

IVANE JAVAKHISHVILI TBILISI STATE UNIVERSITY
NATIONAL CENTER FOR ALTERNATIVE DISPUTE RESOLUTION

Alternative Dispute Resolution

Yearbook

2020-2021

ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტი

დავის ალტერნატიული გადაწყვეტის ეროვნული ცენტრი

დავის ალტერნატიული გადაწყვეტა

წელწიწი

2020-2021



უნივერსიტეტის
გამომცემლობა

UDC (უაკ)
347.95+341.98
დ - 145

მთავარი რედაქტორი

ირაკლი ბურდული (პროფ., ივ. ჯავახიშვილის
სახელობის თბილისის სახელმწიფო
უნივერსიტეტი)

მმართველი რედაქტორი

ნათია ჩიტაშვილი (ასოც. პროფ., ივ.
ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის
სახელმწიფო უნივერსიტეტი)

სარედაქციო კოლეგია:

ქეთრინ გ. ბარნეთი (პროფ., ჰიუსტონის სამხრეთ
ტეხასის სამართლის სკოლა, აშშ)

ჯეიმს ჯ. ალფინი (პროფ., ემერიტუს დეკანი,
ჰიუსტონის სამხრეთ ტეხასის
სამართლის სკოლა, აშშ)

ელიზაბეთ ა. დენისი (პროფ., ჰიუსტონის სამ-
ხრეთ ტეხასის სამართლის სკოლა, აშშ)

ირაკლი ყანდაშვილი (პროფ., გრიგოლ
რობაქიძის სახელობის უნივერსიტეტი)

აკაკი განერელია (პროფ. ასისტენტი, ივ.
ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის
სახელმწიფო უნივერსიტეტი)

ირაკლი ადეიშვილი (სამართლის დოქტორი,
ივ. ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის
სახელმწიფო უნივერსიტეტი)

დემეტრე ეგნატაშვილი (პროფ. ასისტენტი, ივ.
ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის
სახელმწიფო უნივერსიტეტი)

ტექნიკური რედაქტორი:

ირაკლი ლეონიძე (ივ. ჯავახიშვილის სახელობის
თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტი)

Editor-in-Chief

Irakli Burduli (Prof., Iv. Javakhishvili Tbilisi State
University)

Managing Editor

Natia Chitashvili (Assoc. Prof., Iv. Javakhishvili Tbilisi
State University)

Editorial Board:

Catherine G. Burnett (Prof., South Texas College of
Law Houston, USA)

James J. Alfini (Prof., Dean Emeritus, South Texas
College of Law Houston, USA)

Elizabeth A. Dennis (Prof., South Texas College of Law
Houston, USA)

Irakli Kandashvili (Prof., Grigol Robakhidze University,
Chairman of Mediators Association of Georgia)

Akaki Gatserelia (Prof. Assistant, Iv. Javakhishvili
Tbilisi State University)

Irakli Adeishvili (Doctor of Law, Iv. Javakhishvili Tbilisi
State University)

Demetre Egnatashvili (Prof. Assistant, Iv. Javakhishvili
Tbilisi State University)

Technical Editor:

Irakli Leonidze (Iv. Javakhishvili Tbilisi State University)



გამოცემულია ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის
საუნივერსიტეტო საგამომცემლო საბჭოს გადაწყვეტილებით

Published by the decision of Ivane Javakhishvili Tbilisi State University Publishing Board

© ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის გამომცემლობა, 2021
© Ivane Javakhishvili Tbilisi State University Press, 2021

P-ISSN 1987-9199
E-ISSN: 2720-7854

დავის მოგვარების ეთიკა**

1. შესავალი

მოხარული ვარ, რომ დღეს თქვენთან ვიმყოფები, რათა წვლილი შევიტანო ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის დავის ალტერნატიული გადაწყვეტის ეროვნული ცენტრის (TSU NCADR) მიერ მხარდაჭერილ პროგრამაში და სამხრეთ ტეხასის სამართლის კოლეჯის, როგორც პარტნიორი დაწესებულების სახელით, გადმოგცეთ ჩვენი საუკეთესო სურვილები. დღეს მე წარვადგენ მოხსენებას – „დავის მოგვარების ეთიკა“.

21-ე საუკუნის მეორე ათწლეულში ჩვენ მომსწრენი ვართ როგორც ქართულ საზოგადოებაში, ისე ამერიკის შეერთებულ შტატებში მიმდინარე მნიშვნელოვანი ცვლილებებისა სამოქალაქო დავების სამართალწარმოების მიმართულებით. ეს ცვლილებები ამ საუკუნეში განხორციელებულთაგან ყველაზე მნიშვნელოვანია. ამ ცვლილებების უმეტესობა შედეგია ადვოკატთა და მოსამართლეთა მიერ ბოლო დროს განვითარებული უფრო ფართო ხედვისა იმ საშუალებების, მექანიზმების შესახებ, რომლებიც შეიძლება გამოიყენებოდეს სამოქალაქო დავების გადასაწყვეტად. მოსამართლეები აღარ არიან მხოლოდ პასიური გადაწყვეტილების მიმღებნი, არამედ ისინი ახლა საქმის აქტიური მმართველები არიან. ახლა სასამართლოს საქმეები ეგზავნება მედიაციას განსახილველად და ადვოკატები ურჩევენ თავიანთ კლიენტებს დავების ალტერნატიული გადაწყვეტის საშუალებების ხელმისაწვდომობის, გამოყენების შესახებ, ავითარებენ ტაქტიკებსა და სტრატეგიებს თავიანთი კლიენტების განსხვავებულ გარემოში წარმომადგენლობისთვის.

ბევრი რამ ითქვა და დაინერა ამ მოვლენებზე, უმეტესწილად, დავის ალტერნატიული გადაწყვეტის მოძრაობის სათაურით, თუმცა ძალიან მცირე ყურადღება ეთმობა იმას, თუ რა შეიძლება ეწოდოს ამ მოძრაობის, ან, სხვაგვარად რომ ვთქვათ, მისი პარალელური განვითარების შედეგს. დავის გადაწყვეტის ალტერნატიული საშუალებების მზარდი გამოყენების ერთ-ერთი შედეგი არის ის, რომ მან ხელი შეუწყო „დავის მოგვარების კულტურის“ განვითარებას. ამით იმას ვგულისხმობ, რომ ადვოკატები და მოსამართლეები სამოქალაქო დავებს განიხილავენ სრულიად განსხვავებული გონით, ვიდრე ამას აკეთებდნენ ათი წლის წინ. ამ აზროვნებამ, გარკვეული თვალსაზრისით,

* სამართლის პროფესორი, ჰიუსტონის სამხრეთ ტეხასის სამართლის კოლეჯის ემერიტუს დეკანი. კოლუმბიის უნივერსიტეტი (B.A.), ჩრდილო-დასავლეთის უნივერსიტეტის სამართლის სკოლა (J.D.).

** მოხსენება წარდგენილ იქნა ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის დავის ალტერნატიული გადაწყვეტის ეროვნული ცენტრის (TSU NCADR) მიერ ორგანიზებულ და აღმოსავლეთ-დასავლეთის მართვის ინსტიტუტის მართლმსაჯულების დამოუკიდებლობისა და სამართლებრივი გაძლიერების პროექტის (EWMI-JILEP) მიერ მხარდაჭერილ საერთაშორისო კონფერენციაზე („მედიაცია და არბიტრაჟი - ეროვნული და გლობალური გამოწვევები“, 9-10 ივნისი, 2014).

შეცვალა მათი ქცევაც, ან, ალბათ, უფრო ზუსტად რომ ვთქვათ, კონკრეტული ქცევები უფრო თვალშისაცემი გახადა. ჩემი გადმოსახედიდან, პრობლემა ისაა, რომ ჩვენ დავის მოგვარების კულტურის მხარდასაჭერად არ შეგვიქმნია აუცილებელი ეთიკური ფუნდამენტი, ეთიკის წესები.

საქართველოსა და აშშ-ში სამართალწარმოების პროცესის ეს მნიშვნელოვანი ასპექტი მრავალი თვალსაზრისით მოუნესრიგებელია. ჩვენი ქცევის სამართავად მცირე რაოდენობის წესები არსებობს. შედეგად, მდგომარეობა მომართულია ბევრი დისფუნქციური ქცევისკენ, რომელიც (1) ხელს უშლის სამოქალაქო საქმეების სამართლიან გადაწყვეტას, (2) დისკრედიტაციით ემუქრება ჩვენს იურიდიულ პროფესიებსა და სამოქალაქო მართლმსაჯულების სისტემებს.

დღეს, თქვენთან ყოფნის პერიოდში, მსურს, ყურადღება გავამახვილო ამ პრობლემაზე – ეთიკის ამ შავ ხვრელზე და შემოგთავაზოთ რამდენიმე სავარაუდო წინადადება აღნიშნული პრობლემის გამოსასწორებლად. პირველ რიგში, ნება მომეცით, განვმარტო ცალკეული საკითხები. მე გარკვეულ ვარაუდებზე დაყრდნობით გავაკეთე რამდენიმე ვრცელი განცხადება, რომელიც საჭიროებს გულდასმით დამუშავებას. კვლავაც, ჩემი მთავარი წანამძღვარი ისაა, რომ უკანასკნელი ორი ათწლეულის განმავლობაში ჩვენ შევქმენით „დავის მოგვარების კულტურა“, მაგრამ არ შეგვიქმნია აუცილებელი ეთიკური ფუნდამენტი ამ კულტურის მხარდასაჭერად.

1. დავის მოგვარების კულტურა

მოდით, პირველ რიგში, განვიხილოთ ევოლუცია იმისა, რაც მე აღვწერე, როგორც „დავის მოგვარების კულტურის“ ევოლუცია აქ, საქართველოში. პირველ რიგში, ყურადღება გავამახვილოთ მოსამართლეებზე.

საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 217-ე მუხლი („საქმის განხილვის დაწყება“) სტიმულს აძლევს მოსამართლეებს მიიღონ ზომები მათ წინაშე არსებული საქმეების მორიგებით დასასრულებლად. მე ცოტა ხნის წინ მქონდა შესაძლებლობა, გავსაუბრებოდი პირველი ინსტანციის მოსამართლეებს საქართველოს სხვადასხვა რეგიონიდან. უმრავლესობამ აღნიშნა, რომ ისინი ხელს უწყობენ მორიგებას. ზოგიერთმა ისარგებლა თქვენი წესით, რომელიც შესაძლებლობას ანიჭებს მოსამართლეებს საქმეში ადვოკატებისგან დამოუკიდებლად გაესაუბრონ უშუალოდ მხარეებს მორიგებასთან დაკავშირებით. მათ აღნიშნეს, რომ განწყობილნი იყვნენ გაეკეთებინათ ის, რასაც მე მედიაციის კონტექსტში ვუწოდებდი „რეალობის ტესტს“. ეს ნიშნავს, რომ მოსამართლეები სთხოვდნენ მხარეებს რეალურად დაფიქრებულიყვნენ, რა მოხდებოდა სასამართლოში, თუკი საქმე სასამართლოს მიერ განიხილებოდა. მოსამართლეებმა ასევე ნათლად აღნიშნეს, რომ ისინი არ გააკეთებდნენ რაიმეს, რასაც შეეძლო ზეწოლა მოეხდინა მორიგების თაობაზე მხარეთა მიერ გადაწყვეტილების მიღებაზე. ნაცვლად ამისა, ისინი საკუთარ თავს მორიგების წამახალისებლად ხედავდნენ.

საქართველოში მოსამართლის, როგორც დავის მორიგების ხელშემწყობის, როლი, ალბათ, უფრო გაძლიერდება, რაც მეტი მოსამართლე გაივლის მედიაციის ტრენინგს. ჩემთვის ცნობილია, რომ გერმანელი მოსამართლეები, როგორც მედიაციის ინსტრუქტორები, ცოტა ხნის წინ ჩამოვიდნენ საქართველოში. როგორც ბევრ თქვენგანს მოეხსენება, სასამართლო მედიაცია გავრცელებულია გერმანიაში. ჩემი ღრმა რწმენით,

გერმანელებმა შეიმუშავეს ძალიან კარგი მოდელი სამოსამართლო ეთიკის თვალსაზრისით. კერძოდ, გერმანელებმა დიდი სიფრთხილით დაიცვეს სამოსამართლო მიუკერძოებლობის მთავარი ღირებულება იმის უზრუნველყოფით, რომ ის მოსამართლე, რომელიც მედიატორია საქმეში, ვეღარ განიხილავს შემდგომში იმავე საქმეს, თუ საქმე მედიატორიაში ვერ დასრულდება მორიგებით ამ მოსამართლის ძალისხმევის შედეგად. კვლავაც, ვფიქრობ, რომ ეს გონივრულია, ვინაიდან მოსამართლემ, რომელიც მოქმედებს როგორც მედიატორი, შეიძლება შეიტყოს საქმის ისეთი ფაქტების შესახებ, რომლებიც სხვაგვარად არ იქნებოდა ხელმისაწვდომი მოსამართლისთვის, როგორც მსაჯულისთვის. აგრეთვე, და ალბათ, უფრო მნიშვნელოვანია, რომ მოსამართლე შეიძლება გახდეს მიუკერძოებელი ერთ-ერთი ან ორივე მხარის მიმართ, თუკი მათ არ გამოხატეს სურვილი მორიგებაზე მოსამართლის მიერ წარმართულ მოლაპარაკებაში.

ეს დამოკიდებულება შეიძლება გავრცელდეს ასევე საქართველოს კანონმდებლობის ახალ ნაწილზე. ჩემთვის ცნობილია, რომ საქართველოს პარლამენტმა ცოტა ხნის წინ მიიღო კანონი, რომელიც ქართველ მოსამართლეებს ანიჭებს უფლებამოსილებას, რომ მხარეებს შესთავაზონ თავიანთი საქმის შეფასება მანამ, სანამ მოსამართლის წინაშე მოსმენა დაიწყება. საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 218-ე მუხლის მე-2 ნაწილის თანახმად, „მოსამართლეს შეუძლია მიუთითოს დავის გადაწყვეტის შესაძლო შედეგებზე და მხარეებს შესთავაზოს მორიგების პირობები“. გარდა ჩემ მიერ აღნიშნული იძულებისა და მიუკერძოებულობის საფრთხეებისა, ვშიშობ, რომ ქართველი მოსამართლეები, რომლებიც სთავაზობენ შეფასებას, შესაძლოა აღმოჩნდნენ „წინასწარ გამოტანილი გადაწყვეტილების“ გაჟღერების რისკის წინაშე საქართველოს სამოსამართლო ეთიკის წესების მე-5 მუხლის დარღვევით. ამდენად, გონიერი დამკვირვებელი შეიძლება დაეჭვდეს, რომ მოსამართლე, რომელმაც გააკეთა მხარეებისათვის მიუღებელი შეფასება, ხოლო შემდგომ აგრძელებს საქმის განხილვას და გამოაქვს გადაწყვეტილება, რომელიც ემთხვევა მოსამართლის შეფასებას, შესაძლოა არ ყოფილა გონებით ღია, მოწმეთა ჩვენებების მოსმენისას.

ამ ფენომენის განვითარება საუკეთესოდ იკვეთება იმ ცვლილებებში, რომლებიც განხორციელდა ბოლო 25 წლის განმავლობაში შეერთებული შტატების სამოქალაქო საპროცესო ფედერალური წესების მე-16 მუხლის მიმართ. მე-16 მუხლი ადგენს წინასასამართლო სხდომის ჩატარების წესს. ეს ნორმა, რომელიც თავდაპირველად მიიღეს 1938 წელს სამოქალაქო საპროცესო ფედერალური წესების საყოველთაოდ გამოქვეყნებასთან ერთად (გადამწყვეტი წყალგამყოფი შეერთებული შტატების საპროცესო ისტორიაში), თავდაპირველად იყო ძალიან მცირე (მოიცავდა რამდენიმე პარაგრაფს) და ვიწროდ ფოკუსირებული. ის მოსამართლეს ანიჭებდა უფლებამოსილებას, დისკრეციის ფარგლებში მიემართა სამოქალაქო საქმეში მხარეთა წარმომადგენელი ადვოკატებისთვის, რომ გამოცხადებულიყვნენ მოსამართლესთან წინასასამართლო სხდომაზე. სხდომაზე შეიძლებოდა განხილულიყო სასამართლო განხილვამდე, საქმის მოსამზადებელ ეტაპზე არსებული სხვადასხვა საკითხი. მათ შორის: რომელი შუამდგომლობა უნდა ჩასწორებულიყო, ასეთის არსებობის შემთხვევაში, რომელი ფაქტი და დოკუმენტი შეიძლებოდა მიღებულიყო მტკიცების გარეშე და ა.შ.

1983 წელს მე-16 მუხლი შესწორდა. ალბათ, 1983 წლის შესწორებებიდან მე-16 მუხლში განხორციელებული ყველაზე მნიშვნელოვანი ცვლილება ის იყო, რომ მკაფიოდ პირველად იქნა მოხსენიებული ტერმინი „დავის მოგვარება“. 1938 წელს მიღებული

წესის პირველად ვერსიაში დავის მოგვარება არ იყო სასამართლო პროცესამდე განსახილველ წინასწარ განსაზღვრული ხუთი საკითხის სიაში.

ნორმა კვლავ შესწორდა 1993 წელს. მე-16 მუხლის 1993 წლის ცვლილებით გააფართოვეს პირველი ინსტანციის სასამართლოს უფლებამოსილება „მიეღო სათანადო ზომები“ ხუთ სხვადასხვა სფეროში, მათ შორის, სამოქალაქო სარჩელის განხილვისას. მათ შორის მნიშვნელოვანი იყო დავის მოგვარების სფერო. მუხლი 16 (c)(9) ამჟამად ასეთია:

„ამ მუხლის თანახმად ნებისმიერ სხდომაზე შეიძლება განიხილებოდეს და სასამართლოს შეუძლია მიიღოს სათანადო ზომა დავის მოსაგვავებლად და გამოიყენოს სპეციალური პროცედურები კონფლიქტის გადაწყვეტაში დახმავების მიზნით, თუ ეს კანონით ან ადგილობრივი წესით ნებადართულია“.

საკონსულტაციო კომიტეტის შენიშვნებში წესის შესახებ, კომიტეტი განმარტავს:

„მაშინაც კი, როდესაც საქმე უშუალოდ პიხდაპიხ ვეჩ წყდება, მოსამართლეს და ადვოკატებს შეუძლიათ გამოიყენონ ადგილობრივი პროცედურები, როგორცაა, მაგალითად, მინი-სასამართლო პროცესები, შემატყობველი ნაფიც მსაჯულთა სასამართლო, მედიაცია, ნეიტრალური შეფასება და ახასიათებელი ახიბგჩაჟი, რომელთაც შეუძლიათ მიგვიყვანონ კონფლიქტის კონსენსუალური გადაწყვეტამდე ახსებითად სხუდვასოვანი სასამართლო პროცესის გახეშე“.

კომიტეტის შენიშვნა შემდეგ განაგრძობს: *„მუხლი აღიარებს საკანონმდებლო აქტების და ადგილობრივი წესების ან გეგმების ახსებობას, რომლებიც შეიძლება იძლეოდეს ზოგიერთი ამ პროცედურის გამოყენების უფლებას მაშინაც კი, როდესაც მხარეები ამაზე ახ თანხმდებიან“.*

ამრიგად, ათწლიანი ხანმოკლე პერიოდის განმავლობაში ჩვენ ფედერალური წინასასამართლო სხდომის იმ წესიდან, რომელიც მიზნად ისახავდა სასამართლო პროცესისთვის საკითხების გამოკვეთას, მივედით იმ წესამდე, რომელიც აშკარა უფლებამოსილებას იძლევა და მხარდაჭერას უცხადებს დავების მოგვარებასთან – მხარეთა მორიგებისკენ მიმართულ განხილვებს; წესამდე, რომელიც ამჟამად დავის მხარეთა მორიგების ხელშესაწყობად უკვე მხარს უჭერს ისეთი სპეციალური პროცედურების გამოყენებას, როგორცაა მედიაცია და ადრეული ნეიტრალური შეფასება.

რამდენადაც ეს პროცესუალური და პრაქტიკული ცვლილებები ხელს უწყობს სასამართლო პროცესის მთავარი სუბიექტების – სახელდობრ, მოსამართლეებისა და ადვოკატების – ახლებურ და სხვადასხვა ქცევას, მოსალოდნელია, რომ ეთიკის წესები მოსამართლეებისა და ადვოკატებისთვის შესაბამისად შესწორდება ან შეიცვლება მათი ქმედებების სახელმძღვანელოდ. ეს შემთხვევა ჯერ არ ყოფილა. ამერიკის ადვოკატთა ასოციაციის (ABA) სამოსამართლო ქცევის მოდელური კოდექსი და ამერიკის ადვოკატთა ასოციაციის (ABA) პროფესიული ქცევის მოდელური წესები მცირე ხელმძღვანელობას უწევს ამერიკელ მოსამართლეებსა და ადვოკატებს. ფაქტობრივად, ამ ეთიკის კოდექსებით ხელმძღვანელობამ, შეიძლება წაახალისოს კიდევაც არასწორი ქმედება.

3. მოსამართლის როლი

მოდით, პირველ რიგში განვიხილოთ ამერიკელი მოსამართლის ხელთ არსებული ეთიკური სახელმძღვანელო ამ ახალ „დავის მოგვარების კულტურასთან დაკავშირებით. 2007 წლამდე ამერიკის ადვოკატთა ასოციაციის (ABA) სამოსამართლო ქცევის

მოდელური კოდექსი დუმდა მოსამართლისთვის დამხმარე სახელმძღვანელოს შეთავაზების საკითხზე, დავის მოსაგვარებელი დისკუსიების ხელშეწყობასთან ან მათ გამართვასთან დაკავშირებით. 2007 წელს ამერიკის ადვოკატთა ასოციაციის (ABA) ახალი სამოსამართლო ქცევის მოდელური კოდექსის გამოცემით მოსალოდნელი იყო, რომ უფრო მეტი ყურადღება დაეთმობოდა მოსამართლის როლს სამოქალაქო საქმეების მოგვარებაში. სამწუხაროდ, ასე არ მოხდა. ერთადერთი ცვლილება, რომელიც 2007 წელს მოდელურ კოდექსში განხორციელდა, იყო მოსამართლის შესაძლებლობა, მონაწილეობა მიეღო მხარეთა მორიგების მიზნით წარმართულ განხილვაში ან დავის ალტერნატიული გადაწყვეტის აქტივობებში ეთიკური თვალსაზრისით, მაგრამ რეალურად კანონი მოსამართლეს თითქმის არ მიუთითებდა დავის მხარეთა მორიგებისკენ მიმართულ განხილვებში მართლზომიერი მონაწილეობისათვის სათანადო ქცევის შესახებ.

რაიმე სახელმძღვანელო წესის შეთავაზებასთან ყველაზე ახლოს 2007 წლის კოდექსი დგას კანონის კომენტარში არსებული ჩანაწერით, რომლის მიხედვითაც მოსამართლეებს მოეთხოვებათ თავიანთი მოვალეობების მიუკერძოებლად შესრულება და მხარეების უფლების, რომ იყვნენ მოსმენილნი, უზრუნველყოფა. 2.6 (B) წესი ადგენს, რომ „მოსამართლემ შეიძლება წაახალისოს მხარეები და მათი ადვოკატები სადავო საკითხების შესათანხმებლად, მაგრამ არ უნდა იმოქმედოს ისე, რომ რომელიმე მხარეს შეთანხმება დააძალოს.“ მართალია, 2.6(B) წესის კომენტარი იძლევა ზოგად მითითებას მოსამართლის მიერ დავის მოგვარების – მორიგებისკენ მიმართული პროცესის შესახებ, მაგრამ არ განმარტავს, თუ ვინ უნდა აიღოს საკუთარ თავზე ორმაგი – მედიატორისა და მოსამართლის – როლი.

ამერიკის ადვოკატთა ასოციაციის (ABA) მოდელური კოდექსის ხარვეზის საჩვენებლად დავის მხარეთა მორიგებისკენ მიმართულ განხილვებში მონაწილე მოსამართლისთვის საკმარისი მითითების მიცემის თვალსაზრისით, ალბათ, ყველაზე კარგი – კალიფორნიის მაგალითია. საქმეში – *Dodds v. Commission on Judicial Performance* (1996) – კალიფორნიის უზენაესმა სასამართლომ განიხილა სამოსამართლო ქცევაზე კალიფორნიის კომიტეტის რეკომენდაცია, რომლის მიხედვითაც, უზენაესი სასამართლოს მოსამართლე გაიკიცხა კონკრეტული ქმედებისთვის. კერძოდ, როგორც ამტკიცებდნენ, მოსამართლემ სცადა [მხარეთა] იძულება საქმის მორიგების პროცესში. საქმე ეხებოდა ექიმის მიერ ჩადენილ შესაძლო სექსუალურ დანაშაულს.

კონფლიქტის მოსაგვარებელ სხდომაზე (მედიაციაზე) მოსამართლემ უხეშად და არაერთგზის შეანყვეტინა მოსარჩელეს. მოსამართლისა და მოსარჩელის პაექრობის პროცესში მოსამართლე უბიძგებდა მოსარჩელეს მორიგებისკენ. მოსარჩელეს არ სურდა ამ პირობებზე დათანხმება, ვინაიდან დაცვის მხარე მოითხოვდა კონფიდენციალობის პირობის გათვალისწინებას მორიგების ხელშეკრულებაში. მოსარჩელე ეწინააღმდეგებოდა კონფიდენციალობის პირობას, ვინაიდან ეს ხელს შეუშლიდა მას ექიმის ქმედების შესახებ სხვების გაფრთხილებაში, თუმცა მოსამართლე დაჟინებით აცხადებდა, რომ საქმე ცალსახად შეეხებოდა ფულს და მოითხოვდა თანხის დასახელებას დავის მოსაგვარებლად. როდესაც მოსარჩელემ საბოლოოდ განაცხადა თანხა, მოსამართლემ გაბრაზებით დაუყვირა მოსარჩელეს – „გადით აქედან, ასე ვერ შეთანხმდებით“. მოსარჩელე ტიროდა იმ დროს და მაშინაც, როდესაც დისციპლინარული სამართალწარმოების ფარგლებში სთხოვეს ინციდენტის შესახებ მოყოლა.

მოსამართლე ამ ქმედებას იმ საფუძვლით ხსნიდა, რომ მისი „მტკიცე სამოსამართლო სტილი“ სასურველი იყო, ვინაიდან ეს მას საშუალებას აძლევდა მოეგვარებინა რთული საქმეები. კალიფორნიის უზენაესმა სასამართლომ არ გაითვალისწინა მოსამართლის პოზიცია და მიუთითა: „მორიგება, თუ ის თავს მოხვეულია დაჩქარებული წესის და იძულების გამოყენებით, ვნებს მართლმსაჯულებას, ხანგრძლივად ტოვებს რა მხარეებს აღშფოთებულს ერთმანეთით და სასამართლო სისტემით. ჩვენ ვემხრობით შემოქმედებით და მრავალფეროვან საშუალებებს, რომლებითაც მოსამართლეები ეხმარებიან მხარეებს რთული კონფლიქტების ნებაყოფლობით გადაწყვეტაში. მაგრამ, როდესაც მოსამართლე თავისი თანამდებრივი რეპუტაციისა და უფლებამოსილების საფარველით არაერთგზის აწყვეტინებს მომჩივან მხარეს და საკმარისი პროვოცირების არარსებობისას გაბრაზებით უყვირის მას, იგი აჭარბებს საკუთარ ჩვეულ როლს და რეპუტაციას უბღალავს მთელ სასამართლო სისტემას.“ მიუხედავად იმისა, რომ სასამართლომ დაასკვნა, რომ მოსამართლის ქმედებები იყო მავნებლური, საჭარო გაკიცხვა არ იყო გამართლებული, რადგან მოსამართლის ქმედებები არ აკმაყოფილებდა სერიოზულობის ხარისხს და, ამდენად, სასამართლომ არ გაითვალისწინა კომისიის რეკომენდაცია. მჯერა, რომ ასეთი შედეგი უმეტესწილად ნაკარნახევი იყო კალიფორნიის სამოსამართლო ქცევის კოდექსის ხარვეზულობის გამო, რადგან იგი გამოკვეთილად და გასაგებად არ კრძალავდა ამგვარ ქმედებებს.

არსებობს რამდენიმე შემთხვევა, როდესაც სააპელაციო სასამართლომ გააუქმა პირველი ინსტანციის მოსამართლის უარი მის აცილებაზე ისეთ შემთხვევებში, როდესაც პირველი ინსტანციის მოსამართლე იძულებით ერეოდა მხარეთა მორიგებისთვის გამართულ დისკუსიებში. თუმცა, ვერ აღმოვაჩინე ვერცერთი შემთხვევა, სადაც მოსამართლეს შტატის უმაღლესი სასამართლოს მიერ, სამოსამართლო ეთიკის კომისიის რეკომენდაციით განესაზღვრა დისციპლინარული სასჯელი იმის გამო, რომ მან დაარღვია ამერიკის ადვოკატთა ასოციაციის (ABA) სამოსამართლო ქცევის მოდელური კოდექსი დავის მოგვარების, მხარეთა მორიგების პროცესში იძულებითი ჩარევით. ვფიქრობ, გარკვეული თვალსაზრისით, გასაგებია, რომ შეერთებული შტატების უმაღლესი სასამართლოები ორი მიზეზით არ განუსაზღვრავენ დისციპლინარულ სასჯელს მოსამართლეებს მათ მიერ დავის მოგვარების პროცესში იძულებითი ჩარევისთვის. პირველი, ამერიკის ადვოკატთა ასოციაციის (ABA) სამოსამართლო ქცევის მოდელური კოდექსის მოდავე მხარეთა მორიგებასთან დაკავშირებული ფორმულირება არის ძალიან ზოგადი და სუბიექტური საიმისოდ, რომ ნათლად უხელმძღვანელოს მოსამართლეს. მეორე, სწორედ მე-16 მუხლისა და ანალოგიური პროცესუალური ინოვაციების საშუალებით, სახელმწიფოს უზენაესი სასამართლოების უმეტესობა, როგორც სახელმწიფო სამართლებრივი სისტემის ადმინისტრაციული ორგანოები, თავიანთი კანონშემოქმედებითი უფლებამოსილების ფარგლებში, ჩვეულებრივ, აქტიურ ღონისძიებებს ატარებენ დავის მოგვარების კულტურის ხელშეწყობის მიზნით. ამიტომ გასაგებია, რომ ისინი თავს უხერხულად იგრძნობდნენ დისციპლინარული სასჯელის იმ მოსამართლისთვის განსაზღვრით, რომელიც ზედმეტად გულმოდგინედ შეეცადა დავის მხარეთა მორიგებას.

მართლაც, მათ აგრეთვე თავი შეიკავეს და არ მოსთხოვეს მოსამართლეს განეცხადებინა თვითაცილება, თუ მოსამართლე მანამდე მოქმედებდა, როგორც მედია-

ტორი, საქმე ვერ მოგვარდა და მხარეებმა იშუამდგომლეს მოსამართლის აცილებაზე. ეს იყო საქმის – Home Depot v. Saul Subsidiary – ფაქტები. მოსამართლემ, რომელიც მოქმედებდა, როგორც მედიატორი, უარი განაცხადა აცილებაზე მხარეების მოთხოვნისას. სააპელაციო საჩივრის განხილვისას კენტუკის უზენაესმა სასამართლომ დაადგინა, რომ მოსამართლეს არ უნდა გამოეცხადებინა აცილება.

4. ადვოკატის როლი

ახლა მსურს, დავუბრუნდე მეორე მთავარი სუბიექტის, სახელდობრ, ადვოკატის როლს დავის მოგვარების კულტურაში. ამერიკის ადვოკატთა ასოციაციის (ABA) სამოსამართლო ქცევის მოდელური კოდექსის მსგავსად, ამერიკის ადვოკატთა ასოციაციის (ABA) პროფესიული ქცევის მოდელური წესები იძლევა მცირე მითითებებს ადვოკატებისთვის, რომლებიც ჩაბმულნი არიან დავის მორიგებისგენ მიმართულ მოლაპარაკებებში. ყველაზე უარესი ისაა, რომ ერთადერთი მუხლი, რომელიც ყველაზე ყურადსაღებია, შეიცავს მითითებებს, რომლებიც, ჩემი აზრით, ცალკე აღებული, საზიანოა სასამართლო სამართალწარმოების პროცესის სათანადო ფუნქციონირებისათვის.

მოდელური წესების 4.1 წესს აქვს დიდსულოვანი სათაური: „სიმართლე სხვების მიმართ გაკეთებულ განცხადებებში“. ის ნაწილობრივ ადგენს შემდეგს: „კლიენტის წარმოდგენის პროცესში ადვოკატი მიზანმიმართულად არ: (ა) გააკეთებს არსებით ფაქტზე ან კანონზე ყალბ განცხადებას მესამე პირის მიმართ“.

ეს არის საოცრად პირდაპირი და მკაფიო განცხადება, რომელიც ქცევის მაღალ სტანდარტს უწესებს პრაქტიკოს ადვოკატს. გარეგნულად ჩანს, რომ ადვოკატმა არ უნდა იცრუოს. თუმცა თუ ჩავხედავთ ამ წესის კომენტარს, მეორე პარაგრაფში ჩვენ ვხედავთ შემდეგს: „ეს წესი ეხება ფაქტების გადმოცემას. რამდენად შეიძლება კონკრეტული განცხადება ჩაითვალოს ფაქტად, დამოკიდებულია გარემოებებზე. მოლაპარაკებებში, საყოველთაოდ მიღებული ჩვეულების თანახმად, კონკრეტული ტიპის განცხადებები, ჩვეულებრივ, არ მიიჩნევა არსებითი ფაქტის განცხადებად. ამ კატეგორიაში ხვდება მორიგების საგნის თანხის ან ღირებულების აღრიცხვა და მხარის მიზნები დავის მისაღები გადაწყვეტის მიმართ, აგრეთვე, გაუმჟღავნებელი მარწმუნებლის არსებობა, გარდა იმ შემთხვევისა, როდესაც მარწმუნებლის გაუმჟღავნებლობა თაღლითობად მოიაზრება“.

ამრიგად, როდესაც საქმე ეხება მოლაპარაკებებს, წესი კრძალავს მხოლოდ „არსებითნ ტყუილს და, ამგვარად, იგი გზას უხსნის მოლაპარაკებებში ე.წ. „გაზვიადებას“ ან ტყუილს. კომენტარების ერთ-ერთმა ავტორმა დაასკვნა, რომ ამერიკის ადვოკატთა ასოციაციას აქვს „ცალსახად თავს მოხვეული „ნიუ იორკის სიჯიუტე“, როგორც პრაქტიკაში მიღებული სტანდარტი“.

კომისიამ, რომელიც პასუხისმგებელი იყო წესების ფორმულირებაზე – ე.წ. „კატეკის კომისიამ“, თავდაპირველად შემოგვთავაზა სამართლის წესი ყველანაირი პირობითი ფორმულირების გარეშე, თუმცა ისინი დარწმუნებულები იყვნენ, რომ პრაქტიკოსი ადვოკატისთვის ასეთი აბსოლუტიზმი გამოუსადეგარი იქნებოდა. ყველაზე მნიშვნელოვან სტატიაში, რომელიც განიხილავს შესწორებულ წესს, რომელიც დასაშვებს ხდის „გაზვიადებას“ მოლაპარაკებებში, მიჩიგანის სამართლის სკოლის პროფე-

სორმა, ჯეიმს უაითმა განაცხადა: „გულწრფელი და განზოგადებული მტკიცებანი, რომ მომლაპარაკებელი უნდა იყოს „კეთილსინდისიერი“ ან, რომ ადვოკატმა უნდა გამოიყენოს „გულწრფელობა“, არ არის სასარგებლო. ისინი არიან ძალიან მაღალ დონეზე ზოგადობის თვალსაზრისით და ვერ აფასებენ იმ ფაქტს, რომ ერთ დროს, ერთ გარემოებაში, ერთი კატეგორიის მომლაპარაკებლებთან სიმართლე და მართალი ქცევა, შესაძლოა მცდარი იყოს სხვა გარემოებაში სხვა მომლაპარაკებლებთან.“

პროფესორ უაითს წარმატება ხვდა წილად. სამართლებრივად ნებადართულია მოტყუება მოლაპარაკებებში. მოდელური წესების მიღების შემდგომ, უამრავ მომხსენებელს აქვს დაწერილი მოლაპარაკებისას ტყუილის თქმის თემაზე, რომელშიც ისინი ამტკიცებენ, რომ ჩვენ გვესაჭიროება მუდმივი მსჯელობა მოლაპარაკებების დროს ტყუილის თქმის ეთიკაზე, რამეთუ ჩვენი მსჯელობა, როგორც ერთ-ერთმა მომხსენებელმა აღნიშნა, „არის არაკრიტიკული, თვით – გამამართლებული და არადამაჯერებელი“. ეს მომხსენებელი აღნიშნავს, რომ „...სიცრუის თქმა არ წარმოადგენს იმ რამდენიმე არაეთიკური ადვოკატის სფეროს, რომლებიც მოქმედებენ პროფესიის ზღვარზე. ეს არის ადვოკატურის მუდმივი და, შესაბამისად, მთლიანად, სამართლის დამახასიათებელი ნიშანი“. სხვები ამტკიცებენ, რომ ჩვენ გვჭირდება მოლაპარაკების ალტერნატიული მოდელი, რომელიც აქცენტირებს სიმართლის ძიებაზე, ან მოლაპარაკების ისეთი წესი, რომელიც აზუსტებს სხვადასხვა „შეთანხმებას“ მოლაპარაკების ფარგლებში. ერთ-ერთი მათგანი კი იმდენად შორს მიდის, რომ ადვოკატის სიცრუეს მიიჩნევს მოლაპარაკების ნორმად და გვთავაზობს, რომ ჩვენ შეიძლება გავითვალისწინოთ წინასწარი გაფრთხილების წესი ადვოკატის შესახებ (ანუ იმის აღიარება, რომ სიცრუის თქმა არის მოლაპარაკების პროცესის განუყოფელი ნაწილი და უბრალოდ უნდა მივიღოთ ფაქტი, რომ ყველაფერი დასაშვებია). ამ სტატიების წაკითხვის შემდეგ მკითხველი უკმაყოფილო რჩება ეთიკის დაბალი დონის გამო.

სასამართლოების მიერ მედიაციის გამოყენებადობისა და მედიაციის სფეროში ადვოკატების ჩართულობის ზრდამ 4.1 წესი უფრო პრობლემური გახადა. ამერიკის ადვოკატთა ასოციაციის (ABA) კონფლიქტების გადაწყვეტის პერიოდული ჟურნალის სტატიაში, ბრუს მეიერსონი, არიზონას ადვოკატ-მედიატორი, კითხულობს: „რა ვალდებულება უნდა ჰქონდეს ადვოკატს მედიაციაში, რათა იყოს პატიოსანი მედიატორთან, მონინააღმდეგე მხარესთან და მის მრჩეველთან?“ სტატიის დასაწყისში ის გადმოსცემს საუბარს, რომელიც მას ბოლო დროს ჰქონდა ცნობილ მედიატორთან და მედიაციის ინსტრუქტორთან, რომელმაც უთხრა ბატონ მეიერსონს: „არაფერი დაიჯეროთ, რასაც ადვოკატი გეტყვით მედიაციის განმავლობაში“. ბატონი მეიერსონი აგრძელებს მტკიცებას, რომ ადვოკატს მედიატორის მიმართ უნდა ჰქონდეს გულწრფელობის იგივე ეთიკური ვალდებულება, რაც მას აქვს მოსამართლის მიმართ.

ადვოკატის გულწრფელობის ვალდებულება სასამართლოსა თუ არბიტრის წინაშე ნამდვილად ბევრად უფრო მაღალია მოლაპარაკების პროცესთან შედარებით. მოდელური წესი 3.3, რომლის სახელწოდებაცაა „გულწრფელობა ტრიბუნალის წინაშე“, ადგენს, რომ ადვოკატმა არსებით ფაქტზე ან კანონზე შეგნებულად არ უნდა გააკეთოს ცრუ განცხადება სასამართლოში. 4.1 წესისგან განსხვავებით, 3.3 წესს არ აქვს იმავე ტიპის დამაზუსტებელი ფორმულირება წესში ან წესის კომენტარში. სამწუხაროდ, ამერიკის ადვოკატთა ასოციაციის (ABA) ეთიკის დასკვნის მიხედვით სიმართლის წესი

(3.3) არ ვრცელდება მედიაციაზე, რადგან მედიაცია არ არის „ტრიბუნალი“. ასე რომ, დასკვნის თანახმად, მედიაციაში გამართული კომუნიკაციის დროს ადვოკატის მიმართ 4.1 წესი გამოიყენება. თავის მხრივ, არბიტრაჟი განისაზღვრება, როგორც ტრიბუნალი. ამრიგად, ადვოკატებმა შეიძლება მოიტყუონ მედიაციაში, მაგრამ არა არბიტრაჟში.

ახლა დავბრუნდეთ ქართველი ადვოკატების ეთიკურ ვალდებულებებს, კერძოდ, სიმართლის თქმის ვალდებულებას. საქართველოს ადვოკატთა ასოციაციის მიერ ადვოკატებისთვის გამოცემული საქართველოს ადვოკატთა პროფესიული ეთიკის კოდექსის 9(3) მუხლის თანახმად, „ადვოკატმა არ უნდა მიაწოდოს სასამართლოს წინასწარი შეცნობით ყალბი მტკიცებულება“. ამრიგად, მსგავსად ამერიკული 3.3 წესისა, ქართველი ადვოკატი სასამართლოში უნდა იყოს გულწრფელი. მაგრამ როგორი უნდა იყოს იგი, როდესაც წარმოადგენს კლიენტს სასამართლოს გარეთ, განსაკუთრებით, დავის მოსაგვარებელი მოლაპარაკებების ან მედიაციის დროს? რაც შემიძლია გითხრათ, ისაა, რომ თქვენი კოდექსი ამ საკითხზე დუმს.

თუმცა, ქართული ეთიკის კოდექსში არის ორი პირობა, რომლებშიც ნაგულისხმევია, რომ ქართველი ადვოკატები უნდა იყვნენ გულწრფელნი, როდესაც მოლაპარაკებებს აწარმოებენ სხვა ადვოკატებთან. მე-7 პრინციპი არის „კოლეგიალობის პრინციპი“ და ადგენს, რომ „ადვოკატი ვალდებულია პატივი სცეს კოლეგებს, არ შელახოს მათი ღირსება და დაიცვას პროფესიული ღირებულებები“. ეს არის საოცრად პირდაპირი განცხადება, რომელმაც უნდა აამაღლოს იურიდიული პროფესიის კორექტულობა საქართველოში. ვისურვებდი, ჩვენც გვქონოდა კოლეგიალობის დებულება ამერიკულ ეთიკის წესებში. ამ ნორმაში იგულისხმება, რომ დაუშვებელია ტყუილის თქმა მისთვის, ვის მიმართაც პატივისცემა მოგეთხოვებათ.

ასევე, ქართული კოდექსის 10-ე მუხლის მე-2 პუნქტი არა მხოლოდ ხელახლა განსაზღვრავს პატივისცემის მოთხოვნას, არამედ, იგი ასევე ადგენს შემდეგს: „პროფესიის კორპორატიული არსი მოითხოვს ადვოკატთა შორის ნდობასა და თანამშრომლობაზე დამყარებულ ურთიერთობას მათი კლიენტების სასარგებლოდ სასამართლო პროცესების და სხვა კლიენტისთვის საზიანო ქმედებების თავიდან აცილების მიზნით. თუმცა დაუშვებელია კლიენტის ინტერესებზე წინ პროფესიის ინტერესების დაყენება.“ კვლავაც, როგორ შეგიძლია მოატყუო პირი, რომელთანაც მოგეთხოვება ურთიერთნდობასა და თანამშრომლობაზე დამყარებული ურთიერთობის შენარჩუნება?

5. დასკვნა

ახლა ცოტა ხნით დავბრუნდეთ უკან და განვიხილოთ ის რამდენიმე საკითხი, რომლებიც მე გამოვყავი. მე შევქმენი ორი ურჩხული, ან ტყუპი დემონი: მოძალადე მოსამართლე და მატყუარა ადვოკატი. უფრო გასაგებად რომ ვთქვა, არ მივიჩნევ, რომ ეს მახასიათებლები შეერთებული შტატების ან საქართველოს ბევრ დღევანდელ მოსამართლესა და ადვოკატს შეესაბამება. მე მხოლოდ იმას ვამბობ, რომ „დავის მოგვარების კულტურის“, როგორც სამოქალაქო სამართალწარმოების პროცესის არსებითი ასპექტის, უწყვეტმა განვითარებამ, საფუძველი ჩაუყარა ასეთი სუბიექტების დიდი რაოდენობით გამოჩენას ჩვენს სასამართლო დავებში.

რისი გაკეთება შეგვიძლია ამ მდგომარეობაში? ნება მომეცით შემოგთავაზოთ ორი წინადადება, ერთი მჩაგვრელ ან მოძალადე მოსამართლესთან, ხოლო მეორე – მატყუარა ადვოკატთან დაკავშირებით.

მოსამართლის მიერ შესაძლო ძალადობის აღმოსაფხვრელად, მივიჩნევ, რომ ამერიკელებს ესაჭიროებათ სამოსამართლო ქცევის მოდელური კოდექსის ცვლილება, რათა მოსამართლეებს აეკრძალოთ პირდაპირი მონაწილეობა იმ საქმის დავის მოგვარების – მხარეთა მორიგების პროცესში, რომელიც, [მოურიგებლობის შემთხვევაში] გადასაწყვეტად გადაცემული აქვს იმავე მოსამართლეს. ზოგმა შეიძლება იფიქროს, რომ ეს საათს ისევ იმ დროისკენ მომართავს, როდესაც მოსამართლე იყო მხოლოდ პასიური გადაწყვეტილების მიმღები. არ ვდაობ იმაზე, რომ მოსამართლემ უნდა აწარმოოს კონტროლი თავის საქმეებზე სასამართლოს მოსამზადებელი სხდომების გამართვით, განრიგის განსაზღვრით და სხვა მენეჯერული პასუხისმგებლობების განხორციელებით, მათ შორის, მან უნდა წაახალისოს მხარეები მონაწილეობა მიიღონ დავის მორიგებისკენ მიმართულ განხილვებში ან გამოიყენონ დავის ალტერნატიული გადაწყვეტის მეთოდები. არც იმას ვამტკიცებ, რომ მოსამართლეს არ უნდა შეეძლოს პირდაპირი მონაწილეობა დავის მორიგებისკენ მიმართულ განხილვებში ან თუნდაც იმოქმედოს, როგორც მედიატორმა, სხვა მოსამართლისთვის განკუთვნილ საქმეში. ჩემი აზრით, პრობლემა ისაა, რომ, როდესაც მოსამართლე ჩაერთვება დავის მორიგებისკენ მიმართულ განხილვებში იმ საქმეში, რომელიც მას გადაეცა სასამართლო განხილვისთვის, იძულების რისკი ძალიან დიდია თუ მოსამართლე მოიხსნის მოსამართლის ქუდს და დაიფარებს მედიატორისას. მოსამართლეს აქვს პირადი ინტერესი ამოშალოს ეს საქმე თავისი საქმის წარმოების დოსიედან. მხარეებმა ეს იცინა და მაღალია ალბათობა იმისა, რომ მხარეებმა და მათ წარმომადგენლებმა განიცადონ თუნდაც მსუბუქი ზეწოლა მორიგებაზე შეთანხმების თვალსაზრისით. უარესია მდგომარეობა, როდესაც საქმე ვერ გადაწყდა და მასში მანამდე მედიატორის როლში მონაწილე მოსამართლე ახლა უკვე სასამართლოში განიხილავს საქმეს. იქნება კი მოსამართლე მიუკერძოებელი, როდესაც მან მედიაციის ფარგლებში მოისმინა კონკრეტული ფაქტები, რომლებიც არ იქნებოდა ცნობილი სასამართლოსთვის? ან შესაძლებელია, მოსამართლე მიკერძოებული იყოს იმ მხარის საწინააღმდეგოდ, რომელსაც არ სურდა შეთანხმება?

ჩვენ ვერ გამოვრიცხავთ, რომ მოსამართლემ სთხოვოს სხვა მოსამართლეს დავის მორიგებისკენ მიმართულ განხილვებში ჩაბმა. ამგვარი „მეგობრული სისტემა“ როდესაც ერთი მოსამართლე უმეგობრდება მეორე მოსამართლეს, რომელიც ხელმძღვანელობს წინასასამართლო სხდომას დავის მორიგების თაობაზე და პირიქით, ფაქტობრივად უკვე დარეგულირებულია გერმანიაში და, როგორც აღვნიშნე, აღმოსავლეთ კანადაში. ამასთანავე, არიზონას უზენაესი სასამართლოს წესების მიხედვით, დავის მხარეთა მოსარიგებლად არიზონას სავალდებულო წინასასამართლო სხდომის ჩატარების წესი ავალდებულებს საქმის განხილვაში მონაწილე მოსამართლეს, რომ გამართოს სხდომა დავის მოსარიგებლად, მაგრამ აძლევს მოსამართლეს მოქმედების თავისუფლებას, „გადასცეს ეს დავის მოსარიგებელი სხდომა სასამართლოს სხვა კოლეგიას, რომელსაც სურს ამ სხდომის ჩატარება“. ერთ-ერთმა ფედერალურმა მოსამართლემ აღნიშნა, რომ ამგვარი მეგობრული სიტემა აბსტრაქტულად შეიძლება ყვე-

ლაზე სასურველი იყოს, მაგრამ მოსამართლისთვის პრაქტიკულად შეუძლებელია გადასცეს სხვა მოსამართლეებს მოსამართლის საქმეთა დიდი ნაწილი დავის მხარეთა მოსარიგებელი სხდომის ჩასატარებლად. ვფიქრობ, საკამათოა სამოსამართლო ჩარევის საჭიროება და, ასეთი საჭიროებისას, [ეს უნდა განხორციელდეს] მოსამართლის საქმეთა მხოლოდ მცირე ნაწილში. მოსამართლეს უნდა ჰქონდეს საკმარისი აღქმის უნარი, რომ ეს საქმეები განასხვავოს იმ საქმეებისგან, რომლებშიც მოსამართლეს უბრალოდ შეიძლება მოუწიოს მხარეების ნახალისება მორიგებაზე მიმართულ მოლაპარაკებებში ჩასაბმელად ან დავის ალტერნატიული გადაწყვეტის მეთოდების გამოყენების თაობაზე მხარეთა დასარწმუნებლად.

ახალ დებულებასთან დაკავშირებით, რომლის თანახმადაც ქართველ მოსამართლეებს ეძლევათ შეფასების გაზიარების უფლება, შემოგთავაზებდით ანალოგიურ მიდგომას. ეს მიდგომარეობს შემდეგში: თუ მოსამართლე სთავაზობს შეფასებას, რომელიც არ იქნება მხარდაჭერილი მხარეთა მიერ, საქმე განსახილველად უნდა გადაეცეს სხვა მოსამართლეს. წინააღმდეგ შემთხვევაში, არსებობს რისკი მიკერძოების გამოვლენისა ან „წინასწარ გამოტანილი გადაწყვეტილებისა“, რითაც შეილახება მოსამართლის, როგორც სამართლიანი მსაჯულის, იმიჯი.

ახლა განვიხილოთ მატყუარა ადვოკატის პრობლემა. დავეთანხმები ბრუს მეიერსონის შემოთავაზებას, რომ იურიდიული პროფესიის ეთიკური ნორმები, მოლაპარაკების პროცესში, უნდა უახლოვდებოდეს ადვოკატის ასეთივე ნორმებს, [რომლებიც მოქმედებს] სასამართლოში. მაგრამ როგორ გავაკეთოთ ეს? კერძოდ, სიცრუის თქმა მოლაპარაკებებში იმდენად არის დამკვიდრებული, რომ სავარაუდოდ რთული იქნება 4.1 წესის კომენტარით დადგენილი პრაქტიკის აღმოფხვრა.

რატომ არ უნდა დავუმატოთ პროფესიონალური ქცევის მოდელურ წესებს მედიაციაში ადვოკატირების წესი, რომელიც იქნებოდა ტრიბუნალის წინაშე გულწრფელობის 3.3 მუხლით დადგენილი მოთხოვნის ანალოგი. ნორმა უნდა მოითხოვდეს გულწრფელობას არა მხოლოდ მედიატორის, არამედ მოწინააღმდეგე მხარის / მხარეების და მათ მრჩეველთა მიმართაც.

ეს კარგი იქნებოდა. ამრიგად, ჩვენ გვაქვს დავის მხარეთა მორიგებისკენ მიმართული მოლაპარაკებების მაღალი სტანდარტი მედიაციის კონტექსტში, მაგრამ მაინც გვაქვს სიცრუის პრობლემა არასამედიაციო გზით დავების მორიგების განხილვებისას. ეს მართალია, მაგრამ, რომი ერთ დღეში არ აშენებულა. თუ ადვოკატები შეძლებენ გულწრფელობისა და სიმართლის მაღალი სტანდარტების დამკვიდრებას მედიაციაში და მედიაციაც თანდათან უფრო ფართოდ გამოიყენება, საბოლოოდ, ამას ექნება საგანმანათლებლო შედეგი იურიდიულ პროფესიაზე. საბოლოო ჯამში უფრო და უფრო გართულდება მოლაპარაკების დროს გაზვიადებისა და სიცრუის გამართლება.

აგრეთვე, ყურადღება გავამახვილე საქართველოს ეთიკის წესებში არსებულ კოლეგიალობის პრინციპზე. საქართველოს ადვოკატთა ასოციაციამ შეიძლება მოისურვოს მედიაციის პროცესში წარმოშობილი ურთიერთობებისთვის უფრო ცხადად გამოხატული წესების მიღება, ვინაიდან მედიაცია უფრო და უფრო ფართოდ გამოიყენება საქართველოში.

ჩემთვის ყველაზე პრობლემურია საკითხი, რომელიც წარმოიშობა მედიაციაში ადვოკატირების წესის შემოღების წინადადებიდან, ესაა საკითხი, თუ ვინ უზრუნველ-

ყოფს გულწრფელობის ან სიმართლის მოთხოვნების მედიაციის პროცესში განხორციელებას. მედიაციების უმეტესობაში კონფიდენციალურობის მოთხოვნიდან გამომდინარე, აშკარა პრობლემები წარმოიშობა, თუ მხარე, ან, უარეს შემთხვევაში, მედიატორი შეატყობინებს სასამართლოს, ან, თუნდაც, დისციპლინურ ორგანოს ერთ-ერთი მხარის გულწრფელობის ან სიმართლის ნაკლებობის შესახებ. ამიტომ გთავაზობთ მედიატორის ქცევის სტანდარტებში ანალოგიური წესის მიღებას, რომლის მიხედვითაც მედიატორს დაეკისრება ვალდებულება, შეახსენოს მხარეებს თავიანთი გულწრფელობის ვალდებულებების შესახებ მედიაციის განმავლობაში.

ვფიქრობ, „დავის მოგვარების კულტურის“ ჩემული დახასიათების დახმარებით გამოიკვეთა სულ მცირე ორი პრობლემა. შესაძლოა, თქვენ არ იზიარებთ ამ პრობლემების და მათი მოგვარების გზების ჩემულ გაგებას. სიამოვნებით მივიღებ მხედველობაში თქვენს კითხვებს, კომენტარებსა და კრიტიკას.

მთარგმნელები:

ნანა უზნაძე*

ნათია ჩიჭაშვიდი**

* ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის სამართლის მაგისტრი.

** ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის ასოცირებული პროფესორი, სამართლის დოქტორი; მედიატორი; ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის დავის ალტერნატიული გადაწყვეტის ეროვნული ცენტრის აღმასრულებელი დირექტორი; საქართველოს მედიატორთა ასოციაციის დამფუძნებელი, აღმასრულებელი საბჭოს წევრი და ტრენერი.