

ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტი
დავის ალტერნატიული გადაწყვეტის ეროვნული ცენტრი

დავის ალტერნატიული გადაწყვეტა

წელიწადი

2021

სპეციალური გამოცემა



უნივერსიტეტის
გამომცემლობა

ანა გურიელი*

მედიაციის ინსტიტუტის სამართლებრივი ბუნება, კონცეპტუალური მახასიათებლები და მოსამართლე, როგორც მედიაციის პროცესის წარმმართველი

კვლევის მიზანია, დადგინდეს, სამოქალაქოსამაჩთებრივი დავების სასამართლო მედიაციის საშუალებით გადაწყვეტის მნიშვნელობა. აგეთვე, გაიჩვენებს, მოსამართლის ხოლთან და მის უფლებამოსილებებთან დაკავშირებული მოქნილი სამაჩთებრივი მექანიზმი, ხამდენად უზუნვედყოფს მედიაციის ფუძემდებრივი პრინციპებისა და ახსობრივი მახასიათებლების განხორციელების შესაძლებლობას. საკითხი აქტუალურია, ხამდენადაც, სასამართლო მედიაციის სამომავლო განვითარება, სამაჩთის სუბიექტთა ინტეგრირების დაკმაყოფილებისა და დავის გადაწყვეტის ადგიხნატიური საშუალებების მდგხადი განვითარების ერთ-ერთი წინაპიხობაა.

სტატიასში წაჩმოჩენილია, მოსამართლის უფლებამოსილებებთან დაკავშირებული საკითხები სამოქალაქოსამაჩთებრივი დავების სასამართლო მედიაციით გადაწყვეტის პიხოცესში, ხომედიც მოსამართლისთვის მედიაციის პიხოცესის წაჩმაჩთვის უფლებამოსილების გადაცემის თვარსაზიხისით, გაჩკვეუდ საკანონმდებლო გადასინჯვასა და ანადიზს საჭიხობებს. საკითხის გადაწყვეტის მიზნით, ხეკომენდიხებულია, მოსამართლის ხოლის მეცნიეხური ანადიზი, ხათა სამოქალაქოსამაჩთებრივი დავების გადაწყვეტა სასამართლო მედიაციის პიხოცესში, ეფუძნებოდეს, ხოგოხც საეხთაშოხისოსამაჩთებრივი ინსტიტუტების კვლევას, ასევე, მედიაციის ინსტიტუტის სპეციფიკის გათვარისწინებით, მისი ახსებითი მახასიათებლების განსაზღვხას.

საკვანძო სიგყვები: სასამართლო მედიაცია, მედიაციის პიხოცესი, მედიაციოხი, მოსამართლე, სამოქალაქო დავა, საკანონმდებლო ცვლილება.

1. შესავალი

სახელმწიფოსა და სამართლის ფუნქციონირების მნიშვნელოვანი ელემენტია, არა მხოლოდ დემოკრატიული ლეგი-

* სამართლის დოქტორი, კავკასიის საერთაშორისო უნივერსიტეტის იურიდიული ფაკულტეტის აფელირებული ასისტენტი.

ტიმაცია, არამედ – „მოქალაქეებთან სიახლოვე“ და „მოქალაქეებზე ორიენტირებულობა“.¹ თანამედროვე სამართალს კი ათწლეულებია უკვე, რაც შეეხო ცვლილებების ეტაპი და ამ ცვლილებებს შორის დომინირებს მედიაცია,² რომლის წარმატებული ინსტიტუციონალიზაცია სასამართლო სისტემაში, სწორედ მითითებული ღირებულებების განხორციელების შესაძლებლობებს ქმნის.

აღსანიშნავია, რომ მედიაციის, დღესდღეობით გავრცელებული, ძირითადი ფორმების თვალსაზრისით დამკვიდრებულია: სასამართლო (სავალდებულო) და სასამართლოს გარე (კერძო) მედიაცია, რომელიც ნებაყოფლობითი მედიაციის სახელწოდებითაც მოიხსენიება. არსობრივად მნიშვნელოვანია აღინიშნოს, რომ, თავის მხრივ, სასამართლო მედიაცია ორგვარია:

1. სასამართლოსთან არსებული მედიაცია (*Court-annexed Mediation*),³ რომელიც ინსტიტუციურად კოორდინაციაში სასამართლოსთან, თუმცა, პროცედურულად დამოუკიდებელია, როგორც ცალკე მდგომი სამართლებრივი ინსტიტუცია.⁴

2. სასამართლო მედიაცია (*Judicial Mediation*),⁵ რომელიც დაკავშირებულია სასამართლოსთან შენობისა და პერსონალის კუთხით. ამ შემთხვევაში, მედიატორი შეიძლება იყოს მოქმედი მოსამართლე,⁶ მოსამართლეს შესაძლებელია მიე-

¹ ხუბუა გ., ყაღიჩავა კ., ადმინისტრაციული მეცნიერების სახელმძღვანელო, თბ., 2018, 174.

² Goyder B., Mediation and the Law, University of Durham, Student Law Journal, Issue 5, 1996, 35.

³ Steffek F., Mediation, in The Max Planck Encyclopedia of European Private Law, Basedow J., Hopt J. K., Zimmermann R., Stier A. (eds.), Oxford University Press, Oxford, Vol. II, 2012, 1163.

⁴ Lindblom P. H., Progressive Procedure, Iustus, Uppsala, 2017, 422.

⁵ Brunet E., Judicial Mediation and Signaling, Nevada Law Journal, Issue 2, 2002, 232.

⁶ Steffek F., Mediation und Güterichterverfahren, Zeitschrift für Europäisches Privatrecht, (ZEuP), №3, Verlag C.H.Beck, München, 2013, 538. იხ. ციტირება: ყანდაშვილი ი., საქართველოში მედიაციის მაგალითზე დავის ალტერნატიული გადაწყვეტის სასამართლო და არასასა-

ნიჭოს მედიატორი-მოსამართლის სტატუსი, თუკი ის დააკმაყოფილებს ეროვნული კანონმდებლობით გათვალისწინებულ საკვალიფიკაციო მოთხოვნებს.

საქართველოს მოქმედი საკანონმდებლო რეგულირება არ ითვალისწინებს მოსამართლის მიერ მედიაციის წარმოების შესაძლებლობას. შესაბამისად, სასამართლო მედიაციის სხვაგვარი ფორმა ყურადღების მიღმაა დარჩენილი, თუმცა, მედიაციის ინსტიტუციონალიზაციის პირობებში, რის შესაძლებლობასაც ადასტურებს „მედიაციის შესახებ“ საქართველოს კანონის მიღება, მნიშვნელოვნად მიიჩნევა მედიაციის ინსტიტუტის სამართლებრივი ბუნების კვლევა, მისი კონცეპტუალური მახასიათებლების განსაზღვრის მიზნით. აღნიშნული, მნიშვნელოვანია მოსამართლის ფუნქციისა და დანიშნულების სწორი განმარტებისთვის, მათ შორის საკანონმდებლო დონეზე რეგლამენტაციის შემთხვევაში, მოსამართლისთვის მედიაციის წარმართვის შესაძლებლობის მინიჭებით, რომ ჩამოყალიბდეს მოსამართლე-მედიატორის ცნება და პრინციპები.

შესაძლო ცვლილების შემთხვევაში, მოსამართლის სტატუსისა და საქმიანობის სპეციფიკა მედიაციის პროცესში, უნდა დაეფუძნოს სწორედ ინსტიტუტის სამართლებრივი ხასიათისა და კონცეპტუალური მახასიათებლების სისტემურ ანალიზს, რაც მის როლს განასხვავებს სტანდარტული სამოქალაქო სამართალწარმოების პროცესში უფლებამოსილების გამოვლენისგან. ასევე, ვინაიდან, მედიაცია საქართველოში, მიუხედავად „მედიაციის შესახებ“ კანონის მიღებისა, ჯერ კიდევ ახალ ინსტიტუტად განიხილება, ქართული სამართლებრივი სივრცე გარკვეული თვალსაზრისით განიცდის სამეცნიერო კვლევების სიმწირეს კომპლექსური მიმართულებით, რაც ადასტურებს რიგი საკითხების კვლევის საჭიროებას, რასაც არსებითად დაეფუძნება მიღებული შედეგები და მედიაცია,

მართლო ფორმები, სადისერტაციო ნაშრომი, თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტი, თბ., 2018, 184.

რომელიც ტერმინის ზოგადი დასახელებიდან გარდაიქმნება ერთმანეთისგან განსხვავებულ - დავის ალტერნატიული გადაწყვეტის ფორმა-საშუალებებად. ფორმა-საშუალებების მრავალფეროვნება კი დღის წესრიგში აყენებს მედიაციის განმახორციელებელი - უფლებამოსილი პირების სტატუსის განსაზღვრას.

კვლევაში გამოყენებულია, როგორც მეცნიერული, ისტორიული, აგრეთვე, ნორმატიული და შედარებითსამართლებრივი კვლევის მეთოდები.

2. მედიაციის ცნება-ნიშნები, მიზნები და ამოცანები

ალბერტ აინშტაინი მიუთითებდა: „ინტელექტის გამოვლინების ნამდვიდ ნიშანს წახმოადგენს წახმოსახვის უნაჩი და ახა ცოდნა“.⁷ ერთ-ერთი კრიტერიუმი, რომლითაც შესაძლებელია შეფასდეს წარმოსახვის უნარის არსებობა, არის დავის გადაწყვეტის გზების მოძიების შესაძლებლობა უფლებამოსილი პირის მიერ. სამართლის თანამედროვე განვითარების ტენდენციებისა და მზარდი უნიფიკაციის პირობებში მხარეებს აქვთ შესაძლებლობა დავის გადაწყვეტისას შეარჩიონ: სასამართლო სამართალწარმოება, არბიტრაჟი, მედიაცია, მოლაპარაკება, ექსპერტის შეფასების საფუძველზე გადანყვეტილების მიღება ან სხვა,⁸ თუმცა მხარეთა ინტერესის თანაბარ-მნიშვნელოვანი შესწავლისა და წარმოჩენის ეფექტურ საშუალებად, მედიაცია განიხილება.

მედიაცია მოლაპარაკების მცდელობაა, სადაც ნეიტრალური პირი – მედიატორი – დაპირისპირებულ მხარეებს ან/და მათ წარმომადგენლებს ეხმარება კონფლიქტის ურთიერთსარგებლო შეთანხმებით დასრულებაში. მედიატორი შეთან-

⁷ Viereck S., What Life Means to Einstein, The Saturday Evening Post Journal, 1929.

⁸ Benzidi S., Med-Arb: How to Mitigate the Risk of Setting Aside or Refusal of Recognition and Enforcement of a Med-Arb Award, American Journal of Mediation, Vol. 10, 2017, 2.

ხმების პირობებზე გავლენას არ ახდენს, მხოლოდ და მხოლოდ, მედიაციის პროცესს უძღვება და მონაწილე მხარეებს ეხმარება შეთანხმებას მიაღწიონ უფრო სწრაფად, ვიდრე ისინი ამას დამოუკიდებლად შეძლებდნენ.

მედიატორი წარმოადგენს დამოუკიდებელ, მიუკერძოებელ პირს, რომელიც მხარეებს ეხმარება კონსენსუსის მიღწევაში. მედიაციის მთავარი არსი და დანიშნულება, რაც მისი გამოვლინების ნებისმიერი ფორმის შემთხვევაში დომინირებს, არის ის, რომ აღდგეს და შენარჩუნდეს ის ურთიერთობები მხარეთა მოლაპარაკების საფუძველზე და იმ ფორმით, რაც ორივე მხარისთვის მისაღებია. აქედან გამომდინარე, შეიძლება ითქვას, რომ მედიაციის ერთ-ერთი მიზანი სოციალური ხასიათისაა და წარმოადგენს უპირატესად ადამიანური ურთიერთობების შენარჩუნებას.⁹ მედიაციაში, როგორც წესი მთავარია კონკრეტულ ინტერესებზე აქცენტირება და მხარეების კონცენტრაცია აღნიშნული მიმართულებით.¹⁰

მედიაციის, როგორც დავის ალტერნატიულ საშუალებაზე საუბრისას, ეფექტიანობის დასაბუთების მიზნით, გასათვალისწინებელია ის გარემოებაც, რომ ის დავები, რომელთა გადაწყვეტასაც მისი საშუალებით ცდილობენ, მხოლოდ ორიდან ათ პროცენტამდე აგრძელებენ გზას სასამართლო სისტემაში.¹¹

მედიაციის არსებითი ნიშანია ისიც, რომ მისი წარმატებული დასრულება ნიშნავს ორივე მოდავე მხარის „მოგებულ პოზიციას“ მაშინ, როდესაც დავის ტრადიციული გადაწყვეტის

⁹ ცეხცვაძე გ. (ხედ.), ახევაძე მ., ვასაძე ე., თვაუჩი ხ., ივანიძე გ., მახაუჩი პ., ჟიჟიაშვილი თ., გააკაშვილი ს., ხუჭუა თ., ჯიბღაძე ბ., მედიაციის სამართლებრივი რეგულირების პერსპექტივები საქართველოში, ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის დავის ალტერნატიული გადაწყვეტის ნაციონალური ცენტრი, თბ., 2013, 11.

¹⁰ Fisher R., Ury W., Getting To Yes: Negotiating Agreement without Giving In, Printed in the United States of America, 1993, 59.

¹¹ Pepper R., Mandatory Mediation: Ontario's Unfortunate Experiment in Court-Annexed ADR, Advocates' Quarterly, Issue 4, 1998, 410.

საშუალებები ეფუძნება პრინციპს „მოგება-წაგება“, რაც ერთ-ერთი მხარის არახელსაყრელ მდგომარეობაში უპირობო აღ-მოჩენას ითვალისწინებს.¹²

გასათვალისწინებელია ისიც, რომ იმ შემთხვევაშიც კი, თუ მედიაცია არ დასრულდება შეთანხმებით, პროცესის მართებულმა განვითარებამ შესაძლებელია ზეგავლენა იქონიოს დამკვიდრებული ატმოსფეროს შეცვლასა და შემდგომი საპროცესო მოქმედებების მეტად ხელსაყრელ მსვლელობაზე.¹³ ამასთან, მედიაციის პოპულარობა არსებითად განსაზღვრა მოლაპარაკების ეთიკურ პრინციპებზე დაფუძნებულ პროცესად ფორმირებამ,¹⁴ რაც შესაძლებელია გახდეს საზოგადოების ნდობის ზრდის საფუძველი, მისი, როგორც საკანონმდებლო დონეზე მხარდაჭერილი ინსტიტუტის მიმართ.

გერმანიის ბილგფელდის უნივერსიტეტის სოციოლოგიის პროფესორი ნიკლას ლუმანი¹⁵ (1927-1998) განმარტავს, რომ ადამიანს არ შეუძლია შეიმეცნოს სამყარო მთელი თავისი სირთულით. ადამიანი განწირულია ამ სირთულის რედუქციისათვის (შემცირებისათვის).¹⁶ სწორედ სამყაროს სირთულის შემცირების ერთ-ერთ მცდელობად შეიძლება შეფასდეს ადამიანების სურვილი, განახორციელონ კონფლიქტების მშვიდობიანი გზით გადაწყვეტა.

შესაბამისად, იმ პირობებში, როდესაც რიგ კრიტიკოსთა აზრით, მედიაციის კულტურის დამკვიდრების პროცესში სასამართლო მედიაცია უკან გადადგმული ნაბიჯია, რაციონალის-

¹² *Bannink F.*, Solution Focused Mediation, *Trial Excellence Journal*, Issue 3, 2008, 13.

¹³ *Hughes P.*, Mandatory Mediation: Opportunity or Subversion, *Windsor Yearbook of Access to Justice*, Vol. 19, 2001, 177.

¹⁴ *Sherill J.*, Ethics for Lawyers Representing Clients in Mediation, *Americal Journal for Mediation*, Vol. 6, 2012, 29.

¹⁵ დაიბადა 1927 წელს ლუნებურგში (გერმანია). იურისპუდენციას სწავლობდა ფრაიბურგში, ხოლო მოგვიანებით ჰარვარდში. 1968 წლიდან იყო სოციოლოგიის პროფესორი ბილგფელდის (გერმანია) უნივერსიტეტში.

¹⁶ ხუბუა გ., სამართლის თეორია, თბ., 2004, 187.

ტებს მიაჩნიათ, რომ მედიაციის პროცესის არაფორმალური ხასიათისა და მხარეთა მიერ გადაწყვეტილების დამოუკიდებლად მიღების უფლებიდან გამომდინარე, (რაც ერთმნიშვნელოვნად არ იზღუდება სასამართლო მედიაციის წარმოებისას), პროცესში სავალდებულო მონაწილეობის დაწესება ვერ მოახდენს გავლენას მის ნებაყოფლობით ბუნებაზე იმდენად, რომ ხაზი გადაესვას იმ მიზნებს, რომელთა მიღწევაც მისი დახმარებით შეიძლება.¹⁷

მედიაციის ზემოაღნიშნული მახასიათებლებისა და რიგი სამართლებრივი ინსტრუმენტების მიმოხილვის გათვალისწინებით დგინდება, რომ სამართლებრივი ინსტიტუტის იმგვარი პოპულარობა, რაც დღესდღეობით არსებობს, განაპირობა მისმა შემდეგმა არსებითმა ნიშნებმა:

1. მედიაცია ინტერსებზე და არა უფლებებზე დამყარებული პროცესია;
2. მედიატორის შეთავაზება მხარეთათვის არამბოჭავია;
3. მედიაციის პროცესი კონფიდენციალურია;
4. მედიაციის პროცესში შეთანხმება ნებაყოფლობითია.¹⁸

3. მედიაციის გამოვლენის ფორმები საერთაშორისო-სამართლებრივ სივრცეში

მედიაციის ძირითადი ფორმების თვალსაზრისით, დომინირებს: სასამართლო (სავალდებულო) და სასამართლოს გარე (კერძო) მედიაცია, რომელიც ნებაყოფლობითი მედიაციის სახელწოდებითაც მოიხსენიება. ნაშრომის მიზნებისათვის კი არსობრივად მნიშვნელოვანია ის გარემოება, რომ, თავის მხრივ, სასამართლო მედიაცია ორგვარია: 1. სასამართლოს-

¹⁷ Alexander N., Four Mediation Stories from Across the Globe, *Rabels-Zeitschrift für Ausländisches und Internationales Privatrecht (the Rabel Journal)*, №4, 2010, 745.

¹⁸ შუაძე ა., სასამართლო მედიაციის ქართული მოდელი ევრო-ამერიკულ პრიზმაში, სადისერტაციო ნაშრომი, თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტი, თბ., 2016, 13.

თან არსებული მედიაცია (*Court-annexed Mediation*¹⁹), რომელიც ინსტიტუციურად არის კოორდინაციაში სასამართლოსთან, თუმცა, პროცედურულად აბსოლუტურად დამოუკიდებელია სასამართლოსგან, როგორც ცალკე მდგომი ინსტიტუცია.²⁰ 2. სასამართლო მედიაცია (*Judicial Mediation*)²¹, რომელიც დაკავშირებულია სასამართლოსთან შენობისა და პერსონალის კუთხით. მედიაციის მსგავსი ფორმის დროს, მედიატორი შეიძლება იყოს მოქმედი მოსამართლე.²²

მედიაციის გავრცელებული ფორმების ილუსტრაციისა და საუკეთესო პრაქტიკის მითითების მიზნით, გასათვალისწინებელია სამართლის შესაბამის დარგში წარმატებულ სახელმწიფოთა გამოცდილება.

კანადის მასშტაბით მიღებულია ორივე ფორმის სასამართლო მედიაციის წარმოება – გამოიყენება როგორც სასამართლოსთან არსებული (*Court-annexed Mediation*), ასევე სასამართლო/სასამართლოსმიერი მედიაცია (*Judicial Mediation/Dispute Resolution*)²³, ე.ი. მიდგომა, რომლის შესაბამისად, მოსამართლეები თავად ითავსებენ მედიატორის როლს მედიაციის პროცესში.²⁴

¹⁹ Steffek F., Mediation, in *The Max Planck Encyclopedia of European Private Law*, Basedow J., Hopt J.K., Zimmermann R., Stier A. (eds.), Oxford University Press, Oxford, Vol. II, 2012, 1163. იხ. ციტირება: *ყანდაშვილი ი.*, საქართველოში მედიაციის მაგალითზე დავის ალტერნატიული გადაწყვეტის სასამართლო და არასასამართლო ფორმები, სადისერტაციო ნაშრომი, თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტი, თბ., 2018, 9.

²⁰ Lindblom P. H., *Progressive Procedure*, Iustus, 2017, Uppsala, 422.

²¹ Brunet E., *Judicial Mediation and Signaling*, Nevada Law Journal, Issue 2, 2002, 232.

²² Steffek F., *Mediation und Güterichterverfahren*, Zeitschrift für Europäisches Privatrecht, (ZEuP), №3, Verlag C.H.Beck, München, 2013, 538. იხ. ციტირება: *ყანდაშვილი ი.*, საქართველოში მედიაციის მაგალითზე დავის ალტერნატიული გადაწყვეტის სასამართლო და არასასამართლო ფორმები, სადისერტაციო ნაშრომი, თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტი, თბ., 2018, 184.

²³ Richler J., *Court-Based Mediation in Canada*, Judges' Journal, Issue 3, 2011, 14.

²⁴ იქვე, 16.

მიუხედავად იმისა, რომ ეს ალტერნატივა რეგულირების არცერთ ეტაპზე, არცერთი მნიშვნელობით არ ატარებდა სავალდებულო ხასიათს, დროთა განმავლობაში, უფრო და უფრო მეტი მოსამართლე საკუთარი ინიციატივით ჩაერთო ამ პროცესში. ისინი იწყებდნენ მედიაციის შეთავაზებას საერთო სასამართლოების განსჯად საქმეებზე. ამ თვალსაზრისით, მოსამართლეთა გააქტიურება ონტარიოს იუსტიციის უმაღლესი საბჭოს მხრიდანაც აღინიშნა, თუმცა, საკითხის აქტუალობა მხოლოდ მოსამართლეთა ინტერესით არ შემოიფარგლება – ჩართულობა ეტაპობრივად გაიზარდა მხარეთა მხრიდანაც.

მითითებული ტენდენციის გამომწვევ მიზეზად სახელდება უშუალოდ მედიაციის, როგორც ინსტიტუტის, თანმდევნი, დადებითი შედეგები და ის გარემოება, რომ მოლაპარაკების-/მედიაციის პროცესში, მოსამართლის მონაწილეობა ატარებს ავტორიტეტულ და დამარწმუნებელ ხასიათს, რაც, თავის მხრივ, არსებითად განსაზღვრავს მედიაციის ეფექტიანობას. შესაბამისად, მიმდინარე დროისათვის, კანადის ალბერტას პროვინციაში აღნიშნული მექანიზმისათვის მიმართვა დასაშვებია სასამართლო საქმისწარმოების ნებისმიერ სტადიაზე. არსებობს მოსაზრება, რომ ამ პროცესმა, შესაძლებელია, მიიღოს მცირე მასშტაბის სასამართლოს ფორმა.²⁵ ამის გათვალისწინებით, კანადაში, სასამართლოსმიერი მედიაციის ფორმას, მხარეები, უმეტეს შემთხვევაში, აფასებენ პოზიტიურ გამოცდილებად მორიგების ფაქტის დადგომისა და მისი საერთო შედეგების მიუხედავად.²⁶ ამ შემთხვევაში, მედიაციის პროცესის პრინციპები შეიძლება ჩაითვალოს დემოკრატიული იდეოლოგიის გამოხატულებად, რადგან ის ქმნის საუბრის შესაძლებლობას და ალბათობას, მიღწეულ იქნეს იმგვარი შედეგები, რომელიც ვერ განხორციელდებოდა სხვა პროცესის

²⁵ *Richler J.*, Court-Based Mediation in Canada, *Judges' Journal*, Issue 3, 2011, 17.

²⁶ *Landerkin H., Pirie, A.*, What's the Issue: Judicial Dispute Resolution in Canada, *Law in Context: A Socio-Legal Journal*, Issue 1, 2004, 28.

წარმოებისას. სწორედაც – მედიაციის ფუნდამენტური ღირებულებებია:

1. მხარეთა წახალისება, მონაწილეობა მიიღონ მედიაციის პროცესში;

2. მედიაცია წარმოადგენს მხარეთა თვითპასუხისმგებლობაზე დაფუძნებულ პროცესს;

3. ამ ფორმით ხორციელდება მშვიდობის ხელშეწყობა, რომელიც ეხმარება ფუნდამენტურ უფლებებსა და ღირებულებებს.²⁷

აღსანიშნავია გერმანიის გამოცდილებაც, კერძოდ, გერმანული სამართლის მიმართ კვლევის ინტერესი განპირობებულია იმ ფაქტით, რომ გერმანული დოქტრინა, მე-19 საუკუნიდან დღემდე, იმდენად სრულყოფილი აღმოჩნდა, რომ იგი თეორიული სწავლების პრაქტიკული წყარო გახდა არა მარტო გერმანული კანონმდებლობისათვის, არამედ სხვა სახელმწიფოებისთვის, მათ შორის, საქართველოსთვის. ამ დოქტრინისთვის დამახასიათებელი აბსტრაქტული აზროვნების სტილი კარგად მოერგო ქართულ ცნობიერებას.²⁸

მედიაციის ფორმების თვალსაზრისით, გერმანიაში დამკვიდრებულია მედიაციის გამოვლინების სამივე განხილული ფორმის ალტერნატივა: ა) სასამართლოსთან არსებული მედიაცია (*Court-Annexed Mediation*), ბ) სასამართლო/სასამართლოსმიერი მედიაცია (*Judicial Mediation*), რომელიც, თავის მხრივ, გარდაიქმნა გ) სასამართლოს გარე/კერძო მედიაციად (*Private Mediation*).

გერმანიაში საქმის განმხილველ მოსამართლე-მედიატორს მოდავე მხარეთა თანხმობის გარეშე გერმანიის სამო-

²⁷ Landerkin H., Pirie, A., What's the Issue: Judicial Dispute Resolution in Canada, *Law in Context: A Socio-Legal Journal*, Issue 1, 2004, 31.

²⁸ სუხგუდაძე ი., ხელისუფლება და სამართალი, თბ., 2002. მითითებულია: ჩიგაშვიდი ნ., შეცვლილი გარემოებების გავლენა ვალდებულების შესრულებასა და მხარეთა შესაძლო მეორად მოთხოვნებზე, სადისერტაციო ნაშრომი, თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტი, თბ., 2014, 27.

ქალაქო საპროცესო კოდექსის, შემდგომში (EGZPO) 278-ე მუხლის შესაბამისად შეუძლია დანიშნოს მომრიგებელ მოსამართლესთან შეხვედრა, ხოლო, მომრიგებელ მოსამართლეს შეუძლია საქმის მასალების სამართლებრივი ასპექტების შეფასება, მოდავე მხარეებისათვის მედიაციის პროცესზე პირადად გამოცხადების მოთხოვნა და თუ მხარე არ შეასრულებს მომრიგებელი მოსამართლის მოთხოვნებს, მას შეუძლია დაატყაროს კიდევ იგი.²⁹ ე.ი. სასამართლოსთან არსებული მედიაციის საპირისპიროდ, ადმინისტრაციულ დონეზე პოპულარულია სასამართლო მედიაციის ფორმა, რომლის დროსაც მოსამართლეს თავად აქვს უფლება, თუ ჩათვლის საქმეს სამედიაციო მიზნებისთვის შესაფერის დავად, საქმე გადასცეს თავის კოლეგა მოსამართლეს, რომელსაც მედიატორის ფუნქცია ექნება და შეუთანხმებლობის შემთხვევაში, ამ დავასთან, როგორც დავის განმხილველ მოსამართლეს, არ ექნება შემხებლობა.³⁰

მრავალი მოსამართლე მედიაციაში ფასიან კურსებს გადის, რათა შეასრულოს მეტად საპატიო მედიატორის ფუნქცია სასამართლო მედიაციის პროცესში. თუმცა, ამ კატეგორიის მედიატორებს, სხვა ტერმინით მოიხსენიებს კანონმდებელი (*Guterichter*)³¹ და მათ მიჰნავს კერძო მედიატორებისგან, რათა

²⁹ *Hopt J. K., Steffek F., Mediation Principles and Regulation in Comparative Perspective*, Oxford University Press, Oxford, 2013, 550. მითითებულია: წერაძე ა., სასამართლო მედიაციის ქართული მოდელი ევრო-ამერიკულ პრიზმაში, სადისერტაციო ნაშრომი, თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტი, თბ., 2016, 56.

³⁰ *Greger R., Gerichtsinterne Mediation*, *The Rabel Journal of Comparative and International Private Law*, Max-Planck-Institute für Ausländisches und Internationales Privatrecht, Band 74, Heft 1, Mohr Siebeck, 2010, 793. იხ. ციტირება: *ყანდაშვილი ი.*, საქართველოში მედიაციის მაგალითზე დავის ალტერნატიული გადაწყვეტის სასამართლო და არასასამართლო ფორმები, სადისერტაციო ნაშრომი, თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტი, თბ., 2018, 206.

³¹ *Moltmann-Willisch A., Der Richter als Mediator-das Erweiterte Guterichtermodell in der Zivilgerichtsbarkeit in Haft F., Schlieffen K.G., Handbuch Mediation*, C.H.Beck, München, 3 Auf., 2016, 1199-1200.

კერძო მედიაციის ცენტრებს ხელი არ შეეშალოთ მედიაციის დანერგვასა და განვითარებაში.³²

4. მოსამართლის როლის განსხვავება ტრადიციული სასამართლო საქმისწარმოებისა და სასამართლო მედიაციის წარმართვის პროცესებს შორის

მედიაციის ინსტიტუციონალიზაციის პროცესში, მოსამართლეთა წარმატებული მონაწილეობის მაგალითები, ბადებს კითხვას: რა ფორმით უნდა გამოვლინდეს მოსამართლის როლი სასამართლო მედიაციის წარმოების შემთხვევაში? მედიაციასა და სასამართლო წარმოებას შორის არსებულ განსხვავებებზე მსჯელობისას, სამეცნიერო კვლევებზე დაყრდნობით, ყურადღება, არსებითად, შემდეგ მახასიათებლებზე გამახვილდება:

მედიაციის წარმოების შემთხვევაში პროცესის მონაწილეები (მათ შორის მოსამართლეები, სასამართლოსმიერი მედიაციის წარმოებისას) ერთიანდებიან დასმული საკითხების გადაჭრის მეთოდების მოძიების თვალსაზრისით. პროცესის მიზანს წარმოადგენს გადაწყვეტის საუკეთესო გზების მიგნება. ამასთან, იქმნება შესაძლებლობა, მორიგების პირობები შეედაროს სასამართლოს გზით დავის გადაწყვეტის შემთხვევაში მიღებულ შედეგებს. სასამართლო პროცესისაგან განსხვავებით, ხდება არა მხოლოდ დასმული საკითხების მოკვლევა, არამედ შესაძლებელია კონფლიქტის განმაპირობებელი ფარული მიზეზების აღმოფხვრა. მედიაცია მხარეებს აძლევს შესაძლებლობას, აწარმოონ პირდაპირი მოლაპარაკება, რაც ზრდის ოპონენტის პოზიციის აღქმისა და ანალიზის ალბათობას. იქმნება ემოციური ბარიერების დაძლევის შესაძლებლობაც.³³

³² *ყანგაშვიდი ი.*, საქართველოში მედიაციის მაგალითზე დავის ალტერნატიული გადაწყვეტის სასამართლო და არასასამართლო ფორმები, სადისერტაციო ნაშრომი, თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტი, თბ., 2018, 206.

³³ *Weil R.*, *Mediation in a Litigation Culture: The Surprising Growth of Mediation in New York*, 2011, 9.

რიგ შემთხვევებში, შესაძლებელია დაისვას კითხვები სასამართლოსმიერ მორიგებასა და მედიაციის კონცეპტუალურ მსგავსებასთან დაკავშირებით. სასამართლოსმიერი მორიგების შემუშავების პროცესში შესაძლოა მოსამართლეს ჩაერთოს – როგორც შუამავალი, კანონის მცოდნე, დამხმარე პირი, რომელიც დაინტერესებულია, რომ დავა მორიგებით დასრულდეს.

მოსამართლის, როგორც პროფესიონალის, ჩართულობა მოლაპარაკებების პროცესში აისახება მოლაპარაკებით მიღწეულ შედეგებზე.³⁴ ასეთი „ჩართვა“ არა მხოლოდ თავად სასამართლოს ინიციატივით, არამედ, უფრო ხშირად, მხარეებისა და, მათ შორის, ადვოკატების სურვილიცაა.³⁵ თუმცა, რეალურად, სასამართლო მედიაცია მისი არსითა და პროცესში ჩართული მედიატორის როლით სასამართლოსმიერი მორიგებისგან არსობრივად განსხვავდება. სასამართლო საქმისწარმოებისას მხარეები შესაძლებელია კონკრეტული ნორმების გავლენის ქვეშ მოექცნენ, პროცესი არ იძლევა საკითხისადმი შემოქმედებითად მიდგომის შესაძლებლობას მაშინ, როდესაც მედიაციის პროცესში სამართლის როლი და მნიშვნელობა არ ბოჭავთ მხარეებს.

მედიაციის დროს ორივე მხარე შეუზღუდავია მიდგომებში, მიაღწიონ შეთანხმებას იმაზე, რაც მათ ინტერესში თავსდება. რა დროსაც, მნიშვნელოვანი მხოლოდ ისაა, რომ ეს ინტერესი ორივე მხარისთვის იყოს მისაღები, მედიაციაში რაზეც იხარჯება კიდევ რესურსი.³⁶

³⁴ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2015 წლის 22 სექტემბრის №ას-790-747-2015 განჩინება.

³⁵ *მამაიაშვიდი თ.*, მორიგება, როგორც სამოქალაქო საქმის წარმოების დამთავრების საფუძველი, სადისერტაციო ნაშრომი, თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტი, თბ., 2017, 85.

³⁶ *Trams K.*, Die Mediationsvereinbarung-eine Vertragsrechtliche Analyse, Tectum Verlag, 2008, 13. იხ. ციტირება: *ყანდაშვიდი ი.*, საქართველოში მედიაციის მაგალითზე დავის ალტერნატიული გადაწყვეტის სასამართლო და არასასამართლო ფორმები, სადისერტაციო ნაშრომი, თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტი, თბ., 2018, 36.

შესაბამისად, განსხვავება ძალზედ თვალშისაცემია, რადგან მოსამართლე საქმის გადაწყვეტის უფლებამოსილებით აღჭურვილი პირია მაშინ, როდესაც მედიატორს მსგავსი უფლებამოსილება არ გააჩნია.³⁷ მედიაციის პროცესში მხარეებს უადვილდებათ ნეიტრალური მესამე პირის წინაშე მათი რეალური ინტერესების და პოზიციების დაფიქსირება, ესმით რა, რომ ეს კონფიდენციალური პროცესია და რომ ის ვერ იღებს საქმეზე რაიმე სახის მბოჭავ გადაწყვეტილებას მაშინ, როდესაც სასამართლოსმიერი მორიგების პროცესში, მოსამართლის წინაშე მხარეებს უწევთ პოზიციების დაფიქსირება, რაც შესაძლებელია ერთგვარ დისკომფორტსაც კი უქმნიდეთ მათ. ისინი ანალიზებენ იმ გარემოებას, რომ შეუთანხმებლობის შემთხვევაში, იგივე მოსამართლე, რომელსაც ექნება ინფორმაცია მხარეების მორიგების მიზნით დაფიქსირებული პოზიციებისა და მათი წინაპირობების შესახებ, წარმოადგენს გადაწყვეტილების მიღებაზე უფლებამოსილ პირს. მოსამართლის შინაგანი რწმენა შესაძლოა გავლენის ქვეშ აღმოჩნდეს, როდესაც მორიგების მიზნით მოისმენს მხარეთა გულწრფელ მოსაზრებებს.³⁸

ყოველივე აღნიშნული, რაც ერთგვარად განსაზღვრავს მედიაციის სუბსტანციას და მის განსხვავებას სასამართლოსგან - ასახავს კონცეფციას მოსამართლის გამორჩეული როლის მიმართ იმ სახელმწიფოთა მასშტაბით, სადაც ეროვნული კანონმდებლობა ითვალისწინებს მოსამართლის მიერ მედიაციის წარმართვის შესაძლებლობას. რამეთუ, მოსამართლის მიერ წარმართული მედიაცია არის სტანდარტული მედიაცია, რა დროსაც ადგილი აქვს პროცესის ჩვეულებრივ მიმდინარე-

³⁷ Hopt J. K., Steffek F., *Mediation: Principles and Regulation in Comparative Perspective*, Oxford University Press, Oxford, 2013, 16.

³⁸ Eidenmüller H., *Verhandlungsmanagement Durch Mediation*, in Henssler L. K (Hrsg) *Mediation in der Anwaltspraxis*, Deutscher Anwaltverlag, 2. Aufl., 2004, 62. იხ. ციტირება: ყანდაშვიდი ი., საქართველოში მედიაციის მაგალითზე დავის ალტერნატიული გადაწყვეტის სასამართლო და არასასამართლო ფორმები, სადისერტაციო ნაშრომი, თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტი, თბ., 2018, 35.

ობას, რაზეც მედიაციის პრინციპები ვრცელდება. არსობრივი განსხვავება კი ერთადერთია და მხოლოდ მედიატორის სტატუსში მდგომარეობს.³⁹

5. დასკვნა

მოსამართლის როლის მეცნიერული ანალიზი სამოქალაქოსამართლებრივი დავების სასამართლო მედიაციის პროცესში უნდა ეფუძნებოდეს მედიაციის ინსტიტუტის სპეციფიკის გათვალისწინებით, მისი არსებითი მახასიათებლების განსაზღვრას, რადგან მედიაციის ფუძემდებლური მახასიათებლების კვლევის გარეშე შეუძლებლად ჩაითვლება მოსამართლის როლის გამოვლენა აღნიშნულ პროცესში.

მნიშვნელოვნად მიიჩნევა, მედიაციის არსისა და მისი ძირითადი ნიშნების მეცნიერული კვლევა, რაც, თავის მხრივ, სასამართლო მედიაციის პროცესში მოსამართლის როლის განმსაზღვრელ წინაპირობებად უნდა შეფასდეს. ამასთან, ქართულ მეცნიერულ სივრცეში, აქტუალურია, მედიაციის ორი ძირითადი ფორმის – სასამართლო/სავალდებულო და სასამართლოს გარე/კერძო მედიაციის გამიჯვნის საკითხი, რომლებიც მნიშვნელოვნად უახლოვდებიან ერთმანეთს რიგი ფუძემდებლური სახელმძღვანელო პრინციპებით, მაგრამ განსხვავდებიან როგორც არსობრივი თვალსაზრისით, აგრეთვე – თანმდევი სამართლებრივი შედეგებით.

მედიაციის ინსტიტუციონალიზაციის პროცესში, საკანონმდებლო დონეზე, სასურველია განისაზღვროს სასამართლო მედიაციის ორი შესაძლო ფორმა – სასამართლოსთან არსებული და სასამართლო/სასამართლოსმიერი მედიაციის სახით, რომელთაგან საქართველოში დამკვიდრებული პრაქტიკა მიმდინარე დროისთვის, მხოლოდ სასამართლოსთან არსებული მედიაციის კონცეფციას იცნობს. ამავე დროს, ვინაიდან

³⁹ Brunet E., Judicial Mediation and Signaling, Nevada Law Journal, Issue 2, 2002, 232-233.

მედიაცია ინტერდისციპლინურ სფეროსთან დაკავშირებული კატეგორიაა, უნდა მივიდეთ დასკვნამდე, რომ მასზე სამოსამართლო სტანდარტების ავტომატური გავრცელება არ იქნება გამართლებული, რადგან მოსამართლის როლი მედიაციის პროცესში უნდა დაეფუძნოს შესაბამისი ინსტიტუტის არსებითი მახასიათებლების განსაზღვრას.

ბიბლიოგრაფია:

1. საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსი, პარლამენტის უწყებანი, 47-48, 14/11/1997.
2. საქართველოს კანონი „მედიაციის შესახებ“, სსმ, 18/09/2019.
3. მამაიაშვიდი თ., მორიგება, როგორც სამოქალაქო საქმის წარმოების დამთავრების საფუძველი, სადისერტაციო ნაშრომი, თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტი, თბ., 2017, 85.
4. სუხგუდაძე ი., ხელისუფლება და სამართალი, თბ., 2002.
5. ყანდაშვიდი ი., საქართველოში მედიაციის მაგალითზე დავის ალტერნატიული გადაწყვეტის სასამართლო და არასამართლო ფორმები, სადისერტაციო ნაშრომი, თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტი, თბ., 2018, 184.
6. ჩიგაშვიდი ნ., შეცვლილი გარემოებების გავლენა ვალდებულების შესრულებასა და მხარეთა შესაძლო მეორად მოთხოვნებზე, სადისერტაციო ნაშრომი, თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტი, თბ., 2014, 27.
7. ცეხცვაძე გ. (ივ.), ახვავაძე მ., ვასაძე ე., თვაუჩი ხ., ივანიძე გ., მახაუჩი პ., ჟიჟიაშვიდი თ., გაკაშვიდი ს., ხუჭუა თ., ჯიბდაძე ბ., მედიაციის სამართლებრივი რეგულირების პერსპექტივები საქართველოში, ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის დავის ალტერნატიული გადაწყვეტის ნაციონალური ცენტრი, თბ., 2013, 11.
8. წუდაძე ა., სასამართლო მედიაციის ქართული მოდელი ევრო-ამერიკულ პრიზმაში, სადისერტაციო ნაშრომი, თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტი, თბ., 2016, 56.
9. ხუბუა გ., სამართლის თეორია, თბ., 2004, 187.

10. ხუბუა გ., ყაღრიჩავა კ., ადმინისტრაციული მეცნიერების სახელმძღვანელო, თბ., 2018, 174.
11. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2015 წლის 22 სექტემბრის №ას-790-747-2015 განჩინება.
12. *Alexander N.*, Four Mediation Stories from Across the Globe, *Rabel Journal of Comparative and International Private Law*, Vol. 74, №4, 2010, 745.
13. *Benzidi S.*, Med-Arb: How to Mitigate the Risk of Setting aside or Refusal of Recognition and Enforcement of a Med-Arb Award, *American Journal of Mediation*, Vol. 10, 2017, 2.
14. *Bannink F.*, Solution Focused Mediation, *Trial Excellence Journal*, Issue 3, 2008, 13.
15. *Brunet E.*, Judicial Mediation and Signaling, *Nevada Law Journal*, Issue 2, 2002, 232-233.
16. *Eidenmüller H.*, Verhandlungsmanagement durch Mediation, in *Henssler L.K (Hrsg) Mediation in der Anwaltspraxis*, Deutscher Anwaltverlag, 2 Auf., 2004, 62.
17. *Fisher R., Ury W.*, Getting to Yes: Negotiating Agreement Without Giving In, Printed in the United States of America, 1993, 59.
18. *Greger R.*, Gerichtsinterne Mediation, *The Rabel Journal of Comparative and International Private Law*, Max –Planck-Institute fur ausländisches und internationales Privatrecht, Band 74, Heft 1, Mohr Siebeck, 2010, 793.
19. *Goyder B.*, Mediation and the Law, *University of Durham, Student Law Journal*, Issue 5, 1996, 35.
20. *Haft F., Schlieffen K. G.*, Handbuch Mediation, C.H.Beck, Munchen, 3 Auf., 2016, 1199-1200.
21. *Hopt J. K., Steffek F.*, Mediation: Principles and Regulation in Comparative Perspective, Oxford University Press, Oxford, 2013, 16, 550.
22. *Hughes P.*, Mandatory Mediation: Opportunity or Subversion, *Windsor Yearbook of Access to Justice*, Vol. 19, 2001, 177.
23. *Landerkin H., Pirie A.*, What's the Issue: Judicial Dispute Resolution in Canada, *Law in Context: A Socio-Legal Journal*, Issue 1, 2004, 28, 31.

24. *Lindblom P. H.*, Progressive Procedure, *Iustus*, Uppsala, 2017, 422.
25. *Pepper R.*, Mandatory Mediation: Ontario's Unfortunate Experiment in Court-Annexed ADR, *Advocates' Quarterly*, Issue 4, 1998, 410.
26. *Richler J.*, Court-Based Mediation in Canada, *Judges' Journal*, 2011, 14, 16-17.
27. *Steffek F.*, Mediation, in *The Max Planck Encyclopedia of European Private Law*, *Basedow J.*, *Hopt J. K.*, *Zimmermann R.*, *Stier A.* (eds.), Oxford University Press, Oxford, Vol. II, 2012, 1163.
28. *Steffek F.*, Mediation und Güterichterverfahren, *Zeitschrift für Europäisches Privatrecht*, (ZEuP), N^o3, Verlag C.H.Beck, München, 2013, 538.
29. *Sherill J.*, Ethics for Lawyers Representing Clients in Mediation, *American Journal for Mediation*, Vol. 6, 2012, 29.
30. *Trams K.*, Die Mediationsvereinbarung-eine Vertragsrechtliche Analyse, Tectum Verlag, 2008, 13.
31. *Weil R.*, Mediation in a Litigation Culture: The Surprising Growth of Mediation in New York, 2011, 9.