასამართლო ხარჯების არარსებობა კონფიდენციალურობის პრინციპთან ერთად მედიაციას საკმაოდ მომხიბლავ ალტერნატივად აქცევს.<sup>3</sup>

„კონფიდენციალურობა“ განიხილება ფაქტის გამჟღავნებაზე უარის თქმის პრივილეგიად და შექმნილია იმ ურთიერთობების „სინნინდის შენარჩუნებისათვის“, რომლებიც ნდობაზეა დამყარე-

<sup>1</sup> *Field R., Wood N., Marketing Mediation Ethically: The Case of Confidentiality, Field & Wood, 2005, 144, <<https://lr.law.qut.edu.au/article/download/210/204/>>, [06.11.2017].*

<sup>2</sup> *Rufenacht D.M., The Concern over Confidentiality in Mediation - An in-Depth Look at the Protection Provided by the Proposed Uniform Mediation act, Journal of Dispute Resolution, 2000, 113, <<http://scholarship.law.missouri.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1052&context=jdr>>, [06.11.2017].*

<sup>3</sup> *Foster Noble T., Prentice S., The Promise of Confidentiality in Mediation: Practitioners' Perceptions, Journal of Dispute Resolution, 2009, 1, <<http://scholarship.law.missouri.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1568&context=jdr>>, [06.11.2017].*

ბული და დაცვა სჭირდება.“<sup>4</sup> მედიაციის პროცესში კონფიდენციალურობის პრინციპის მნიშვნელობა აქსიომატურია<sup>5</sup> (ის პროცესის აუცილებელი და განუყოფელი ელემენტია) და ხელს უწყობს აუცილებელი ნდობის ატმოსფეროს შექმნას.<sup>6</sup> ამასთან, კონფიდენციალურობის გარანტია მხარეებს სთავაზობს მოლაპარაკების გასაიდუმლოებულ სფეროს,<sup>7</sup> რომლის ფარგლებშიც იქმნება მათ შორის არსებული ურთიერთობის ყველა ასპექტისა და დავის კონკრეტული გარემოებების საფუძვლიანი განხილვის შესაძლებლობა. მოდავე მხარეები ნელ-ნელა აღწევენ მათთვის სასურველ შედეგს იმის რწმენით, რომ მედიაციის პროცესში გამჟღავნებული ინფორმაცია მოგვიანებით მათ წინააღმდეგ არ იქნება გამოყენებული.<sup>8</sup>

გარდა ამისა, კონფიდენციალურობის პრინციპის მარეგულირებელი წესები სხვადასხვა სახელმწიფოში განსხვავებულია. საკითხი კიდევ უფრო აქტუალურია საქართველოსთვის, ვინაიდან მედიაციის ინსტიტუტი სიახლეა ქართულ სამართალში. დღევანდელი მდგომარეობით საქართველოს საკანონმდებლო რეგულაცია არის „ეპიზოდური“. სწორედ აქედან გამომდინარე, ამ ინსტიტუტთან დაკავშირებული კონფიდენციალურობის პრინციპის გან-

<sup>4</sup> *ცერცვაძე გ.*, მედიაციის სამართლებრივი რეგულირების პერსპექტივები საქართველოში, დავის ალტერნატიული გადაწყვეტის ნაციონალური ცენტრი, თბ., 2013, 25.

<sup>5</sup> *Deason E.E.*, Predictable Mediation Confidentiality in the U.S. Federal System, Ohio State Journal On Dispute Resolution, 2002, 240, <<http://heinonline.org/HOL/LandingPage?handle=hein.journals/ohjdp17&div=18&id=&page=>>, [10.11.2017].

<sup>6</sup> Protecting Confidentiality in Mediation, Harvard Law Review, Vol. 98, no. 2, 1984, 41. (Published by: The Harvard Law Review Association), <[www.jstor.org/stable/1340844](http://www.jstor.org/stable/1340844)>, [06.11.2017].

<sup>7</sup> *Zhao Y., Koo A.K.C.*, The Development of Legal Protection for Mediation Confidentiality in Hog Kong. Common Law World Review, 2011, 264, <[http://heinonline.org/HOL/Page?handle=hein.journals/com1wr40&div=17&g\\_sent=1&casa\\_token=&collection=journals](http://heinonline.org/HOL/Page?handle=hein.journals/com1wr40&div=17&g_sent=1&casa_token=&collection=journals)>, [07.11.2017].

<sup>8</sup> *Macturk C.H.*, Confidentiality in Mediation: The Best Protection has Exception, American Journal of Trial Advocacy Vol. 19, 1995, 412, <[http://heinonline.org/HOL/Page?handle=hein.journals/amjtrad19&div=25&g\\_sent=1&casa\\_token=&collection=journals](http://heinonline.org/HOL/Page?handle=hein.journals/amjtrad19&div=25&g_sent=1&casa_token=&collection=journals)>, [07.11.2017].

ხილვა მნიშვნელოვანია.<sup>9</sup>

კვლევის მიზანია დადგინდეს, ერთი მხრივ, კონფიდენციალურობის ცნება და მისი გამოვლენის ფორმები მედიაციაში, მეორე მხრივ კი, მისი დაცვის მნიშვნელობა და სპეციფიკა მედიაციის პროცესში. მედიაციისა და დავის ალტერნატიული გადაწყვეტის სხვა მეთოდების წარმოშობამ გამოიწვია ახალ ალტერნატივებს, მათ ღირებულებებსა და ტრადიციული სასამართლო სისტემის ინტერესებს შორის კონფლიქტი. მაგალითად შეიძლება დასახელდეს მედიაციის პროცესში კონფიდენციალურობის დაცვის სურვილსა და სასამართლოს მიერ ყველა შესაძლო მტკიცებულების ჯერონად გამოკვლევაზე აქცენტის გაკეთებას შორის კონფლიქტი.<sup>10</sup> ამიტომ უნდა გამოიკვეთოს ის ღირებულებები, რომლებთანაც დაპირისპირებისას შესაძლოა დაიშვას კონფიდენციალურობის პრინციპის დარღვევასა სასამართლოში თუ სხვა სახის წარმოებაში.

ამდენად, ეს სტატია არის მცდელობა, დოგმატური, შედარებითი ანალიზისა და სინთეზის მეთოდების გამოყენებით განისაზღვროს ზემოთ დასახელებული პრობლემების ძირითადი არსი და ჩამოყალიბდეს გარკვეული რეკომენდაციები კონფიდენციალურობის პრინციპის სამომავლო საკანონმდებლო რეგულაციისთვის.

## 2. კონფიდენციალურობა, როგორც მედიაციის პროცესის პრინციპი

### 2.1. კონფიდენციალურობის არსი და ნიშნები

კონფიდენციალურობა მედიაციისათვის განმსაზღვრელი უპირატესი და ფუნდამენტური საფუძველია.<sup>11</sup> ერთობლივი, ინტეგრირ-

<sup>9</sup> ელოშვილი ნ., კონფიდენციალურობის პრინციპის მნიშვნელობა მედიაციის პროცესში, *ჟურნ. „დავის ალტერნატიული გადაწყვეტა – ნეონდეული“*, 2013, 8.

<sup>10</sup> Freedman R.L., Prigoff L.M., Confidentiality in Mediation: The Need For Protection, *Journal On Dispute Resolution*, Vol. 2:1, 1986, 37, <[https://kb.osu.edu/dspace/bitstream/handle/1811/76172/OSJDR\\_V2N1\\_037.pdf?sequence=1](https://kb.osu.edu/dspace/bitstream/handle/1811/76172/OSJDR_V2N1_037.pdf?sequence=1)>, [07.11.2017].

<sup>11</sup> ჩიტაშვილი ნ., მედიაციის ეთიკის რეგულირების ფარგლები და ეთიკის სტანდარტით ბოჭვის ადრესატები, „სამართლის ჟურნალი“, №1, 2016, 34.

ციული (დამაკავშირებელი), პრობლემის გადაწყვეტაზე ორიენტირებული მედიაციის პროცესი დამოკიდებულია არა პოზიციებისა და მოთხოვნების წარდგენისაკენ, არამედ მხარეთა მზაობისკენ გაამჟღავნონ მათი ინტერესები და საჭიროებები. პროცესის ეფექტურობის განმსაზღვრელი ფაქტორია არსებითი, პროცედურული და ფსიქოლოგიური ინტერესების იდენტიფიკაცია. მხოლოდ ამ ინტერესთა ძირეული გამოკვლევის შემდეგ არის შესაძლებელი ორმხრივი, მხარეთათვის მისაღები შეთანხმების მიღწევა. ამისთვის აუცილებელია გარკვეული გულწრფელობა და ნდობა,<sup>12</sup> რომელსაც, თავის მხრივ, უპირისპირდებაკონფიდენციალურობის დაცვის მხარეთა ლეგიტიმური მოლოდინი

აღნიშნულს დიდი მნიშვნელობა აქვს არამარტო სამართლებრივი, არამედ პრაქტიკული თვალსაზრისითაც,<sup>13</sup> რადგან პროცესის კონფიდენციალურობის გარანტიის გარეშე მედიაცია ვერ იქნებოდა დავის ალტერნატიული გადაწყვეტის ქმედითი მექანიზმი. მხარეები თავს შეიკავებდნენ ინფორმაციის გამხელისგან იმ პირის თანდასწრებით, რომელიც შესაძლოა მოგვიანებით სასამართლო პროცესში გამოვიდეს მოწმედ ან მოწინააღმდეგე მხარედ.<sup>14</sup> კონფიდენციალურობის მიზანია, შეამციროს პროცესისთვის მნიშვნელოვანი ინფორმაციის გაცემის შიში, რამეთუ, როგორც წესი, მხარეები საკუთარი სისუსტეების გამჟღავნებას ერიდებიან. მედიაციის პროცესში მაქსიმალურად უნდა მოხდეს მხარეთა მიერ ინფორმაციის ურთიერთგაზიარების ხელშეწყობა. სხვა შემთხვევაში

<sup>12</sup> *Hamilton W.J.*, Protecting Confidentiality in Mandatory Mediation: Lessons from Ontario and Saskatchewan, *Queen's Law Journal*, Spring 1999, 569, <<http://heinonline.org/HOL/LandingPage?handle=hein.journals/queen24&div=19&id=&page=>>, [09.11.2017].

<sup>13</sup> *Jr. Johnson D.P.*, Confidentiality in Mediation: What Can Florida Glean from the Uniform Mediation Act, *Florida State University Law Review*, Vol. 30, 2003, 489, <<http://ir.law.fsu.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1586&context=lr>>, [09.11.2017].

<sup>14</sup> *Kentra A.P.*, Hear No Evil, See no Evil, Speak No Evil: The Intolerable Conflict for Attorney-Mediators Between the Duty to Maintain Mediation Confidentiality and the Duty to Report Fellow Attorney Misconduct, *BYU Law Review*, 1997, 722, <<http://heinonline.org/HOL/LandingPage?handle=hein.journals/byulr1997&div=31&id=&page=>>, [11.11.2017].

ამან შეიძლება კეთილსინდისიერებისა ან/და ინფორმირებულობისპრინციპების დარღვევა გამოიწვიოს. ამასთანავე, მედიაციის პროცესის წარუმატებლად დასრულების შემთხვევაში არსებობს მხარეთა მიერ მედიაციის პროცესში მიღებული ინფორმაციის ერთმანეთის წინააღმდეგ ბოროტად გამოყენების საფრთხე. გასათვალისწინებელია, რომ კონფიდენციალურობა არ ეხება ისეთ ინფორმაციას, რომელიც მხარისთვის ცნობილია ან შეიძლება მიიღოს სხვა დასაშვები გზით.<sup>15</sup> კონფიდენციალურობის დაცვის თითქმის აბსოლუტური პირობა აძლევს მხარეებს შესაძლებლობას თავშეკავების გარეშე გაამხილონ მათთვის განსაკუთრებით მგრძობიარე პირად საკითხებზე ინტიმური დეტალები და ინფორმაცია.<sup>16</sup> ამასთან, აღნიშნული პრინციპი ხასიათდება შემდეგი ნიშნებით:

**ა) აძლიერებს ნდობას მედიაციის პროცესში;**

მედიაციის პროცესის დაწყებისას დადგენილი წესის შესაბამისად მედიატორი მხარეებს უცხადებს კონფიდენციალურობის დაცვის პირობასა და მის ფარგლებს. ეს განცხადება მხარეებს ეხმარება კომუნიკაციის დაწყებასა და განვითარებაში. საზოგადოდ მიღებულია რომ კონფიდენციალურობა არსებითად აძლიერებს ნდობას მხარეთა და მედიატორთა შორის. ამდენად, თუ გარანტირებული არ იქნება მეორე მხარისა და მედიატორის მიერ ინფორმაციის გაუმჟღავნებლობა, მედიაციის პროცესის ეფექტურობა შემცირდება.<sup>17</sup>

**ბ) კონფიდენციალურობის პრინციპი აძლიერებს მედიატორის მიუკერძოებლობის რწმენას;**

ნდობის ატმოსფეროს შექმნისას მედიატორი უნდა დარჩეს ნეიტრალური.<sup>18</sup> ის, ერთგვარად, შემოქმედებით საქმიანობას ას-

<sup>15</sup> *Rabe S., Wode M., Mediation, Heidelberg 2014, 19 [25.11.2017].*

<sup>16</sup> *Wykoff A., Mediation & Confidentiality, Bond University Student Law Review, Vol. 4, 2016, 2, <<http://epublications.bond.edu.au/cgi/viewcontent.cgi?article=1006&context=buslr>>, [12.11.2017].*

<sup>17</sup> იქვე, 3.

<sup>18</sup> *Macturk C.H., Confidentiality in Mediation: The Best Protection has Exception, American Journal of Trial Advocacy, 1995, 415, <[http://heinonline.org/HOL/Page?handle=hein.journals/amjtrad19&div=25&g\\_sent=1&casa\\_token=&collection=journals](http://heinonline.org/HOL/Page?handle=hein.journals/amjtrad19&div=25&g_sent=1&casa_token=&collection=journals)>, [12.11.2017].*

რულებს, ხოლო ამ საქმიანობის წარმატებით განხორციელება იმ შემთხვევაში შეუძლია, თუ მხარეები დარწმუნებულნი იქნებიან, რომ მათ მიერ გაცემული ინფორმაცია მათივე თანხმობის გარეშე არ გახმაურდება<sup>19</sup> *In re Marriage of Kieturakis* საქმის მიხედვით „კონფიდენციალურობადა ნეიტრალურობა მედიაციის აუცილებელი ელემენტებია. მედიატორის მიერ ჩვენების მიცემა უტოლდება გარკვეული მხარის მხარდაჭერას. ასეთი მხარდაჭერისას კი არსებითად ირღვევა ნდობა და ცრუდება მედიაციის მიერ შემოთავაზებული პირობები.“<sup>20</sup>

**გ) ასევე, ეს პრინციპი უზრუნველყოფს სასამართლო პროცესისგან განსხვავებით „საიდუმლოების სფეროს“ დაცვას;**

მედიაციის პროცესის არჩევის კიდევ ერთი წამახალისებელი მიზეზია პროცესის საიდუმლოება ამის საპირისპიროდ სასამართლო პროცესი საჯაროა. ეს უპირატესობა კონფიდენციალურობის პრინციპის პირდაპირი შედეგია და დიდ სტიმულს აძლევს ბიზნეს კომპანიებს, რომლებსაც გრძელი და გახმაურებული სასამართლო პროცესით შესაძლოა ზიანი მიადგეთ.<sup>21</sup>

**დ) ის ორიენტირებულია უზრუნველყოს მიმდინარე ურთიერთობების შენარჩუნება;**

მედიაცია უზრუნველყოფს მხარეთა შორის არსებული ურთიერთობის შენარჩუნებას. კონფიდენციალურობა აძლევს მხარეებს შესაძლებლობას ობიექტურად შეაფასონ „საკუთარი სიტუაციის ნაკლებად მომხიბვლელი ასპექტები“ და აწარმოონ მოლაპარაკება პოზიტიური დამოკიდებულებით, რაც არსებითად განსხვავდება სასამართლო პროცესთან მჭიდროდ დაკავშირებულ მხარეთა უარყოფითი ურთიერთობისგან.<sup>22</sup>

**ე) ამავე დროს, აღნიშნული პრინციპი ქმნის „სამართლიანობის“ შეგრძნებას;**

<sup>19</sup> თვაური რ., კონფიდენციალურობის პრინციპით ბოჭვის სტანდარტი მედიაციის პროცესში, ჟურნ. „დავის ალტერნატიული გადაწყვეტა - წელიწდეული“, 2015, 27.

<sup>20</sup> Anna Kieturakis v. Maciej Jan Kieturkis, (2006).

<sup>21</sup> Wykoff A., Mediation & Confidentiality, Bond University Student Law Review, Vol. 4, 2016, 5, <<http://epublications.bond.edu.au/cgi/viewcontent.cgi?article=1006&context=buslr>>, [13.11.2017].

<sup>22</sup> იქვე, 4-5.



მხარეები მედიაციის პროცესში გამართული დისკუსიისას საკითხთა იმაზე ფართო წრეს განიხილავენ, ვიდრე ეს ზოგადად მიღებულია სასამართლო წარმოებისას. ამიტომ ინფორმაციის მხარეთა საწინააღმდეგოდ ნებისმიერი ფორმით გამოყენების შემთხვევაში „მონაწილეთათვის ზიანის მიყენების პოტენციალიც შედარებით დიდია“.

ამდენად, კონფიდენციალურობა ართმევს დავის მონაწილეებს მედიაციის პროცესში გამჟღავნებული ინფორმაციის მეორე მხარის საზიანოდ გამოყენების შესაძლებლობას და ამით, აყალიბებს შედარებით უსაფრთხო გარემოს მხარეთა შორის ინტერაქციული მოლაპარაკებებისთვის.<sup>23</sup>

## 2.2. კონფიდენციალურობის პრინციპის გამოვლენის ფორმები მედიაციაში

კონფიდენციალურობა შესაძლოა გავრცელდეს მედიაციის პროცესის სხვადასხვა ასპექტზე, მათ შორის:

ინფორმაციაზე, რომელიც შექმნილია ან გაზიარებულია უშუალოდ შეხვედრაზე, მაგალითად, მედიაციის პროცესის მიზნებისთვის მომზადებული მედიატორის ჩანაწერები, დოკუმენტები და ვიზუალური მასალა;

ინფორმაციაზე, რომელიც მედიატორისთვის მიწოდებულია პირად შეხვედრაზე ან ელექტრონული საშუალებების გამოყენებით;

მედიატორის დაკვირვებებზე მედიაციის პროცესის მონაწილეთა ქცევებზე;

მიზეზებზე, რომელთა გავლენით ვერ იქნა მიღწეული შეთანხმება;<sup>24</sup>

ამდენად, მედიაციის პროცესში არსებობს კონფიდენციალურობის შემდეგი ტიპები:<sup>25</sup>

<sup>23</sup> *Brown K.L.*, Confidentiality in Mediation: Status and Implications, *Journal of Dispute Resolution*, Vol. 1991, 4, <<http://heinonline.org/HOL/LandingPage?handle=hein.journals/jdisres1991&div=21&id=&page=>>, [15.11.2017].

<sup>24</sup> *Reichert K.*, Confidentiality in International Mediation, *Dispute Resolution Journal*, 2005, 62.

<sup>25</sup> *Hopt J. K., Steffek F.*, *Mediation Principles and Regulation in Comparative Perspective*, Oxford University Press, 2013, 180.

## **1. შიდა/გარე კონფიდენციალურობა (*Insider/Outsider Confidentiality*);**

შიდა/გარე კონფიდენციალურობა მიუთითებს კონფიდენციალურობის დაცვის ზოგად ვალდებულებაზე მესამე პირებთან მიმართებით. დაუშვებელია მედიაციის პროცესის მონაწილეებმა გარე პირებს გაუმჟღავნონ დაცული ინფორმაცია. ვალდებულება ვრცელდება მხარეებზე, მრჩეველებზე, ექსპერტებზე, თარჯიმნებზე, მონმეებზე, მედიატორსა და სხვა დამხმარე პერსონალზე. კონფიდენციალურობის ეს სახე კრძალავს ამ პირთა მიერ ინფორმაციის გახმაურებას არამონაწილე ან გარე პირებისთვის. კანონით გათვალისწინებული ვალდებულებები ძალიან ხშირად იღებს შიდა/გარე კონფიდენციალურობის სახეს.<sup>26</sup> მაგალითად, ავსტრიული მედიაციის აქტის მე-18 მუხლის მიხედვით:

„მედიატორი ვალდებულია არ გაახმაუროს ის ფაქტები, რომლებიც მისთვის მედიაციის პროცესის მიმდინარეობისას ან სხვაგვარად გახდა ცნობილი. ის მედიაციის პროცესში მონოდებულ დოკუმენტებს კონფიდენციალურად განიხილავს. იგივე წესი ვრცელდება დამხმარე პერსონალზე და, აგრეთვე, იმ პირებზე, რომლებიც მოქმედებენ მედიატორისთვის.“<sup>27</sup>

## **2. შიდა/შიდა კონფიდენციალურობა (*Insider/Insider Confidentiality*);**

შიდა/შიდა კონფიდენციალურობა არეგულირებს ინფორმაციის ნაკადს უშუალოდ მედიაციის პროცესში მონაწილე პირთა შორის. ეს განსაკუთრებით მნიშვნელოვანია პირადი შეხვედრების (*caucus sessions*) ფარგლებში; მედიაციის ინსტიტუციონალური წესები ხშირად არ მოიცავენ კონფიდენციალურობის აღნიშნულ ასპექტს, რადგან მას მიიჩნევენ მედიატორისა და მხარეების მიერ დასარეგულირებელ პროცედურულ საკითხად.

---

<sup>26</sup> *Nadja M.A.*, *International and Comparative Mediation: Legal Perspectives*, Kluwer Law International, 2009, 248.

<sup>27</sup> *Austrian Mediation Act (Law on Mediation in Civil Law Matters)*. 6 June 2003, <<http://www.arbiter.com.sg/pdf/laws/AustrianMediationAct2003.pdf>>, [16.11.2017].

შიდა/შიდა კონფიდენციალურობის გამოყენებისას მედიატორები ხელმძღვანელობენ ღია კომუნიკაციის (*open communications approach*) ან კონფიდენციალურობის (*in-confidence approach*) მიდგომით. პირველი არ თვლის შეხვედრებზე გამჟღავნებულ ინფორმაციას კონფიდენციალურად თუ მხარემ მედიატორს არ განუცხადა, რომ სურს ამ კონკრეტული ფაქტების კონფიდენციალურობის დაცვა. მეორე, კონფიდენციალურობის მიდგომა ყველა მიწოდებულ ინფორმაციას კონფიდენციალურად აცხადებს და მედიატორს აძლევს მათი გამჟღავნების უფლებას მხოლოდ მხარის თანხმობის შემთხვევაში.<sup>28</sup>

### **3. შიდა/სასამართლო კონფიდენციალურობა (*Insider/Court Confidentiality*);**

მედიაციის მხარეებისა და მათი ადვოკატებისთვის ერთ-ერთი ყველაზე პრობლემური საკითხია მედიაციის პროცესში გამჟღავნებული ფაქტების სამოქალაქო ან სისხლის სამართალწარმოებაში მათ წინააღმდეგ გამოყენების შესაძლებლობა. რელევანტური ინფორმაციის წრე საკმაოდ ფართოა და მოიცავს დოკუმენტებს, ჩანაწერებს, მხარეთა ქცევაზე მედიატორის დაკვირვებებს, მხარეთა მიერ წარდგენილ შეთავაზებებსა და მიზეზებს თუ რატომ ვერ იქნა მიღწეული შეთანხმებაშიდა/სასამართლო კონფიდენციალურობა იცავს მედიაციის პროცესში გამჟღავნებული/მიღებული ინფორმაციის სასამართლოსა თუ სხვა სახის წარმოებაში მტკიცებულებად წარდგენისაგან. აღნიშნული კონფიდენციალურობის ტიპი შიდა/გარე კონფიდენციალურობის სპეციფიკური ფორმაა, რომელიც ასახულია მედიაციის შესახებ ევროპულ დირექტივაში,<sup>29</sup> მედიაციის უნიფიცირებულ აქტსა (*Uniform Mediation Act*) და მოდერულ კანონში საერთაშორისო სავაჭრო კონსილიაციის შესახებ

<sup>28</sup> Govori Z., Confidentiality under the ICC Mediation Rules compared to the LCIA Mediation Rules, International Hellenic University, 2016, 7.

<sup>29</sup> Directive 2008/52/EC of the European Parliament and the Council of 21 May 2008, <<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=CELEX%3A32008L0052>>, [17.11.2017].

(MLICC).<sup>30</sup> კონფიდენციალურობის ამ ასპექტმა გამოიწვია ყველაზე დიდი დაპირისპირება, რადგან ის კვეთს მედიაციის პროცესსა და სასამართლო სისტემას შორის არსებულ ზღვარს. „სასამართლოები არ არიან შებოჭილები მხარეთა შორის არსებული კონფიდენციალურობის შეთანხმებით, შესაბამისად, მომდევნო სასამართლო პროცესებზე წარდგენისგან კომუნიკაციების დაცვის შესაძლებლობა დამოკიდებულია იმაზე, თუ რამდენად ვრცელდება ამ საკითხებზე კონფიდენციალურობის დაცვიდან გამონაკლისები“.<sup>31</sup> შედეგად, იქმნება პოტენციურად კომპლექსურ მტკიცებულებათა დაშვება/დაუშვებლობის შესახებ პრობლემის განხილვის აუცილებლობა.<sup>32</sup>

### 3. კონფიდენციალურობის პრინციპის შეზღუდვა

მედიაციის პროცესში კონფიდენციალურობის ეფექტური დაცვისთვის აუცილებელია ფართომასშტაბიანი „კონფიდენციალურობის პრივილეგიის“ არსებობა. წერილობითი ფორმით თუ ზეპირსიტყვიერად გადმოცემული მოლაპარაკების ყველა დეტალი, რომელიც მიმართულია შეთანხმების მიღწევისკენ, მხარეთა საწინააღმდეგოდ არ უნდა იყოს გამოყენებული სასამართლო პროცესის ფარგლებში.<sup>33</sup> აღნიშნულს სხვაგვარად “ზიანის გარეშე” წესს („without prejudice rule“) უწოდებენ. მედიაციაში ის ხშირად განმტკიცებულია იმ წერილობით შეთანხმებებში, რომლებიც გამოხატავენ კონფიდენციალურობის დაცვის პირობას.<sup>34</sup> თუმცა, როგორც ყველა ზოგად წესს, კონფიდენციალურობის პრივილეგი-

<sup>30</sup> MLICC-ის (Model Law on International Commercial Conciliation) მე-10 მუხლი, <[https://www.uncitral.org/pdf/english/texts/arbitration/ml-conc/03\\_90953\\_Ebook.pdf](https://www.uncitral.org/pdf/english/texts/arbitration/ml-conc/03_90953_Ebook.pdf)>, [17.11.2017].

<sup>31</sup> თვაური რ., კონფიდენციალურობის პრინციპით ბოჭვის სტანდარტი მედიაციის პროცესში, ჟურნ. „დავის ალტერნატიული გადაწყვეტა - წელიწდეული“, 2015, 33.

<sup>32</sup> Nadja M.A., International and Comparative Mediation: Legal Perspectives, Kluwer Law International, 2009, 251.

<sup>33</sup> Rush & Tompkins Ltd v. GLC [1988] 3 All ER 737.

<sup>34</sup> Aird v. Orime Meidian Ltd [2006] EWCA Civ 1866.

ასაც გააჩნია გამონაკლისები, რომლებიც მნიშვნელოვანია მედიაციის გამოყენების წახალისებისთვის. „ბლანკეტურ“ წესს გამონაკლისი რომ არ ჰქონდეს, დაუცველი აღმოჩნდებოდნენ მედიატორი ან მოდავე მხარეები, ან უდანაშაულო მესამე პირები, მაგალითად, ბავშვები საოჯახო სამართლის მედიაციაში.<sup>35</sup>

კონფიდენციალურობის პრინციპის შეზღუდვა, აგრეთვე, აუცილებელია იმისათვის, რომ თავიდან იქნეს აცილებული სამედიაციო შეთანხმების მისაღწევად სხვა ორმხრივი მოლაპარაკებების გარდაქმნა მტკიცებულებათა „შავ ხვრელად“. პრივილეგია, რომელიც წარმოიშობა „ზიანის გარეშე“ („without prejudice“) წესის საფარველიდან, არ შეიძლება იყოს ბოროტად გამოყენებული სასამართლოს შეცდომაში შეყვანის მიზნით.<sup>36</sup> ამდენად, მედიაციის პროცესის კონფიდენციალურობის დაცვამ დაუშვებელია მიიღოს აბსოლუტური ხასიათი. იმავდროულად, პროცესი არ უნდა გახდეს იმ მონაწილის „თავშესაფარი“, რომელმაც დანაშაული თუ სხვა უმართლობა ჩაიდინა.<sup>37</sup>

კონფიდენციალურობის პრინციპიდან შეიძლება არსებობდეს ვალიდური გამონაკლისები თუმცა ეს ყოველივე ნათლად და გარკვევით სასამართლო პრაქტიკით ან კანონმდებლობით უნდა იყოს დადგენილი.<sup>38</sup> შესაძლებელია დასახელდეს რამდენიმე შეზღუდვის საფუძველი:

<sup>35</sup> Macturk C.H., Confidentiality in Mediation: The Best Protection has Exception. American Journal of Trial Advocacy, Vol. 19, 1995, 426-427, <[http://heinonline.org/HOL/Page?handle=hein.journals/amjtrad19&div=25&g\\_sent=1&casa\\_token=&collection=journals](http://heinonline.org/HOL/Page?handle=hein.journals/amjtrad19&div=25&g_sent=1&casa_token=&collection=journals)>, [18.11.2017].

<sup>36</sup> Limbury L.A., Should Mediation Be An Evidentiary ‘Black Hole’?, UNSW Law Journal, Vol. 35(3), 2012, 917, <<http://www.austlii.edu.au/journals/UNSWLawJl/2012/38.pdf>> [18.11.2017].

<sup>37</sup> Morek R., Nihil silentio utilius: Confidentiality In Mediation And Its Legal Safeguards In The EU Member States, 2013, 432, <<https://link.springer.com/content/pdf/10.1007%2Fs12027-013-0317-9.pdf>>, [18.11.2017].

<sup>38</sup> თვაური რ., კონფიდენციალურობის პრინციპით ბოჭვის სტანდარტი მედიაციის პროცესში, ჟურნ. „დავის ალტერნატიული გადაწყვეტა - ნელინდეული“, 2015, 24.

## 1. პოტენციური საფრთხე;

საფრთხის შესახებ პირის გაფრთხილების ვალდებულება ხაზგასმულია საქმეში **Tarasoff v. Regents**. აღნიშნული საქმის მიხედვით, ფსიქოლოგს მისმა კლიენტმა გაანდო მესამე პირის მკვლელობის სურვილი, თუმცა, შეხვედრების კონფიდენციალურობიდან გამომდინარე, ფსიქოლოგს მესამე პირი შესაძლო საფრთხის არსებობის შესახებ არ გაუფრთხილებია. კლიენტმა მოკლა მუქარის ადრესატი. სასამართლომ დაანესა იდენტიფიცირებადი პირისათვის სერიოზული ფიზიკური ძალადობის ან მკვლელობის მუქარის გაფრთხილების ვალდებულება. საქმისათვის მნიშვნელოვანი გარემოება იყო ის, რომ მოცემულ შემთხვევაში ფსიქოთერაპევტ-პაციენტის პრივილეგია და პროფესიონალური ეთიკის სტანდარტები იძლეოდა ფსიქოლოგის მიერ ინფორმაციის გამჟღავნების შესაძლებლობას. მსგავსი შედეგის თავიდან ასაცილებლად აუცილებელი იყო საქმის არგუმენტაციის გავრცელება მედიაციის პროცესზე. ამის გათვალისწინებით, არაერთი მედიაციის აქტი უშვებს კონფიდენციალურობის შეზღუდვას სერიოზული ფიზიკური ძალადობისა და საფრთხის არსებობის პირობებში.<sup>39</sup> მედიაციის უნიფიცირებული აქტი დასაშვებად მიიჩნევს მედიატორის მიერ კონფიდენციალურობის დარღვევას მკვლელობის თუ სხვა სერიოზული საფრთხის თავიდან ასაცილებლად. თუმცა ზოგიერთ შემთხვევაში ინფორმაციის გამჟღავნება იღებს ვალდებულების სახეს, მაგალითად, ბავშვზე ძალადობის ან სპეციფიკური და გარდაუვალი საფრთხის არსებობისას.<sup>40</sup>

<sup>39</sup> *Kirtley A.*, The Mediation Privilege’s Transition from Theory to Implementation: Designing a Mediation Privilege Standard to Protect Mediation Participants, the Process and the Public Interest, *Journal of Dispute Resolution*, Vol. 1995, 48, <<http://scholarship.law.missouri.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1291&context=jdr>>, [19.11.2017].

<sup>40</sup> *Burnley R., Lascelles G.*, Mediator Confidentiality – Conduct and Communications, *Arbitration*, London, 2004, 8, <[https://www.cedr.com/library/articles/Mediator\\_confidentiality\\_SJBerwin.pdf](https://www.cedr.com/library/articles/Mediator_confidentiality_SJBerwin.pdf)>, [19.11.2017].

## 2. დანაშაულის არსებობის ან შესაძლო ჩადენის ფაქტის შესახებ ინფორმაცია;

კონფიდენციალურობის საგამონაკლისო შეზღუდვას ექვემდებარება მედიაციის კომუნიკაცია, „რომელიც მიზანმიმართულად გამოიყენება დანაშაულის დაგეგმვის, მისი ჩადენის ან ჩადენის მცდელობის, მიმდინარე კრიმინალურ ქმედებათა დაფარვის, ან ძალადობის მუქარისთვის.“<sup>41</sup> შეტყობინების ვალდებულება შესაძლოა წარმოშვას სერიოზული დანაშაულის ან საფრთხის შესახებ მხოლოდ გონივრულმა ეჭვმა.<sup>42</sup>

## 3. შეთანხმების მიღწევის, დამტკიცების ან უარყოფის მიზანი;

კონფიდენციალურობის გამონაკლისი ხშირად გამოწვეულია მედიაციის პროცესის შემდგომი ქმედებებით, რომლებიც მიმართულია შეთანხმების მიღწევის დამტკიცების ან უარყოფის, ან მეორე მხარის სანქცირების საფუძველის შექმნისკენ. მაგალითისთვის საერთაშორისო სავაჭრო კონსილიაციის შესახებ მოდელური კანონის (*MLICC*) მეათე მუხლის მესამე ნაწილი უზრუნველყოფს კონფიდენციალური ინფორმაციის გამჟღავნებასა და მის მტკიცებულებად ცნობას „შეთანხმების იმპლემენტაციისა და მისი იძულებითი აღსრულების მიზნით“. მედიაციის შესახებ ევროპული დირექტივა მოიცავს მსგავს შეზღუდვის საფუძველს. კანადის უზენაესმა სასამართლომ ერთ-ერთ საქმეზე განაცხადა რომ მოლაპარაკების პრივილეგია „ხელს უწყობს გულწრფელ დისკუსიას მხარეებს შორის, რაც შეთანხმების მიღწევას აადვილებს“ და აგრეთვე, „ასეთი შეთანხმებების მხარდაჭერა სასამართლო სისტემის დატვირთულობიდან გამომდინარე პრიორიტეტულია. შეთანხმების პრივილეგია სწორედ ამ მიზეზით არის აღიარებული“. სასამართლომ განმარტა რომ „კომუნიკაცია, რომელიც მი-

<sup>41</sup> *Tetunic L.F., Act Deux: Confidentiality Adter the Florida Mediation Confidentiality and Privacy Act, Nova Law Review, Vol. 36, Issue 1, 2011, 83, <<http://nsuworks.nova.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1061&context=nlr>>, [21.17.2017].*

<sup>42</sup> *Burnley R., Lascelles G., Mediator Confidentiality – Conduct and Communications, Arbitration, London, 2004, 9.*

მდინარეობდა შეთანხმების მიღწევამდე, კარგავს კონფიდენციალურობის პრივილეგიას თუ ეს აუცილებელია შეთანხმების ან მისი ფარგლების არსებობის დამტკიცებისთვის. როგორც კი მხარეები შეთანხმდებიან გარკვეულ პირობებზე, დავის ალტერნატიული გადაწყვეტის საშუალებების ნახალისების საზოგადო ინტერესი მოითხოვს აღნიშნულ შეთანხმების პირობათა მტკიცების რეალურ შესაძლებლობას. წესი დასაშვებია, რამდენადაც ის ემსახურება იმავე მიზანს, რასაც თავად კონფიდენციალურობის პრივილეგია: მსგავსი მოლაპარაკებების ნახალისებას.<sup>43</sup>

#### **4. პროფესიული ქცევის წესების დარღვევის შესახებ ინფორმაცია;**

მედიაციის პროცესში შესაძლოა მედიატორმა შეიტყოს ადვოკატის (ან სხვა პროფესიონალის მიერ) პროფესიული ქცევის წესების დარღვევის ფაქტი. მედიატორს, მისი საზოგადოებრივი როლიდან და დარღვევის სერიოზულობიდან გამომდინარე შესაძლოა ჰქონდეს შესაბამისი უფლებამოსილების მქონე ორგანოს შეტყობინების დისკრეტია. უფრო საკამათო საკითხია დაუდევარი რჩევის მიცემის (*Nigligent Advice*) შემთხვევაში შეტყობინების დასაშვებობა. ეს, თავის მხრივ, იქნება მხარის ინტერესების დაცვის მექანიზმი, მაგრამ აღნიშნული შეზღუდვის საფუძველი არის სუბიექტური და შესაძლოა ეჭვქვეშ დააყენოს მედიატორის მიუკერძოებლობა. მსგავსი პრობლემის გადასაწყვეტად რეკომენდირებულია მედიატორმა მედიაციის პროცესის ფარგლებში ჩვეულებრივი მეთოდების გამოყენებით იხელმძღვანელოს.<sup>44</sup>

#### **4. ქართული საკანონმდებლო რეალობა**

მედიაციას არაერთი უპირატესობა აქვს ჩვეულებრივ სასამართლო პროცესთან შედარებით. სასამართლო პროცესი ქმნის სტრესულ, ძვირადღირებულ და არაპროგნოზირებად გარემოს,

<sup>43</sup> Union Carbide Canada Inc. v. Bombardier Inc, 2014 SCC 35.

<sup>44</sup> *Burnley R., Lascelles G., Mediator Confidentiality – Conduct and Communications, Arbitration, London, 2004, 12.*



რომლის ფარგლებშიც მოსამართლე ერთპიროვნულად წყვეტს საქმის ბედს. ამის საპირისპიროდ მედიაცია არის კომუნიკაცია, რომელსაც უძღვება მესამე ნეიტრალური პირი. მხარეებს აქვთ ობიექტური შესაძლებლობა გავლენა იქონიონ საბოლოო შეთანხმების მიღწევაზე. მედიაცია გაცილებით იაფი და ეფექტურია, თუმცა ის დაკავშირებულია მხარეთათვის ხშირად არასასურველი და პოტენციური საფრთხის შემცველი ინფორმაციის გამჟღავნებასთან. ამგვარად, განსაკუთრებული მნიშვნელობა ენიჭება კონფიდენციალურობის პრინციპის დაცვას. მიუხედავად მედიაციის პროცესში კონფიდენციალურობის ფუნდამენტური მნიშვნელობისა, საქართველოში დღეს არსებული საკანონმდებლო რეგულირება ძალზედ ზოგადი და მშრალია.<sup>45</sup> ამასთან, პრაქტიკაში პრობლემებს წარმოშობს ის ფაქტი, რომ ხშირად მხარეებს შორის სახელშეკრულებო შეთანხმებითარაა სრულყოფილად მოწესრიგებული მედიაციის კონფიდენციალურობის უზრუნველყოფასთან დაკავშირებული საკითხები. კონფიდენციალურობის შეთანხმების მოცულობის საგნობრივი შემოფარგვლის გვერდით რთულია პროცესში გამჟღავნებული ინფორმაციის მხარის ინტერესების სანიშნა-ალმდეგოდ გამოყენებისას ეფექტური სანქციების განსაზღვრა. ამ ფონზე მიზანშეწონილია კონფიდენციალურობის სამართლებრივი დაცვის გაფართოება.<sup>46</sup> მართალია, დაუშვებელია კონფიდენციალურობის ზედმეტად ფართო რეგულირება, მაგრამ, ამავდროულად, კანონმდებლობა უნდა ითვალისწინებდეს პროცესისათვის არსებითად მნიშვნელოვანი საკითხების საიმედოდ დაცვის გარანტიებს.

### **ვინ არის ვალდებული დაიცვას კონფიდენციალურობა?**

მიუხედავად იმისა რომ მედიაციის პროცესი არ არის საჯარო, პირთა გარკვეულ ჯგუფს აქვს შესაძლებლობა გაიგონ მის ფარგლებში მიმდინარე დისკუსიის შინაარსი. ეს ჯგუფი მოიცავს: მხა-

<sup>45</sup> *ცერცვაძე გ.*, მედიაციის სამართლებრივი რეგულირების პერსპექტივები საქართველოში, დავის ალტერნატიული გადაწყვეტის ნაციონალური ცენტრი, თბ., 2013, 32.

<sup>46</sup> *Masser K., Engewald B., Scharpf L., Ziekow J.*, Evaluierung des Mediationsgesetzes, Rechtstatsachliche Untersuchung im Auftrag des Bundesministeriums der Justiz und für Verbraucherschutz, Speyer, 2017, 35.

რეებს, მედიატორებს, მრჩეველებს, ექსპერტებს, მოსამართლეებს (სასამართლო მედიაციის ან მედიაციის ინფორმაციის სასამართლოში გამჟღავნების შემთხვევაში), აგრეთვე, დამატებით პერსონალს (ასისტენტები, თარჯიმნები და სხვა). ევროპული დირექტივის თანახმად იმ პირთა რაოდენობა, რომლებიც ვალდებული არიან დაიცვან კონფიდენციალურობა შედარებით მცირეა და ვრცელდება მხოლოდ „მედიატორსა და მედიაციის ადმინისტრირებაში მონაწილე სხვა პირებზე“. დირექტივის აღნიშნული დათქმის პირდაპირი მნიშვნელობით მედიაციის პროცესის მხარეები არ არიან შეზღუდული კონფიდენციალურობის დაცვის ვალდებულებით. ასეთი რეგულირება წარმოშობს მნიშვნელოვან ეჭვს. კონფიდენციალურობისთვის ყველაზე რელევანტური საფრთხე მომდინარეობს არა მედიატორის (ის არ არის პოტენციური მონმე შემდგომ სასამართლო პროცესში), არამედ მხარეებისგან. ხშირ შემთხვევებში მათ საერთოდ არ სჭირდებათ მედიატორი და შეუძლიათ საკუთარი ძალებით წარადგინონ კონფიდენციალური ინფორმაცია სასამართლოში, არბიტრაჟსა თუ სხვა სახის წარმოებაში.

UNCITRAL მოდელური კანონი დირექტივასთან შედარებით ფართო მიდგომას ამკვიდრებს. ის აწესებს არამარტო მხარეთა მიერ კონფიდენციალურობის დაცვის ვალდებულებას,<sup>47</sup> არამედ ჩამონათვალში მათ მედიატორზე წინ აყენებს.

საქართველოში სასამართლო მედიაციის კონფიდენციალურობის სამართლებრივი რეგულირება კანონმდებელმა შემოგვთავაზა საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 187<sup>8</sup>-ე მუხლში, რომლის თანახმად, კონფიდენციალურობის დაცვა ევალებათ როგორც მედიაციის პროცესში მონაწილეებს, ასევე მედიაციის წარმმართველ მედიატორსაც. სასურველია კანონმა დეტალურად განსაზღვროს მედიაციის პროცესის დროს მიღებული ინფორმაციის გამოყენების პირობები: მედიაციაში მონაწილე მხარეებს, მედიატორებს, აგრეთვე პირებს, რომლებისთვისაც საქმიანობიდან გამომდინარე მედიაციის პროცესში ცნობილი გახდა ესა თუ ის ინფორმაცია ან/და გარემოება, უფლება არ უნდა ჰქონდეთ

<sup>47</sup> UNCITRAL მოდელური კანონის მეათე მუხლის პირველი ნაწილი: „მხარე, შუამავალი (მედიატორი) და ნებისმიერი მესამე პირი, რომლებიც მონაწილეობენ პროცესის ადმინისტრირებაში“.

გაამჟღავნონ ან ჩვენება მისცენ აღნიშნულ საკითხთან დაკავშირებით სასამართლოში, არბიტრაჟი, ან ნებისმიერი სხვა სახის წარმოებაში.<sup>48</sup> ეს გაზრდის მედიაციის ინსტიტუტის მიმართ ნდობის ფაქტორს საზოგადოებაში და იმავდროულად, გაამყარებს კონფიდენციალურობის პრინციპის დაცვის მექანიზმს.

### **რა ინფორმაცია არის დაცული კონფიდენციალურობის პრინციპით?**

მედიაციის პროცესში კონფიდენციალურობა შესაძლოა გავრცელდეს სხვადასხვა სახის კომუნიკაციასა და ინფორმაციაზე, მათ შორის, ფაქტობრივ განცხადებებზე, შემოთავაზებებსა და შეხვედრაზე მხარეთა მიერ გამჟღავნებულ სხვა დეტალებზე.<sup>49</sup> კონფიდენციალური ინფორმაციის ფარგლების დადგენისას სასურველია კანონმდებელმა გაითვალისწინოს შემდეგი ორი საკითხი: 1. უპირველეს ყოვლისა, არსებობს მედიაციის პროცესში გაცემული სხვადასხვა სახის ინფორმაციისა და კომუნიკაციის გათვალისწინების საჭიროება. აღნიშნული მიზანი შეიძლება მიღწეული იყოს ფართო ფორმულირების ჩამოყალიბებით;<sup>50</sup> 2. იმავდროულად, შესაძლოა მონაწილემ ინფორმაცია მედიაციის პროცესში გაამჟღავნოს მხოლოდ იმ მიზნით, რომ მომავალში აცილებული იყოს მისი სასამართლო თუ სხვა სახის წარმოებაში მტკიცებულებად წარდგენა (კონფიდენციალურობის პრინციპის დაცვის სპეციფიკიდან გამომდინარე). ამ საკითხს ეხება UNCITRAL მოდელური კანონის მეათე მუხლის მეხუთე ნაწილი: „მტკიცებულება, რომელიც სხვაგვარად დასაშვებია არბიტრაჟში, სასამართლო თუ სხვა სახის წარმოებაში არ შეიძლება გახდეს დაუშვებელი მხოლოდ იმ

<sup>48</sup> *ცერცვაძე გ.*, მედიაციის სამართლებრივი რეგულირების პერსპექტივები საქართველოში, დავის ალტერნატიული გადაწყვეტის ნაციონალური ცენტრი, თბ., 2013, 33.

<sup>49</sup> *Reichert K.*, Confidentiality in International Mediation, *Dispute Resolution Journal*, Vol. 59, 2004, 60.

<sup>50</sup> ასეთი ფართო ფორმულირება მოცემულია ევროპული დირექტივის მეშვიდე მუხლის პირველ ნაწილში, რომლის თანახმად კონფიდენციალურია „ინფორმაცია, რომელიც მომდინარეობს ან დაკავშირებულია მედიაციის პროცესთან“.

მიზეზით რომ ის გამოყენებული იყო კონსილიაციის პროცესში<sup>51</sup> ევროპული დირექტივა და მონაწილე სახელმწიფოთა ეროვნული სამართლის უმრავლესობა არ შეიცავს მსგავსს დათქმას. ამდენად, სასურველია ასეთი დანაწესი გათვალისწინებული იყოს ქართულ კანონმდებლობაში.

**კონფიდენციალურობის შეზღუდვის საფუძვლების რეგულირება;**

კონფიდენციალურობის დაცვა მედიაციის პროცესის ერთ-ერთ მთავარ საყრდენს წარმოადგენს და მისი დაცვის უზრუნველყოფის გარეშე წარმოუდგენელია მედიაციის ჯეროვანი პროცესის ჩატარება. აღნიშნული საკითხი გათვალისწინა ქართველმა კანონმდებელმა, რაც კარგად ჩანს საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 104-ე, 141-ე და 187<sup>8</sup>-ე მუხლებში. კერძოდ, სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 104-ე მუხლის მიხედვით, სამართლო მტკიცებულებად არ მიიღებს სასამართლო მედიაციის პროცესში კონფიდენციალურობის პირობით გამჟღავნებულ ინფორმაციას და დოკუმენტს, თუ მხარეთა შეთანხმებით სხვა რამ არ არის დადგენილი. 187<sup>8</sup>-ე მუხლი უკრძალავს როგორც მხარეებს, ისე მედიატორს მედიაციის პროცესში გამხელილი ინფორმაციის გავრცელებას, ხოლო 141-ე მუხლით, მედიატორი არ შეიძლება დაკითხულ იქნეს ისეთ გარემოებებთან დაკავშირებით, რომლებიც მისთვის ცნობილი გახდა მედიატორის მოვალეობის შესრულებისას.<sup>52</sup> თუმცა ქართული კანონმდებლობა არ ითვალისწინებს გამონაკლის შემთხვევებს, რომლებიც შესაძლებლობას იძლევა განსაკუთრებული გარემოებების არსებობისას დაუშვას კონფიდენციალურობის პრინციპის შეზღუდვა. ასეთი დათქმა მოცემულია ევროპული დირექტივის მეშვიდე მუხლში, რომლის თანახმად მედიაციის პროცესის კონფიდენციალურობა უნდა იყოს დაცული, გარდა იმ შემთხვევისა როდესაც: 1. არსებობს უპირატესი საზოგადოებრივი ინტერესი; 2. ინფორმაციის გამჟღავნება აუცილებ-

<sup>51</sup> *Morek R., Nihil silentio utilius: confidentiality in mediation and its legal safeguards in the EU Member States, Academy of European Law, 2013, 428-429.*  
<sup>52</sup> *წულაძე ა., სასამართლო მედიაციის ქართული მოდელი ევრო-ამერიკულ პრიზმაში, თბ., 2016, 132.*

ბელია შეთანხმების პირობების იძულებითი აღსრულებისთვის; 3. გამჟღავნება ხდება მხარეთა შეთანხმებით.

ამდენად, კონფიდენციალურობის რეგულირების დროს მთავარი სირთულე ბალანსის შენარჩუნებაა. ერთიმხრივ, მედიაციის პროცესისთვის აუცილებელია კონფიდენციალურობის დაცვა, ხოლო, მეორე მხრივ, საზოგადოებას შეიძლება ესაჭიროებოდეს მედიაციის პროცესზე გამჟღავნებული ინფორმაციის ცოდნა. შესაბამისად, კანონმდებელმა ოქროს შუალედი უნდა იპოვოს ისე, რომ არც ერთი მხარე არ დარჩეს დაზარალებული.<sup>53</sup> საქართველოში მედიაციის პროცესში მონაწილე მხარეთა ინტერესების მომავალი დაცვისა და სამართლიანობის უზრუნველყოფისთვის რეკომენდებულია ევროპული დირექტივის მსგავსი დანაწესის შემოღება.

## 5. დასკვნა

მედიაცია დავის ალტერნატიული გადაწყვეტის უნიკალური პროცესია, რომლის ფარგლებში მხარეები მონაწილეობას იღებენ ორმხრივი ინტერესების გათვალისწინებაზე ორიენტირებული შეთანხმების მიღწევის პროცესში და თავად განსაზღვრავენ აღნიშნული შეთანხმების პირობებს. სასამართლო პროცესისგან განსხვავებით მედიაცია არ არის დროში განელილი და ქმნის შედარებით იაფ, მშვიდ და ეფექტურ გარემოს. ეფექტური შეთანხმების მიღწევისთვის ხშირად აუცილებელია მხარეთა მიერ მათთვის გასამჟღავნებლად რასასურველი ინფორმაციის გაზიარება მედიაციის პროცესში, რასაც, თავის მხრივ, უპირისპირდება მხარეთა ლეგიტიმური მოლოდინი დაცული იქნეს აღნიშნული ინფორმაციის კონფიდენციალურობა. კონფიდენციალურობის დაცვის პრინციპი პროცესის მონაწილეებს სწორედ ამ გარანტიას უქმნის. ამდენად, კონფიდენციალურობა მედიაციის პროცესის განუყოფელი და აუცილებელი ელემენტია, რომელიც აძლიერებს ნდობის ფაქტორსა და მიუკერძოებლობის შესახებ რწმენას. ასევე, ის უზრუნველყოფს მედიაციის პროცესისთვის დამახასიათებელ „საიდუმლო სფეროს“ დაცვასა და მხარეებს შორის მიმდინარე ურთიერთობების შენარჩუნებას. თუმცა, ამავდროულად, მედიაციის არაერთი აქტი აღია-

<sup>53</sup> იქვე, 19.

რებს, რომ აბსოლუტური კონფიდენციალურობა შესაძლოა მძიმე ტვირთად დაანვეს საზოგადოებას და გამოიწვიოს პრობლემური შედეგები.

ამასთანავე, საჭიროა მედიაციის კონფიდენციალურობის დაცვისა და სასამართლოში დაცული ინფორმაციის გამჟღავნების ინტერესებს შორის „ოქროს შუალედის“ პოვნა, რაც ყველაზე მარტივად საკანონმდებლო დონეზე მიიღწევა. ქართველმა კანონმდებელმა უნდა გაიზიაროს უცხოური სამართლისა და სასამართლო პრაქტიკის გამოცდილება და გაითვალისწინოს შეზღუდვის კონკრეტული საფუძვლები, რაც მოიცავს: პოტენციური საფრთხისა და დანაშაულის არსებობის ან მისი შესაძლო ჩადენის ფაქტის, პროფესიული ქცევის წესების დარღვევის შესახებ ინფორმაციის მიწოდების ვალდებულებას, აგრეთვე, შეთანხმების მიღწევის, დამტკიცების ან უარყოფის მიზნის განსახორციელებლად კონფიდენციალურობის პრინციპის შეზღუდვას. არაერთი აქტი გამოჩინდა სახით ასევე ითვალისწინებს მოსამართლეების დისკრეციულ უფლებამოსილებას შეაფასოსგადანონის თუ არა ინფორმაციის მტკიცებულებად წარდგენის საჭიროება კონფიდენციალურობის დაცვის პრინციპს. აღნიშნული გამოჩინდა განპირობებულია იმ ინდივიდუალური შემთხვევებისთვის, რომლებიც მართალია არ ექვემდებარება შეზღუდვის საფუძვლების ზოგად ჩამონათვალს, თუმცა გამოკვეთილია კონფიდენციალურობის პრინციპის შეზღუდვის მიმართ არსებული აშკარა და აუცილებელი ინტერესი. ამდენად, ეს მიდგომა იძლევა ორი ურთიერთდაპირისპირებული ინტერესის შედარებისა და მათი დაბალანსების საფუძველზე კონფიდენციალურობის დაცვისა თუ შეზღუდვის საკითხის გადანყვეტის შესაძლებლობას. მართალია, შესაძლოა მხარეებმა კონფიდენციალურობის დაცვა შეთანხმებით მოაწესრიგონ, მაგრამ მათ შორის დადებულ ხელშეკრულებაში ხარვეზის შემთხვევაში არსებობს მეორე მხარის არაკეთილსინდისიერი ქმედებისგან პირის დაუცველობის ობიექტური საფრთხე, რაც საბოლოო ჯამში, აგრეთვე იმოქმედებს მედიაციის მიმართ საზოგადოების უარყოფითი დამოკიდებულების ფორმირებაზე. ამგვარად, აუცილებელია მედიაციის პროცესში კონფიდენციალურობის დაცვის სპეციფიკის გარკვეული საკანონმდებლო რეგულირება, რომელიც

ურთიერთდაპირისპირებულ ინტერესთა გონივრულ გათვალისწინებასთან ერთად გაამარტივებს მედიაციის კონფიდენციალურობის დაცვასა და სასამართლოს მიერ დაცული ინფორმაციის მტკიცებულებად გამოყენებას შორის ბალანსის დამყარებას.

### ბიბლიოგრაფია

1. MLICC-ის (Model Law on International Commercial Conciliation) მე-10 მუხლი, <[https://www.uncitral.org/pdf/english/texts/arbitration/ml-conc/03-90953\\_Ebook.pdf](https://www.uncitral.org/pdf/english/texts/arbitration/ml-conc/03-90953_Ebook.pdf)>.
2. UNCITRAL მოდელური კანონის მეათე მუხლის პირველი ნაწილი: „მხარე, შუამავალი (მედიატორი) და ნებისმიერი მესამე პირი, რომლებიც მონაწილეობენ პროცესის ადმინისტრირებაში“.
3. ელოშვილი ნ., კონფიდენციალურობის პრინციპის მნიშვნელობა მედიაციის პროცესში, ჟურნ. „დავის ალტერნატიული გადაწყვეტა - ნელინდეული“, 2013, 8.
4. თვაური რ., კონფიდენციალურობის პრინციპით ბოჭვის სტანდარტი მედიაციის პროცესში, ჟურნ. „დავის ალტერნატიული გადაწყვეტა - ნელინდეული“, 2015, 24, 27, 33.
5. ჩიტაშვილი ნ., მედიაციის ეთიკის რეგულირების ფარგლები და ეთიკის სტანდარტით ბოჭვის ადრესატები, „სამართლის ჟურნალი“, N1, 2016, 34.
6. ცერცვაძე გ., მედიაციის სამართლებრივი რეგულირების პერსპექტივები საქართველოში, დავის ალტერნატიული გადაწყვეტის ნაციონალური ცენტრი, თბ., 2013, 25, 32, 33.
7. ნულაძე ა., სასამართლო მედიაციის ქართული მოდელი ევროპაში, თბ., 2016, 19, 132.
8. Austrian Mediation Act (Law on Mediation in Civil Law Matters). 6 June 2003, <<http://www.arbiter.com.sg/pdf/laws/AustrianMediationAct2003.pdf>>.
9. Directive 2008/52/EC of the European Parliament and the Council of 21 May 2008, <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=CELEX%3A32008L0052>>.
10. Burnley R., Lascelles G., Mediator Confidentiality – Conduct and Communications, Arbitration, 2004, 8, 9, 12, <[https://www.cedr.com/library/articles/Mediator\\_confidentiality\\_SJBerwin.pdf](https://www.cedr.com/library/articles/Mediator_confidentiality_SJBerwin.pdf)>.



11. *Brown K.L.*, Confidentiality in Mediation: Status and Implications, *Journal of Dispute Resolution*, Vol. 1991, 4, <[http:// heinonline.org/HOL/LandingPage?handle=hein.journals/jdisres1991&div=21&id=&page=](http://heinonline.org/HOL/LandingPage?handle=hein.journals/jdisres1991&div=21&id=&page=)>.
12. *Deason E.E.*, Predictable Mediation Confidentiality in the U.S. Federal System, *Ohio State Journal On Dispute Resolution*, 2002, 240, <[http:// heinonline.org/HOL/LandingPage? handle= hein. journals/ohjdr17&div=18&id=&page=](http://heinonline.org/HOL/LandingPage?handle=hein.journals/ohjdr17&div=18&id=&page=)>.
13. *Field R., Wood N.*, Marketing Mediation Ethically: The Case of Confidentiality, *Field & Wood*, 2005, 144, <<https://lr.law.qut.edu.au/article/download/210/204/>>.
14. *Foster Noble T, Prentice S.*, The Promise of Confidentiality in Mediation: Practitioners' Perceptions, „*Journal of Dispute Resolution*“, 2009, 1, <[http://scholarship.law.missouri.edu/cgi/viewcontent.cgi? article=1568&context=jdr](http://scholarship.law.missouri.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1568&context=jdr)>.
15. *Freedman R.L., Prigoff L. M.*, Confidentiality in Mediation: The Need For Protection, *Journal On Dispute Resolution*, Vol. 2:1, 1986, 37, <[https:// kb.osu.edu/dspace/bitstream/ handle/ 1811/ 76172/OSJDR\\_V2N1\\_037.pdf?sequence=1](https://kb.osu.edu/dspace/bitstream/handle/1811/76172/OSJDR_V2N1_037.pdf?sequence=1)>.
16. *Govori Z.*, Confidentiality under the ICC Mediation Rules compared to the LCIA Mediation Rules, *International Hellenic University*, 2016, 7.
17. *Hamilton W.J.*, Protecting Confidentiality in Mandatory Mediation: Lessons from Ontario and Saskatchewan, *Queen's Law Journal*, Spring 1999, 569, <[http://heinonline.org/HOL/LandingPage? handle= hein.journals/queen24&div=19&id=&page=](http://heinonline.org/HOL/LandingPage?handle=hein.journals/queen24&div=19&id=&page=)>.
18. *Hopt J.K., Steffek F.*, *Mediation Principles and Regulation in Comparative Perspective*, Oxford University Press, 2013, 180.
19. *Jr. Johnson D.P.*, Confidentiality in Mediation: What Can Florida Glean from the Uniform Mediation Act, *Florida State University Law Review*, Vol. 30, 2003, 489, <<http://ir.law.fsu.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1586&context=lr>>.
20. *Kentra A.P.*, Hear No Evil, See no Evil, Speak No Evil: The Intolerable Conflict for Attorney-Mediators Between the Duty to Maintain Mediation Confidentiality and the Duty to Report Fellow Attorney Misconduct, *BYU Law Review*, 1997, 722, <<http://heinonline.org/HOL/LandingPage?handle=hein.journals/byulr1997&div=31&id=&page=>>.
21. *Kirtley A.*, The Mediation Privilege's Transition from Theory to Implementation: Designing a Mediation Privilege Standard to Protect Me-



- diation Participants, the Process and the Public Interest, *Journal of Dispute Resolution*, Vol. 1995, 48.
22. *Limbury L.A.*, Should Mediation Be An Evidentiary 'Black Hole'?, „UNSW Law Journal“, Vol. 35(3), 2012, 917, <[http:// www. austlii.edu.au/au/journals/UNSWLawJl/2012/38.pdf](http://www.austlii.edu.au/au/journals/UNSWLawJl/2012/38.pdf)>.
  23. *Macturk C.H.*, Confidentiality in Mediation: The Best Protection has Exception, *American Journal of Trial Advocacy*, Vol. 19, 1995, 412, 415, 426, 427, <[http://heinonline.org/HOL/Page? handle=hein. journals/amjtrad19&div=25&g\\_sent=1&casa\\_token=&collection=journals](http://heinonline.org/HOL/Page?handle=hein.journals/amjtrad19&div=25&g_sent=1&casa_token=&collection=journals)>.
  24. *Masser K., Engewald B., Scharpf L., Ziekow J.*, Evaluierung des Mediationsgesetzes, Rechtstatsachliche Untersuchung im Auftrag des Bundesministeriums der Justiz und für Verbraucherschutz, Speyer, 2017, 35.
  25. *Morek R.*, Nihil silentio utilius: Confidentiality in Mediation and its Legal Safeguards in the EU Member States, 2013, 428, 429, 432, <<https://link.springer.com/content/pdf/10.1007%2Fs12027-013-0317-9.pdf>>.
  26. *Nadja M.A.*, *International and Comparative Mediation: Legal Perspectives*, Kluwer Law International, 2009, 248, 251.
  27. Protecting Confidentiality in Mediation, *Harvard Law Review*, Vol. 98, no. 2, 1984, 441, (Published by: The Harvard Law Review Association), <[www.jstor.org/stable/1340844](http://www.jstor.org/stable/1340844)>.
  28. *Rabe, S., Wode M.*, *Mediation, Heidelberg 2014*, 19.
  29. *Reichert K.*, Confidentiality in International Mediation, *Dispute Resolution Journal*, 2005, 60, 62.
  30. *Rufenacht D.M.*, The Concern over Confidentiality in Mediation - An in-Depth Look at The Protection Provided by the Proposed Uniform Mediation act, *Journal of Dispute Resoluion*, 2000, 113, <<http://scholarship.law.missouri.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1052&context=jdr>>.
  31. *Tetunic L.F.*, Act Deux: Confidentiality Adter the Florida Mediation Confidentiality and Privacy Act, *Nova Law Review*, Vol. 36, Issue1, 2011, 83, <[http://nsuworks.nova.edu/ cgi/viewcontent. cgi? article=1061&context=nlr](http://nsuworks.nova.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1061&context=nlr)>.
  32. *Wykoff A.*, *Mediation & Confidentiality*, *Bond University Student Law Review*, Vol. 4, 2016, 2-5, <[http://epublications. bond. edu. au/cgi/viewcontent.cgi?article=1006&context=buslr](http://epublications.bond.edu.au/cgi/viewcontent.cgi?article=1006&context=buslr)>.
  33. *Zhao Y., Koo A.K.C.*, The Development of Legal Protection for Mediation Confidentiality in Hog Kong, *Common Law World Review*, 2011, 264,

<[http://heinonline.org/HOL/ Page?handle= hein. journals/ comlwr40&div=17&g\\_sent=1&casa\\_token=&collection=journals](http://heinonline.org/HOL/Page?handle=hein.journals/comlwr40&div=17&g_sent=1&casa_token=&collection=journals)>.

34. Aird v. Orime Meidian Ltd [2006] EWCA Civ 1866.
35. Anna Kieturakis v. Maciej Jan Kieturkis, (2006).
36. Rush & Tompkins Ltd v. GLC [1988] 3 All ER 737.
37. Union Carbide Canada Inc. v. Bombardier Inc, 2014 SCC 35.