



AR MEDIATORIUI KYLA CIVILINĖ ATSAKOMYBĖ UŽ YDINGĄ VADOVAVIMĄ MEDIACIJOS PROCESUI?

Jomilė Juškaitė-Vizbarienė¹

Vytauto Didžiojo universiteto Teisės fakulteto magistrė

Pateikta 2013 m. spalio 15 d.

DOI: <http://dx.doi.org/10.7220/2029-4239.11.5>

SANTRAUKA

Prieš daugiau nei dešimtmetį pradėtos taikyti mediacijos procedūros Lietuvoje sudarė prielaidas diskusijoms apie mediatoriaus pareigas ir jų apimtį taikinamajame tarpininkavime. Kol kas šalies teismuose nebuvo spręsta bylų dėl civilinės atsakomybės taikymo mediatoriams, tačiau šias procedūras plačiai taikančiose valstybėse – JAV, Kanadoje – pripažįstama, kad tikslinga analizuoti, ar mediatoriui gali kilti civilinė atsakomybė, jei taip, kokia apimtimi ji gali būti taikoma, bei kokios yra išlygos, kai civilinė atsakomybė mediatoriams negali būti pritaikyta.

Straipsnyje buvo padarytos išvados, kad civilinė atsakomybė mediatoriui gali kilti, kai jis tam tikra apimtimi pažeidžia teisės aktais jam numatytas tarpininko pareigas (konfidencialumo, neutralumo ir nešališkumo pareigą, pareigą tinkamai parengti mediacijos dokumentus, mediatoriaus kompetentingumo pareigą, pareigą taikinamojo tarpininkavimo procedūros metu atlikti teisėtus veiksmus). Pareigų, kurių pažeidimas sukelia mediatoriaus civilinę atsakomybę, sąrašas nėra baigtinis, nes civilinės atsakomybės atsiradimo klausimas priklauso nuo mediacijos susitarimo, mediatoriaus pareigų šaltinių, mediacijos procedūros tipo bei kitų aplinkybių, vertinamų kiekvienos individualios situacijos kontekste.

Prieita prie išvados, kad mediatoriams civilinė atsakomybė nekyla, jei yra taikomas teisinis imunitetas. Straipsnyje pateikiamas toks mediatoriaus imuniteto skirstymas: absoliutus, dalinis, sutartinis. Absoliutaus imuniteto atveju mediatorius savo atliekamomis pareigomis yra prilyginamas teisėjui ar arbitrai ir turi teisinę apsaugą nuo civilinės atsakomybės taikymo. Taikant dalinį imunitetą, mediatorius gali atsakyti civiline atsakomybe, jei mediacijos procedūros metu atlieka neteisėtus veiksmus, tačiau yra saugomas imuniteto tais atvejais, jei klaidos yra netyčinės, buvo atliktos dedant maksimalias pastangas tinkamai tarpininkauti procese. Sutartinis mediatoriaus imunitetas gali būti numatytas mediacijos sutartyje.

¹ Jomilė Juškaitė-Vizbarienė, Vytauto Didžiojo universiteto Teisės fakulteto magistrė. El. paštas: jomile.vizbariene@gmail.com.

REIKŠMINIAI ŽODŽIAI

Mediacija, taikinamasis tarpininkavimas, mediatorius, mediatoriaus civilinė atsakomybė.

ĮVADAS

Šiandien mediacijos sąvoka vadinamas procesas laikomas vienu iš seniausių ginčų sprendimo būdų, egzistavusių daugelyje pasaulio kultūrų ir šalių dar iki teismų atsiradimo.² Informacijos apie šią mediaciją panašių ginčų sprendimo formų taikymą galima rasti senovės Graikijos šaltiniuose, Biblijos pasakojimuose, tradicinėse Azijos ir Afrikos bendruomenėse.³ Ginčų sprendimas įprastai būdavo patikimas autoritetą ginčo šalių akyse turintiems asmenims, jį įgijusiems dėl savo amžiaus, patirties, profesijos arba statuso bendruomenėje.

Mediacija (dar vadinama tarpininkavimu arba taikinamuoju tarpininkavimu) reiškia derybas, tarpininkavimą. Šis žodis kilęs iš lotynų kalbos (lot. mediato – tarpininkavimas, būdv. medius – vidurinis tarp dviejų požiūrių arba šalių, besirenkantis vidurio kelią, besilaikantis neutraliai, nešališkai, veism. mediare – būti viduryje). Viduramžiais šių lotyniškų žodžių pagrindu prancūzų ir anglų kalbose atsirado išvestiniai žodžiai mediacion ir medycion, kurie ir tapo jungiamąja kalbine grandimi su šiuolaikine terminija. Lietuvoje tarptautiniai žodžiai mediacija ir mediatorius vartojami lygiagrečiai su lietuvių kalbos žodžiais „tarpininkavimas“ ir „tarpininkas“, „taikinamasis tarpininkavimas“ ir „taikinimo tarpininkas“.⁴

Moderniaisiais laikais mediacija kaip vienas iš alternatyvių ginčų sprendimo būdų (toliau – AGS), pasaulyje sparčiai populiarėja bent trisdešimt metų. Kaip teigia Rimantas Simaitis, „Lietuvoje ir užsienyje sparčiai didėjant bylinėjimosi mastams, plintant nuomonei apie teisingumo vykdymo sistemos krizę, vis didesnę reikšmę įgyja ne tik teisinės (formaliosios), bet ir socialinės (materialiosios) taikos tarp ginčo šalių atkūrimas“.⁵

² Natalija Kaminskienė, *Alternatyvus civilinių ginčų sprendimas* (Vilnius: Registrų centras, 2011), p. 122, mintis tekste: James A. Wall., John B. Stark, Rhett L. Standifer, „Mediation: A Current Review and Theory Development“, *Journal of Conflict Resolution* (2001, No. 3), p. 370.

³ Nadja Alexander, *Mediation in the Modern Millenium*; <http://espace.library.uq.edu.au/eserv.php?pid=UQ:8893&dsID=Mediation_in_the.pdf> [aplankyta 2012 12 14].

⁴ Žr. išnašą 1: Natalija Kaminskienė, p. 121 psl.

⁵ Rimantas Simaitis, „Teisminis sutaukymas“, *Teisė* (2004, t. 52), p. 92.

Bene svarbiausia valstybe mediacijos raidai laikytinos Jungtinės Amerikos Valstijos (toliau – JAV). Būtent JAV teisinėje sistemoje buvo aiškiai suvokta, kad mediacija yra puiki alternatyva brangiems, formaliems ir ilgai trunkantiems teisiniams bylinėjimosi procesams. Pavyzdžiui, Floridoje daugelis civilinių ginčų yra privalomai nukreipiami į mediaciją, o didžioji dalis visų ginčų mediacijos pagalba efektyviai išsprendžiami ir nepasiekia teismų.⁶ Mediacija taip pat plačiai taikoma Australijoje, Kanadoje, dalyje Europos valstybių (pavyzdžiui, Bulgarijoje). Visgi didelė dalis valstybių mediaciją tik atranda – formuoja ar yra neseniai suformavusios teisinę bazę, skelbia informaciją visuomenei ir skatina mediacijos – kaip taikaus ginčo sprendimo būdo – pasirinkimą teismuose ar privačiame sektoriuje. Prie tokių valstybių priskirtina ir Lietuva.

Lietuvos teisinėje sistemoje mediacija reglamentuota kaip „civilinių ginčų sprendimo procedūra, kurios metu vienas ar keli civilinių ginčų taikinimo tarpininkai (mediatoriai) padeda civilinio ginčo šalims taikiai spręsti ginčą“⁷.

Nacionalinės teismų administracijos duomenimis, 2010-2012 metais Lietuvos teismuose 45 civilinės bylos buvo perduotos nagrinėti teisminės mediacijos būdu (iš jų – 13 pavyko baigti taikos sutartimis).⁸ Apie privačiai vykdomą mediaciją statistiniai duomenys viešai nėra pateikiami. Remiantis pateiktais duomenimis, galima daryti išvadą, kad taikinamasis tarpininkavimas Lietuvoje kol kas nėra plačiai paplitęs, tačiau Nacionalinė teismų administracija, teisės teoretikai ir praktikai vis daugiau dėmesio skiria šiai temai tiek viešojoje erdvėje, tiek mokslo darbuose. Kartu kyla vis daugiau klausimų dėl mediacijos teisinio reguliavimo. Vienas iš jų – mediatoriaus civilinės atsakomybės institutas – yra šio straipsnio objektas.

Problematika, aktualumas ir naujumas. Valstybėse, kuriose mediacijos taikymas nėra naujas reiškinys, – JAV, Kanadoje – mediatoriaus civilinės atsakomybės kilimo klausimas analizuojamas mokslo darbuose ir teismų praktikoje. Tuo metu Lietuvoje mediatoriaus civilinės atsakomybės klausimas išsamiai nėra aptartas nei teisės doktrinoje, nei teismų praktikoje, nors dėl menko taikinamojo tarpininkavimo procedūrų taikymo ir silpnų mediatorių kvalifikacijos kėlimo mechanizmų klausimas yra svarbus. Dėl minėtų aplinkybių, straipsnis yra aktualus, o tema – visapusiškai atitinka naujumo kriterijų.

⁶ Florida dispute resolution centre Office of the state courts administrator, *Florida Mediation & Arbitration Programs: a Compendium*; <http://www.flcourts.org/gen_public/adr/bin/09-10FYDRCCompendium.pdf> [aplankyta 2013 01 16].

⁷ LR Civilinių ginčų taikinamojo tarpininkavimo įstatymas, Žin. (2011, Nr. 65-3048), 2 str.

⁸ Teismų apklausos dėl 2010-2012 m. nagrinėtų civilinių bylų teisminės mediacijos būdu ir posėdžių metu sudarytų taikos sutarčių apibendrinimas, Nacionalinė teismų administracija, 2012.

1. MEDIACIJOS PROCESAS IR JO ORGANIZAVIMAS

Šiame straipsnio skyriuje didžiausias dėmesys skiriamas mediatoriaus vaidmens teisiniam reglamentavimui Lietuvoje ir šiam procesui reikšmingų tarptautinių teisės aktų apžvalgai; taikinamojo tarpininkavimo procedūros stadijų ir mediatoriaus funkcijų jose aptarimui. Šių klausimų analizė sudaro prielaidas apibendrinti mediatoriaus civilinės atsakomybės klausimui reikšmingus taikinamojo tarpininkavimo ir jo reglamentavimo aspektus arba jų trūkumą.

1.1. Mediatoriaus veiksmų teisinis reguliavimas Lietuvoje

Pirmieji svarūs žingsniai mediacijos inkorporavimui į Lietuvos teisės sistemą buvo žengti prieš daugiau nei dešimtmetį. Kaip pastebi Natalija Kaminskienė, 1990-2000 metais Lietuvoje atsirado pirmosios nevyriausybinės organizacijos, teikiančios mediacijos paslaugas ar organizuojančios mediatorių mokymus.⁹ Prielaidos vėliau atsiradusiam teisminės mediacijos projektui atsirado kartu su 2003 m. įsigaliojusių Lietuvos Respublikos (toliau – LR) Civilinio proceso kodeksu (toliau – CPK) bei su apskritai pradėta formuoti palankesne alternatyvioms ginčų sprendimo procedūroms socialine ir teisine aplinka Lietuvoje.¹⁰ LR CPK 231 straipsnis numatė teismo pareigą imtis priemonių šalims sutaisyti. Vėliau šis straipsnis papildytas norma, kad „šalių prašymu ar sutikimu, laikantis Teisėjų tarybos nustatytos tvarkos, gali būti vykdomas teisminis taikinamasis tarpininkavimas“.¹¹ Taigi LR CPK numatė taikinamojo tarpininkavimo procedūrą, kurios galima prašyti tiek teismo, tiek šalių iniciatyva. Priėmus LR CPK, 231 straipsnio 1 dalies pagrindu Lietuvoje pradėtas ir bandomasis teisminės mediacijos projektas.¹² Teismų tarybos 2005 m. gegužės 20 d. nutarimu Nr. 13P-348 priimtose „Teisminės mediacijos taisyklėse“ numatyta, kad mediacija šalims bus nemokama, mediatoriams nustatyta pareiga laikytis Europos mediatorių elgesio kodekso nuostatų, mediacijai leista perduoti tokius civilinius ginčus, kuriuose gali būti sudarytos taikos sutartys. Teismo mediatoriais pagal šias taisykles gali būti skiriami asmenys, įtraukti į teismo mediatorių sąrašą. Taisyklėse įvardinta rekomenduojama bendra mediacijos sesijų trukmė ir atvejai, kada ji gali būti pratęsta, aptarti tam tikri mediacijos proceso organizavimo klausimai.

⁹ Natalija Kaminskienė, „Teisminė mediacija Lietuvoje. Quo vadis?, *Socialinis darbas* (2010, Nr. 9(1)), p. 55.

¹⁰ Ten pat.

¹¹ LR Civilinio proceso kodeksas, *Žin.* (2002, Nr. 36-1340), 231 str. 1 d.

¹² 2005 m. gegužės 20 d. buvo priimtas Teismų tarybos nutarimas Nr. 13P-348 „Dėl bandomojo teisminės mediacijos projekto“. 2007 m. sausio 26 d. Teisėjų tarybos nutarimu Nr. 13 P-15 priimtas nutarimas „Dėl bandomojo teisminės mediacijos projekto tęsimo“.

2008 m. liepos 15 d. priimtas Lietuvos Respublikos civilinių ginčų taikinamojo tarpininkavimo įstatymas. Šio įstatymo priėmimas buvo dar vienas reikšmingas žingsnis mediacijos ir mediatoriaus vaidmens teisinio reglamentavimo kelyje. Įstatymas nustatė pagrindines civilinių ginčų taikinamojo tarpininkavimo sąlygas ir jo taikymo teises pasekmes. Įstatymo priėmimas taikinamojo tarpininkavimo taikymui buvo ypatingai reikšmingas ir dėl kitos priežasties – taikinamojo tarpininkavimo reguliavimas pagal įstatymą apima ne tik teisminę, bet ir privačią mediaciją (įstatymas taikomas ir nacionaliniams, ir tarptautiniams civiliniams ginčams).¹³ Taigi įstatymo taikymo sfera žymiai platesnė nei numatyta minėtame teisminės mediacijos projekte ir jį reguliuojančiose teisminės mediacijos taisyklėse.

Privačių mediatorių sąrašą pateikiantis Vilniaus komercinio arbitražo teismas mediacijos veiklą reglamentuoja, remiantis Vilniaus komercinio arbitražo teismo Tarpininkavimo ir taikinimo reglamentu¹⁴.

Konstatuotina, kad aptartuose teisės aktuose mediatoriaus pareigos procese apibrėžiamos gana bendrai (daugiau dėmesio skiriama konfidencialumo, neutralumo ir nešališkumo pareigoms), labiau akcentuojamas pačios mediacijos procedūros reglamentavimas. Nacionaliniai teisės aktai nedetalizuoja, kokiais atvejais ir kokia apimti mediatoriui gali būti taikoma civilinė atsakomybė, ar mediatorius yra apsaugotas teisiniu imunitetu. Tam tikrų pareigų pažeidimo atveju tiesiog nurodoma, kad mediatorius atsako įstatymų nustatyta tvarka.¹⁵

Mediacijos raidai, jos teisiniam reglamentavimui Lietuvoje didelės įtakos turėjo ir prisijungimas prie Europos Sąjungos. Atsirado būtinybė į nacionalinius teisės aktus inkorporuoti nuostatas dėl mediacijos taikymo. Pabrėžtina, kad Europos Sąjungos reguliavimas mediacijos sferoje valstybėms-narėms yra gana liberalus: apibrėžia pagrindinius principus, tačiau palieka daug erdvės valstybių pasirinktų nuostatų taikymui.

Pavyzdžiui, nuo 1998 iki 2002 metų Europos Tarybos Ministrų komitetas priėmė 4 rekomendacijas dėl taikinamojo tarpininkavimo taikymo baudžiamosiose, civilinėse, šeimos bylose ir alternatyvių būdų spręsti administracinius ginčus.¹⁶

¹³ Žr. išnašą 6: LR Civilinių ginčų taikinamojo tarpininkavimo įstatymas, 1 str.

¹⁴ Vilniaus komercinio arbitražo teismo Tarpininkavimo ir taikinimo procedūros reglamentas (2004 03 08), patvirtina Vilniaus komercinio arbitražo teismo valdybos 2003 m. gruodžio 8 d. nutarimu.

¹⁵ LR Civilinių ginčų taikinamojo tarpininkavimo įstatymas numato, kad už konfidencialumo pareigos neatlikimą ar netinkamą atlikimą taikinimo tarpininkai atsako įstatymo nustatyta tvarka. Žr. išnašą 6: LR Civilinių ginčų taikinamojo tarpininkavimo įstatymas, 7 str.

¹⁶ Tatjana Gražinskaja, *Taikinamasis tarpininkavimas (mediacija) ir jo diegimo problemos Lietuvoje* (Mykolo Romerio universitetas, magistro baigiamasis darbas, 2008), p. 19.

Apibendrinant Europos Sąjungos teisės aktuose pateikiamas nuostatas, susijusias su mediatorių civiline atsakomybe, galima išskirti daugiau informacijos nei nacionalinės teisės aktuose. Pavyzdžiui, Europos Komisijos nuostatose dėl rekomendacijų mediacijos šeimos ir civiliniuose ginčiuose numatoma, kad valstybės narės turėtų numatyti skundų ir drausminės atsakomybės taikymo procedūras, kai mediatoriai pažeidžia Europos mediatorių elgesio kodeksą, tačiau rekomendacijos nėra išsamiau detalizuojamos.¹⁷ Lietuvoje tokios procedūros nebuvo numatytos, todėl teisiškai net nėra sukurtas mechanizmas, kaip būtų galima vertinti mediatoriaus veiksmus. Mediatoriaus veiksmų teisiniam reguliavimui bene reikšmingiausias ir plačiausias teisės aktas yra minėtas Europos mediatorių elgesio kodeksas, numatantis pagrindines taikinimo tarpininkų pareigas. Jo pažeidimas sukeltų prielaidas mediatoriaus civilinės atsakomybės atsiradimui.

Apžvelgiant į tarptautinius teisės aktus, reikšmingus mediatoriaus teisių ir pareigų reglamentavimui, išskirtini: Jungtinių Tautų Tarptautinės prekybos teisės komisijos (UNCITRAL) UNCITRAL Sutaikinimo reglamentas¹⁸, Pavyzdinis tarptautinio komercinio sutaikymo įstatymas¹⁹.

1.2 Mediatoriaus funkcijos taikinamajame tarpininkavime

Rimantas Simaitis akcentuoja, kad, „[t]eisminis sutaikymas nėra teismas, nėra teismo procesas įprasta šių žodžių prasme. Sutaikymas, taip pat ir teisminis sutaikymas, daugeliu požiūrių yra tradicinio teismo bylos išsprendimo alternatyva. Jo metu šalys raginamos ir skatinamos spręsti ginčą savarankiškai, vadovaujantis jų pačių valia ir suvokimu, kas yra teisinga“.²⁰

Pagrindinė mediatoriaus funkcija taikinamojo tarpininkavimo procedūroje – tinkama ir optimali proceso kontrolė, ginčo šalių derybų inicijavimas ir priežiūra. Norint detaliau įvardinti mediatoriaus funkcijas, tikslinga apžvelgti pagrindinius mediacijos ir teismo proceso ar arbitražo skirtumus, iš kurių kyla ir taikinamojo tarpininkavimo procedūrą reguliuojančio asmens pagrindinės funkcijos (žr. 1 schemą).

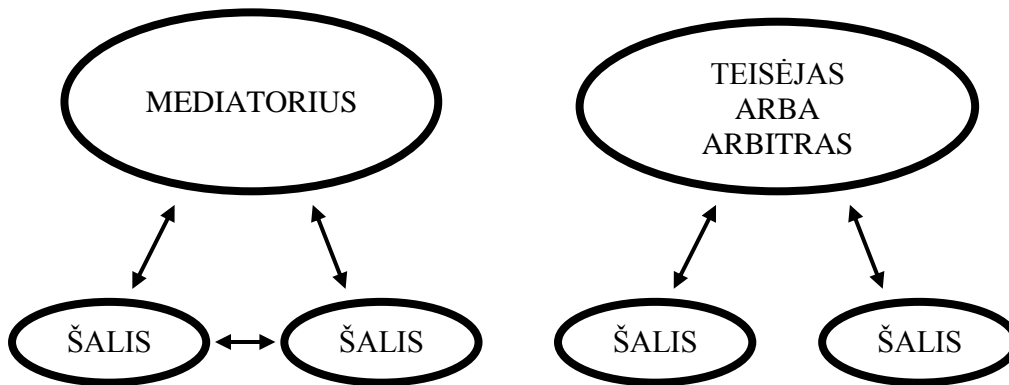
¹⁷ European Commission for Efficiency of Justice, Better Implementation of Mediation in the Member States of the Council of Europe (2007 12 07), 1.9.

¹⁸ UNCITRAL Conciliation Rules (1980 07 23).

¹⁹ UNCITRAL Model Law on International Commercial Conciliation with Guide to Enactment and Use (2002 06 24).

²⁰ Rimantas Simaitis, „Teisminis sutaikymas“, *Teisė* (2004, t. 52), p. 97.

1 schema. Mediatoriaus rolė taikinamojo tarpininkavimo procedūroje.²¹



Kaip matyti, mediatoriaus funkcijos taikinamojo tarpininkavimo procedūroje skiriasi nuo teisėjo ar arbitro pareigų tuo, kad jis nesprenžia ginčo ir negali įsakmiai nurodyti, kaip tą daryti šalims.

2 schema. Lyginamoji mediatoriaus, teisėjo, arbitro funkcijų analizė.

MEDIATORIUS	TEISĖJAS, ARBITRAS
Siekia suderinti skirtingus šalių interesus ir poreikius.	Siekia užtikrinti šalių teisių, pareigų apsaugą ir įgyvendinimą.
Siekia išspręsti problemas, atkuriant tiek formalią, tiek socialinę taiką.	Pripažįsta konkrečias ginčo pozicijas teisingomis ar klaidingomis.
Orientuoja ginčo sprendimą į ateitį.	Akcentuoja praeities įvykius.
Veda procesą lanksčiai ir neformaliai.	Veda procesą formaliai, griežtai jį reguliuoja.

Mediatorius nevertina šalių poelgių teisėtumo nagrinėjamame ginče, bet yra tam tikras katalizatorius geresnės komunikacijos sukūrimui ir problemų sprendimui, atsiradęs ginče pačių šalių iniciatyva ir pageidavimu.²² Laikytina, kad mediatoriaus funkcija procese – jo kontrolė, tuo metu tik pačios šalys kontroliuoja galimą taikaus susitarimo baigtį ir turinį. Mediatorius procese visada turi užimti neutralią ir nešališką poziciją.²³

²¹ Michael Noone, *Mediation* (London: Cavendish, 1996), p. 17.

²² Ten pat, p. 36.

²³ Ten pat, p. 37.

Tinkamas mediatoriaus funkcijų atlikimas taikinamojo tarpininkavimo procedūroje laikomas garantu, kad nebus susidurta su mediatoriaus civilinės atsakomybės klausimu. Kartu pastebima, kad kylantiems ginčams dėl civilinės atsakomybės mediatoriui taikymo klausimo, ne visada didžiausią įtaką turi netinkami mediatoriaus veiksmai. Šalys dažnai reiškia priekaištus mediatoriui dėl civilinės atsakomybės atsiradimo, kai tiesiog būna nepatenkintos mediacijos sesijose priimtu ginčo sprendimu. Pastebėtina, kad tokių situacijų atsiradimas užkoduotas pačiuose mediacijos proceso principuose, nes taikinamojo tarpininkavimo metu abi šalys siekia kompromiso, atsisakydamos kai kurių savo pozicijų. Nors procesas paremtas abiejų šalių laimėjimo pagrindu (angl. *win-win*), kartais tik pabaigus mediaciją ar praėjus tam tikram laikui po jos pabaigos, nuolaidos, kurioms šalys pasiryžo procese, joms gali pasirodyti per didelės. Visgi neabejotina, kad taikinimo tarpininko pareigų pažeidimas gali sukelti analizuojamą mediatoriaus civilinę atsakomybę. Mediatoriaus veiksmai, kuriais jis gali sukelti prielaidas civilinės atsakomybės atsiradimui, skiriasi priklausomai nuo taikinamojo tarpininkavimo procedūros stadijos ir joje keliamų reikalavimų tarpininkui.

1.3 Mediatoriaus vaidmuo skirtingose proceso stadijose

Siekiant išsamiai analizuoti mediatoriaus civilinės atsakomybės klausimą, svarbu analizuoti mediacijos stadijas. Būtent dėl tam tikrų mediacijos proceso ypatybių atsiranda galimybės ar prielaidos mediatoriaus pareigų pažeidimams, kurie aptariami antrajame straipsnio skyriuje.

Mediacijos temą nagrinėjančių autorių darbuose nurodomas labai skirtingas taikinamojo tarpininkavimo proceso stadijų skaičius. Vieni autoriai skiria tik tris mediacijos fazes:

- 1) problemos apibrėžimas;
- 2) derybos/problemos sprendimas;
- 3) susitarimas.²⁴

Kita dalis autorių taikinamojo tarpininkavimo procesą skirsto detaliau: išskiria 7, 9 ar net 12 mediacijos stadijų. Šiame darbe pasirinktas toliau pateiktas mediacijos procedūros skirstymas:

1) parengiamieji veiksmai (ši mediacijos stadija yra skirta visiems pagrindiniams organizacinio pobūdžio darbams);

2) mediatoriaus įžangos stadija (jos metu mediatorius pateikia informaciją apie pagrindines taisykles, kurių bus laikomasi procedūros metu, pateikia šalims informaciją, kuri yra susijusi su jo nešališkumu ir neutralumu);

3) šalių pozicijų išsakymas (ginčo šalys išsamiai ir kiek įmanoma nevaržomai – laiko ar informacijos atžvilgiu – įvardina savo pozicijas ginče);

4) informacijos rinkimas (renkama aktuali ginčo sprendimui informacija);

²⁴ Ten pat, p. 56.

5) ginčo klausimų ir šalių interesų įvardinimas (mediatorius apžvelgia, kokius klausimus turėtų išspręsti taikinamojo tarpininkavimo procedūra);

6) alternatyvių sprendimų nurodymas (šalys tarpininkui nurodo galimus alternatyvius ginčo sprendimus);

7) derybos (šios stadijos metu mediatorius tarpininkauja šalių derybų procese ir įtikina daryti nuolaidas);

8) susitarimas (šioje stadijoje mediatorius aptaria su šalimis pasiektą susitarimą, jo sąlygas, įgyvendinimą);

9) užbaigimas (paskutinė mediacijos stadija, kurios metu baigiama taikinamojo tarpininkavimo procedūra, pasirošama taikos sutarties sudarymui ir tvirtinimui).²⁵

Pirmos penkios aptartos mediacijos proceso stadijos laikytinos problemos apibrėžimo stadijomis (orientuota į praeities faktų ir informacijos nustatymą ir aptarimą), likusios keturios – problemos sprendimo stadijomis (orientuotos į ateitį ir ginčo šalių santykių tęstinumą).²⁶

Ydingas mediatoriaus elgesys galimas tiek apibrėžiant problemą, tiek ją sprendžiant. Taikinimo tarpininko netinkami veiksmai bet kurioje mediacijos stadijoje gali sukelti ir tarpininko civilinę atsakomybę. Visgi kai kurios stadijos yra labiau rizikingos, analizuojant mediatoriaus civilinės atsakomybės klausimus.

Pirmųjų mediacijos stadijų metu (parengiamieji veiksmai ir mediatoriaus įžanga) ypatingai svarbus pakankamas mediatoriaus aktyvumas atskleidžiant šalims aktualią informaciją, susijusią su jo neutralumu ir nešališkumu, nustatant tam tikras proceso taisykles (pavyzdžiui, nurodant konfidencialumo taisyklę). Nesilaikant šių taisyklių, atsirastų daug erdvės mediatoriaus klaidoms, kurios galėtų lemti civilinę atsakomybę.

Renkant informaciją ir tarpininkaujant šalių derybų procese, svarbus tinkamas mediatoriaus elgesys. Pavyzdžiui, šiose stadijose netinkamas mediatoriaus elgesys galėtų pasireikšti spaudimu šalims susitarti, jų įžeidinėjimu. Šie veiksmai taip pat galėtų sukelti taikinimo tarpininko civilinę atsakomybę.

Paskutinių mediacijos stadijų (susitarimas ir užbaigimas) metu mediatoriui taip pat gali kilti civilinė atsakomybė. Tokią situaciją galėtų lemti mediatoriaus nekompetencija padedant šalims sudaryti mediacijos susitarimą. Pavyzdžiui, jei dėl mediatoriaus kaltės mediacijos susitarimas būtų netinkamai sudarytas arba neįvykdomas.

²⁵ Žr. išnašą 1: Natalija Kaminskienė, p. 133-134, mintis tekste: K. K. Kovach, *Mediation: Principles and Practise*, Second Edition (St. Paul, Minnesot: West Group, 2000), p. 25.

²⁶ Žr. išnašą 20: Michael Noone, p. 89.

2. MEDIATORIAUS PAREIGOS PROCESĖ

Mediatoriai yra linkę galvoti, kad jų veikla yra žemos rizikos profesija, nes taikinamojo tarpininkavimo metu jie dažniausiai neteikia teisinių patarimų, o ginčo išsprendimas didžiąja dalimi priklauso nuo pačių šalių siekio ir pasirengimo susitarti.²⁷ Ši nuostata įvairių pasaulio šalių teisės mokslininkų straipsniuose vis dažniau paneigiama.

Mediatoriaus pareigos taikinamojo tarpininkavimo procese įvairiuose moksliniuose šaltiniuose yra apibrėžiamos skirtingai. Mokslinės literatūros analizė leidžia teigti, kad pagrindinėmis mediatoriaus pareigomis dažniausiai laikomos įstatymu ir mediatorių etikos kodeksų normomis įtvirtintos taikinamąjį tarpininkavimą vykdančių asmenų veiklos gairės, kurių jie privalo laikytis siekdami teisėto ir etiško proceso.

Pagal bendrąją taisyklę yra preziumuojama, kad mediatoriui nekyla civilinė atsakomybė už jo tarpininkavimą sprendžiant ginčą, jeigu nėra pažeidžiamos jam priskirtos pareigos procese. Daroma prielaida, kad būtent šių pareigų pažeidimas ydingai vykdant taikinamąjį tarpininkavimą gali sukelti civilinę atsakomybę mediatoriui.

2.1 Mediatoriaus civilinės atsakomybės prigimtis

Tiriant mediatoriaus civilinės atsakomybės prigimtį, pripažintina, kad ji kyla iš bendrosios profesinės atsakomybės klausimų.

Kaip pabrėžia Valentinas Mikelėnas, bendrajai profesinei atsakomybei būdinga pareiga elgtis atsargiai, dėmesingai ir savo veikla nesukelti žalos kitiems.²⁸ V. Mikelėnas profesines pareigas skirsto į dvi rūšis: 1) profesinės pareigos, kurios atsiranda įstatymo ar kitokio akto pagrindu (šio darbo atveju galimas pavyzdys – Mediatorių etikos kodeksas), 2) pareigos, kurios atsiranda sutarties su klientu pagrindu (pavyzdžiui, sutartis su privačiu mediatoriumi dėl taikinamojo tarpininkavimo procedūros).²⁹ Autoriaus teigimu, profesinės atsakomybės pagrindo nustatymas aktualus nustatant už padarytą žalą taikomos civilinės atsakomybės rūšį: jeigu pažeista įstatyme reglamentuota pareiga, turi būti taikoma deliktinė civilinė atsakomybė; jeigu paslaugos teikiamos pagal sutartį, pažeidimas paprastai reiškia sutartinės civilinės atsakomybės atsiradimą.³⁰

²⁷ Rhode Island Mediators Association, *Mediator liability and mediator liability insurance*; <http://rimediators.org/yahoo_site_admin/assets/docs/Mediator_Liability_and_Liability_Insurance.21280717.pdf> [aplankyta 2013 01 15].

²⁸ Valentinas Mikelėnas, *Civilinės atsakomybės problemos: lyginamieji aspektai* (Vilnius: Justitia, 1995), p. 277.

²⁹ Ten pat, p. 282 psl.

³⁰ Ten pat.

Visgi bendrosios profesinės atsakomybės normos nustato tik teisineis gaires, kurių pagrindu analizuojama ir taikoma civilinė atsakomybė konkrečių profesijų atstovams. Pastebėtina, kad civilinės atsakomybės ribos kiekvienu atveju yra glaudžiai susijusios su būtent tai profesijai keliamais elgesio reikalavimais. Straipsnio temos ribose galima teigti, kad civilinės atsakomybės atsiradimo prielaidos sukuriamos, kai yra nesilaikoma rūpestingo mediatoriaus standarto. Šio standarto ribos darbe nustatomos pirmiausia vadovaujantis Europos mediatorių elgesio kodeksu (kuris taikomas ir Lietuvos mediatoriams³¹), o taip pat kitomis teisės aktų nuostatomis, skirtomis mediatorių pareigų reglamentavimui ir nustatymui.

Remiantis minėtų Europos mediatorių elgesio kodeksu, mediatoriui kyla pareiga būti kompetentingu, nepriklausomu ir neutraliu, laikytis konfidencialumo. Šių ir kitų mediatoriams taikomų pareigų nesilaikymo reikšmė civilinės atsakomybės atsiradimui nagrinėjama kituose straipsnio poskyriuose.

2.2 Mediatoriaus civilinės atsakomybės klasifikavimas

Apibendrinus mediatoriaus pareigų prigimtį ir bendrąsias ribas, būtina toliau analizuoti, kaip šių pareigų pažeidimas galėtų lemti mediatoriaus civilinės atsakomybės atsiradimo galimybę. Skirtinguose mokslinės literatūros šaltiniuose ir straipsniuose pateikiamas įvairus mediatoriaus civilinės atsakomybės atsiradimo atvejų klasifikavimas. Vieni autoriai mediatoriaus civilinės atsakomybės atsiradimo šaltiniais įvardina tik bendrąsias profesinės civilinės atsakomybės rūšis, kiti – į analizės lauką įtraukia ir įvardina visus mediatoriaus veiksmus, kurie sukelia civilinę atsakomybę. Šiame straipsnio poskyryje iš pradžių aptariamos civilinės atsakomybės rūšys, o kitame poskyryje pateikiama mokslinė analizė, kokių mediatoriaus pareigų pažeidimas sukelia civilinės atsakomybės atsiradimą pagal vieną ar kitą iš nurodytų profesinės civilinės atsakomybės rūšių.

Profesorius Valentinas Mikelėnas išskiria tokias profesinės civilinės atsakomybės rūšis:

- 1) įstatymu nustatytų pareigų pažeidimas;
- 2) sutartyje nustatytų pareigų pažeidimas.³²

³¹ LR Civilinių ginčų taikinamojo tarpininkavimo įstatymas numato, kad mediatoriaus skyrimas ir jo sutikimas įforminami raštu, paprastai įtraukiant ir nuostatą dėl taikinimo tarpininko pareigos laikytis Europos mediatorių elgesio kodekso. Žr. išnašą 6: LR Civilinių ginčų taikinamojo tarpininkavimo įstatymas, 4 str.

³² Žr. išnašą 27: Valentinas Mikelėnas, p. 282-283.

Mediatoriaus civilinės atsakomybės atsiradimas pažeidus įstatymu nustatytas pareigas. Įstatymu numatomos bendresnio pobūdžio profesinės pareigos.³³ Jų pažeidimas jau tampa pagrindu taikyti deliktinę civilinę atsakomybę.³⁴ LR CK 6.245 straipsnis nurodo, kad „[d]eliktinė civilinė atsakomybė yra turtinė prievolė, atsirandanti dėl žalos, kuri nesujususi su sutartiniais santykiais, išskyrus atvejus, kai įstatymai nustato, kad deliktinė atsakomybė atsiranda ir dėl žalos, susijusios su sutartiniais santykiais“.³⁵

LR Civilinių ginčų taikinamojo tarpininkavimo įstatymas taip pat numato pagrindines bendro pobūdžio mediatoriaus pareigas: 4 straipsnis įvardina nešališkumo, profesionalumo pareigas, 7 straipsnis nurodo mediatoriaus pareigą laikytis konfidencialumo. Būtent šio įstatymo reglamentuojamų pareigų nesilaikymas galėtų mediatoriui sukelti deliktinę civilinę atsakomybę. Tikriausiai dažniausias ir vienas žinomiausių pavyzdžių deliktinės civilinės atsakomybės atsiradimui – konfidencialumo pareigos nesilaikymas. Neabejotinai mediatorius, pažeidęs įstatymu numatytą pareigą laikytis konfidencialumo, galėtų sukelti žalą šalims, kurios tai įrodžiusios atlyginimo reikalautų iš ginčo tarpininko.

Mediatoriaus civilinės atsakomybės atsiradimas pažeidus sutartyje nustatytas pareigas. Bendroji sutartinės civilinės atsakomybės samprata pateikiama LR CK, kur sutartinė civilinė atsakomybė apibrėžiama kaip „turtinė prievolė, kuri atsiranda dėl to, kad neįvykdoma ar netinkamai įvykdoma sutartis, kurios viena šalis turi teisę reikalauti nuostolių atlyginimo ar netesybų (sumokėti baudą, delspinigius), o kita šalis privalo atlyginti dėl sutarties neįvykdymo ar netinkamo įvykdymo padarytus nuostolius arba sumokėti netesybas (baudą delspinigius)“.³⁶ Mediatoriams taikytina sutartinė civilinė atsakomybė reiškia, kad taikinimo tarpininkas sutartimi šalims įsipareigoja atlikti tam tikrus veiksmus arba nuo tam tikrų veiksmų susilaikyti, o tokios sutarties nesilaikymas šalims sukelia žalą ar tam tikrus praradimus. Profesorius V. Mikelėnas pažymi, kad įstatymu numatomos profesinės pareigos sutartimi gali būti detalizuojamos, įtraukiant į sutartį ir naujas pareigas.³⁷ Pavyzdžiui, mediatoriaus sutartinė civilinė atsakomybė galėtų atsirasti, jei sutartimi šalys nebūtų numačiusios vertinamojo taikinamojo tarpininkavimo procedūros, bet mediatorius šalims vis tiek teiktų teisinės konsultacijas, kurios vienu ar kitu būdu paveiktų ginčo sprendimo būdą, taip sukeldamos žalą šalies(-ių) interesams. Pažymėtina, kad mediatorius sutartį su šalimis pasirašo ne visada, o tik tam tikrais atvejais.

³³ Ten pat, p. 282.

³⁴ Ten pat, p. 283.

³⁵ LR Civilinis kodeksas, Žin. (2000, Nr. 74-2262), 6.245 str. 4 d.

³⁶ Ten pat, 6.245 str. 3 d.

³⁷ Žr. išnašą 27: Valentinas Mikelėnas, p. 282.

Be dviejų aptartų profesinės civilinės atsakomybės rūšių, kurios reglamentuotos ir LR Civiliniu kodeksu, dera aptarti dar vieną mediatoriaus pareigų pažeidimų sritį, kuri įprastai priskiriama prie sukeliančių taikinamojo tarpininkavimo procedūros mediatoriaus atsakomybę. Tai – **mediatoriaus civilinės atsakomybės atsiradimo atvejai, pažeidus fiduciarines pareigas**. Ši pažeidimų sritis dažniausiai išskiriama bendrosios teisės (angl. *common law*) tradicijos šalių (ypatingai JAV) autorių, nagrinėjančių mediacijos temą, darbuose. Taikinamojo tarpininkavimo procedūros metu susidaro ypatingi santykiai, kuriuose mediatorius gali būti vertinamas kaip šalių patikėtinis, veikiantis jų interesais: privalantis vengti visų galimų interesų konfliktų, turintis tinkamai informuoti šalis apie procesą ir progresą jame. Civilinės atsakomybės taikymas už fiduciarinių pareigų pažeidimą tikslingas atsižvelgiant į tai, kad tokia skirstyme įvertinamas ypatingas mediatoriaus ir šalių santykis, ši civilinės atsakomybės rūšis gali apimti mediatoriaus pareigas, kurios nereglamentuotos įstatymu ar nebuvo aptartos sutartimi. Straipsnyje atlikta literatūros ir užsienio teismų praktikos analizė rodo, kad teisiniai ginčai dėl mediatorių fiduciarinių pareigų nesilaikymo ir civilinės atsakomybės taikymo apskritai yra retas reiškinys, ne tik dėl to, kad toks faktas yra sunkiai įrodomas civilinės atsakomybės taikymui reikalingu lygmeniu, bet ir dėl to, kad tiek akademikų tarpe, tiek formuojant teismų praktiką mediaciją plačiai taikančiose valstybėse kyla ginčų, ar dera pripažinti šią mediatorių civilinės atsakomybės rūšį.³⁸ Galima teigti, kad net ir pripažinus mediatorių civilinę atsakomybę už fiduciarinių pareigų pažeidimą, reikalavimai mediatoriams niekada nepasieks atsakomybės reikalavimų, taikomų, pavyzdžiui, advokatams. Tai preziumuojama atsižvelgiant į mažesnes jėgas, kontrolės ir dominavimo galimybes, taikinamajame tarpininkavime patikimas mediatoriui.³⁹

Pažymėtina, kad dažnu atveju sprendžiant mediatoriaus civilinės atsakomybės klausimą, sunku tinkamai ir aiškiai išskirti, kokia civilinės atsakomybės rūšis asmeniui galėtų būti taikyta. Pavyzdžiui, ginčo tarpininkui pažeidus jau minėtą konfidencialumo pareigą, tai galėtų būti vertinama ir deliktinės, ir sutartinės civilinės atsakomybės atžvilgiu, taip pat – kaip fiduciarinių mediatoriaus pareigų pažeidimas.⁴⁰ Tokiu atveju civilinė mediatoriaus atsakomybė galėtų būti vertinama ir kaip mišri.

³⁸ Rebekah Ryan Clark, „The Writing on the Wall: The Potential Liability of Mediators as Fiduciaries“, *Bringham Young University Law Review* (2006, Issue 4), p. 1034.

³⁹ Ten pat, p. 1055.

⁴⁰ Žr. išnašą 26: *Mediator liability and mediator liability insurance*.

Mediatoriaus civilinės atsakomybės standartas *Tapoohi v. Lewenberg* byloje.⁴¹

Lietuvos teismų praktikoje mediatoriaus civilinės atsakomybės klausimai nėra nagrinėti nei karto, tačiau analizuojant šią temą galima remtis užsienio šalių praktika, kuri laikytina platesne ir pažangesne šiuo klausimu. Tam tikrą mediatoriaus civilinės atsakomybės standartą suformavusi byla buvo išnagrinėta Australijos Viktorijos valstijos Aukščiausiam Teisme, 2003 m. spalio 21 dieną. Analizuotoje byloje seserys Tapoohi ir Lewenberg nesutarė dėl po jų motinos mirties likusio turto padalinimo. Abi šalys savo iniciatyva nusprendė dalyvauti taikinamojo tarpininkavimo procedūroje. Taikiam ginčo sprendimui buvo paskirta mediatorė, o abiems šalims procese pagalbą teikė teisininkai. Pažymėtina, kad viena iš seserų – Tapoohi – mediacijoje dalyvavo tik telefoniniu ryšiu iš Izraelio. Ginče tarpininkavusi mediatorė inicijavo visą dieną trukusią taikinamojo tarpininkavimo sesiją ir ragino šalis tęsti sesiją, kol jos nustatys mediacijos susitarimo sąlygas ir jį pasirašys. Pažymėtina, kad visų mediacijos stadijų metu joje nedalyvavo mokesčių specialistas, kuris būtų galėjęs konsultuoti mokesčių klausimais prieš pasirašant galutinį mediacijos susitarimą. Seserys sudarė mediacijos susitarimą, pagal kurį Tapoohi sumokėjo Lewenberg 1 mln. 400 tūkst. dolerių už žemę. Po vienerių metų, kai Tapoohi suprato, kad privalo sumokėti mokesčius nuo šios sumos, ji padavė į teismą savo seserį, advokatus ir ginčo mediatorių, teigdama, kad ginčo metu jai turėjo būti patarta mokesčių klausimu. Nors šalys nebuvo pasirašiusios rašytinės sutarties dėl mediacijos, o sudarė tik žodinį susitarimą, mediatorė buvo kaltinama pažeidusi numatytas ginčo tarpininko pareigas. Byla tapo savotišku standartu, nurodančiu, kad mediatoriai yra įpareigoti šalims laikytis rūpestingumo pareigos, saistomi civilinės atsakomybės ir gali būti paduoti į teismą dėl pareigų nesilaikymo. Taip pat byla tapo akstinu sudaryti formalius rašytinius susitarimus dėl taikinamojo tarpininkavimo procedūrų ir į šias sutartis įtraukti tam tikrus saugiklius, ribojančius galimą mediatoriaus civilinę atsakomybę.

2.3 Esminės mediatoriaus pareigos

Mediatoriaus civilinės atsakomybės atsiradimo atvejus tikslingiausia analizuoti per taikinimo tarpininkui teisiniu reguliavimu nustatytas pareigas procese.

Vertinant plačiausia prasme, apibrėžti mediatoriaus pareigas taikinamojo tarpininkavimo procese reikalinga, kad tarpininkui suteikiamos galios procese būtų naudojamos sąžiningai ir efektyviai.⁴² Netinkamas įsikišimas į procesą galėtų būti susijęs su mediatoriaus tarpininkavimo ginče maniera (spaudimu šalims tęsti derybas esant neigiamoms sąlygoms ar neefektyviai organizuojant procesą) arba gebėjimu kontroliuoti rezoliucinę proceso fazę (taikant šalims netinkamą spaudimą sudaryti susitarimą ar toleruojant nepilno susitarimo sudarymą). Profesionalūs mediatoriai turi būti laikomi atsakingais šalims, taikinamojo tarpininkavimo procedūrą siūlantiems paslaugos tiekėjams, reguliavimo institucijoms ir bendrai visuomenei už sąžiningo proceso suteikimą.⁴³

⁴¹ Australijos byla: *Tapoohi v. Lewenberg*, (No 2) [2003] VSC 410.

⁴² Orna Rabinovich-Einy, „Technology’s Impact: The Quest for a New Paradigm for Accountability in Mediation“, *Harvard Negotiation Law Review* (2006, Vol. 11) , p.260.

⁴³ Ten pat, 262 psl.

Nei vienas mokslinės literatūros šaltinis nepateikia baigtinio mediatoriaus pareigų sąrašo. Iš dalies tai yra susiję su taikinamojo tarpininkavimo procedūros dispozityvumu. Nors taikinamojo tarpininkavimo procedūroje mediatoriaus elgesys kai kuriais aspektais yra apibrėžtas gana aiškiai ir griežtai (pavyzdžiui, konfidencialumo klausimuose), mediatoriaus pareigų nustatymas gali būti susijęs ir su vertinamaisiais, ir kiekvienoje situacijoje kintančiais kriterijais (pavyzdžiui, pareiga tinkamai prisistatyti proceso šalims).

Nuostatos dėl mediatorių atsakomybės už veiksmus proceso metu yra perkeltos daugiausia į įstatymus ir mediatorių elgesio kodeksus, tačiau šios teisės normos pateikia tik bendrąsias tarpininko veiklos gaires. Šalių reikalavimu, mediatoriaus pareigų sąrašas visada gali būti papildytas, pavyzdžiui, sutartimi.

Mediatoriaus pareigų samprata kinta ir priklausomai nuo:

1. Kiekvienoje šalyje vyraujančio procedūros modelio (pavyzdžiui, valstybėse, kuriose mediacija yra privaloma (angl. *mandatory mediation*), didesnė tarpininko klaidų rizika teks institucijai, kuri nukreipia šalis pas šį mediatorių spręsti ginčo. Vadovaujantis šiuo principu, galima teigti, kad teisminėje mediacijoje didesnė atsakomybė už mediaciją tenka teismui, privačioje – pačioms šalims, kurios nevaržomos pasirinkti ir nustatyti darbo kriterijus savo pasirinktam tarpininkui (rizika, tenkanti šalims, būtų sumažinta naudojantis procedūrą užtikrinančių mediacijos organizatorių pagalba⁴⁴). Kita vertus, mediatoriaus pareigoms atsirasti ir suvokti reikšminga taikinamojo tarpininkavimo procedūros eiga: ne tik minėtos mediacijos stadijos, bet ir tipas. Vertinamojoje mediacijoje (angl. *evaluative mediation*) tarpininko atsakomybės ribos platesnės nei tais atvejais, kai mediatorius tarpininkauja šalims siekiant susitarimo nepateikdamas savo vertinimo. Kartu didesnė mediatoriaus veiksmų laisvė vertinamojoje mediacijoje sukuria ir daugiau rizikų.⁴⁵

2. Teisinio reguliavimo (šalyse, kuriose mediatoriaus pareigos yra aiškiai numatytos įstatymuose arba pripažintos tarpininkų etikos kodeksuose, jų atsakomybės ribos žymiai aiškesnės).

3. Reikalavimų mediatoriaus kvalifikacijai šaltinio (vienose šalyse mediatoriai savo veiklą iš esmės grindžia teisės normomis, kitose – tam tikra aiški tarpininko pareigų apibrėžtis efektyviau nustatoma asmeniui siekiant reikalingos kvalifikacijos vertis mediatoriaus veikla).

⁴⁴ Jei mediatorius surandamas per tarpininkavimo paslaugas teikiančią bendrovę, šalių prisiimama rizika sumažėja, nes tarpininkavimo administravimo paslaugas teikianti institucija yra atsakinga už jos samdomų mediatorių teikiamų paslaugų kokybę ir mediatorių kompetenciją.

⁴⁵ Australijoje teismas sprendė keletą bylų, kuriose mediatoriai buvo traukiami civilinėn atsakomybėn dėl vertinamosios mediacijos metu duotų patarimų. Plačiau žr.: World Intellectual Property Organization, Round Table Discussion „Ethical Obligations and Responsibilities of the Mediator and Mediator Immunity“; <<http://www.wipo.int/amc/en/events/conferences/1996/discussion6.html>> [aplankyta 2013 04 20].

Kaip minėta, mediatoriaus pareigų interpretavimo klausimas labai priklauso nuo pažangos taikinamojo tarpininkavimo sferoje ir šios procedūros išvystytos sampratos. Pavyzdžiui, Filipinuose mediatoriams leidžiama daryti spaudimą šalims dalyvauti mediacijoje be advokatų, o JAV tokia situacija nebūtų leistina pagal mediaciją reglamentuojančias taisykles.⁴⁶ Indijoje iš penkių vyresnių vyrų formuojama institucija ragina mediatorius rinkti informaciją iš trečiųjų šalių, o Kinijoje mediatoriui leidžiama kritikuoti ginčo šalis.⁴⁷ Šie skirtumai, apibrėžiant mediatoriaus pareigas taikinamojo tarpininkavimo procese, dažniausiai išryškėja lyginant institucinę ir neformalią mediaciją skirtingose valstybėse.

Būdas, kaip mediatorius pasirenka vykdyti savo pareigas, didele dalimi priklauso ir nuo pasirinktos taktikos. Pavyzdžiui, tinkamas tarpininko pareigų atlikimas labiau tikėtinas užėmus neutralią poziciją, o ne naudojant spaudimo (angl. *pressing*) metodą.

Mediatoriaus pareigų įgyvendinimas vertintinas ir iš mediatoriaus-šalių santykio perspektyvos. Dar 1955 m. Henry'is Landsbergeris apibendrina, kad darbo ginčų mediacijoje tarpininkai naudoja spaudimą, kai šalys užstringa ginče; Williamas Donohue'us ir jo kolegos teigė, kad tinkamai veikiantis mediatorius naudoja ryžtingas technikas, kai pastebi vienos šalies puolimą nukreiptą į kitą šalį.⁴⁸

Aukštesnį rūpestingumo standartą ir griežtesnę mediatoriaus pareigų apibrėžtį gali lemti ir pats mediatorius (pavyzdžiui, mediatoriui, kuris yra įgijęs daktaro laipsnį taikinamojo tarpininkavimo srityje akivaizdžiai būtų taikomas aukštesnis rūpestingumo standartas).

Apibendrinant teigtina, kad taikinamojo tarpininkavimo procedūros reguliavimo ir vykdymo dispozityvumas lemia ir skirtingose situacijose kintančias mediatoriaus pareigų ribas, ir jo pareigų sampratą.

Išanalizavus teisės aktus ir įvairius mokslinius teisės šaltinius mediacijos tema straipsnyje išskiriamos šios pagrindinės mediatoriaus pareigos taikinamojo tarpininkavimo procedūroje:

1. konfidencialumo pareiga;
2. nešališkumo ir neutralumo pareiga;
3. mediatoriaus kompetentingumo pareiga;
4. pareiga taikinamojo tarpininkavimo procedūros metu atlikti teisėtus veiksmus;
5. mediatoriaus pareiga tinkamai parengti mediacijos dokumentus.

Pateiktas mediatoriaus pareigų sąrašas kiekvienos šalies ir kiekvienos taikinamojo tarpininkavimo procedūros atveju gali būti plečiamas, pavyzdžiui, šalių sutartimi su mediatoriumi. Kai kuriais atvejais jas taip pat būtų galima laikyti mediatoriaus civilinės atsakomybės atsiradimo pagrindu.

⁴⁶ Timothy C. Dunne, James A. Wall, „Mediation Research: A Current Review“, *Negotiation Journal* (2012, Volume 28, Issue 2), p. 223.

⁴⁷ Ten pat.

⁴⁸ Ten pat, p. 228.

Mediatoriaus civilinės atsakomybės taikymas dažnai pripažįstamas probleminiu dėl kelių pagrindinių aspektų. Pirma, mediatorių ir procedūros šalis saisto gana griežtos taikinamojo tarpininkavimo procedūros konfidencialumo taisyklės. Tai apsunkina įrodymų teikimą teismui. Antra, tokiose bylose šalys turi įrodyti, kad mediatorius atliko ar atsisakė atlikti tam tikrus veiksmus, kurie lemia jo civilinę atsakomybę. Praktiškai tą padaryti yra gana sudėtinga ne tik dėl procedūros konfidencialumo, bet ir kitų aspektų – procedūra nėra protokoluojuama, apribota griežtų taisyklių. Taigi šalys turi mažiau galimybių surinkti leistinų įrodymų mediatoriaus civilinės atsakomybės įrodymui. Kartu teigtina, kad dažnai nesėkmingi teisminiai procesai dėl mediatoriaus civilinės atsakomybės nereiškia, kad taikinimo tarpininkai niekada nepažeidžia savo pareigų ir mediacijos procedūrų metu nesukelia žalos šalims ydingai vykdydami procesą.⁴⁹

2.3.1 Konfidencialumo pareiga

Dažniausiai pasibaigus taikinamojo tarpininkavimo procedūrai, joje pateikta informacija tampa nereikšminga, tačiau yra tokių situacijų, kuriose mediacijoje pateiktą informaciją gali būti bandoma gauti ir panaudoti teismo procesuose ar kitais tikslais.⁵⁰ Mediacijos šalininkų nuomone, konfidencialumas (reikšmingos mediacijos metu paaikšėjusios informacijos apsauga) – esminė taikinamojo tarpininkavimo procedūros sėkmės sąlyga.⁵¹ Konfidencialumo pareiga laikytina bene išsamiausiai analizuojamu mediacijos aspektu, o mediaciją tiriančių teisės mokslininkų darbuose ši pareiga laikoma vienu pagrindinių mediacijos patrauklumą šalims lemiančių veiksnių. Jeigu teismo procesas dažniausiai yra atviras visuomenei ir mažiau apsaugotas nuo viešumo, taikinamojo tarpininkavimo procesas šalims turi užtikrinti tiek asmeninio gyvenimo, tiek komercinių paslapčių garantuotą apsaugą.

Konfidencialumo taisyklė mediacijoje galioja tiek mediatoriui, tiek ginčo šalims ir jų atstovams, tačiau šio straipsnio problemai svarbu analizuoti konfidencialumo taisyklės turinį, kuris saisto ginče tarpininkaujantį mediatorių, bei gali jam sukelti civilinę atsakomybę.

Taikinamojo tarpininkavimo procedūros konfidencialumas gali būti nurodomas įstatymu, mediatorių savireguliacijos dokumentuose, mediacijos sutartyse.⁵² Konfidencialumo pareiga griežtai kontroliuojama JAV, tačiau informacijos apsaugos mechanizmai laikomi reikšmingais ir Europos Sąjungos šalyse narėse.

⁴⁹ Michael Moffit, „Suing Mediators“, *Boston University Law Review* (2003, Vol. 83:147).

⁵⁰ Plačiau žr.: John S. Murray, Alan Scott Rau, Edward F. Sherman, *Processes of dispute resolution: the role of lawyers* (Westbury (N.Y.) : Foundation Press, 1989), p. 341.

⁵¹ Ten pat.

⁵² Dažnai mediacijos programose yra reikalaujama proceso pradžioje pasirašyti susitarimą dėl mediacijos procedūros metu pateikiamos informacijos konfidencialumo. Ten pat, p. 368.

Konfidencialumo pareiga numatyta Europos mediatorių kodekso 4 straipsnyje, kuris reglamentuoja, kad „[m]ediatorius turi laikyti paslapyje visą informaciją, kylančią iš arba susijusią su mediacija, įskaitant aplinkybę, kad mediacija turi įvykti arba įvyko, išskyrus atvejus, kai tokią informaciją įsipareigojama atskleisti remiantis teisės aktais arba dėl viešosios tvarkos apsaugos. Bet kokia vienos šalies konfidencialiai mediatoriams atskleista informacija negali būti atskleista kitoms šalims nesant leidimo, išskyrus atvejus, kai to reikalauja teisės aktai“.⁵³

Nacionalinėje teisėje analogiška nuostata bendriausia prasme yra numatyta LR Civilinio proceso kodekso 177 straipsnio 5 dalyje⁵⁴, 189 straipsnio 5 punkte⁵⁵. Analogiška savo prasme, tačiau labiau konkretizuota nuostata numatyta specialiojo – Lietuvos Respublikos civilinių ginčų taikinamojo tarpininkavimo įstatymo – 7 straipsnyje. Įstatymu įgyvendinta Europos Parlamento ir Tarybos 2008 m. gegužės 21 d. direktyva dėl tam tikrų mediacijos civilinėse ir komercinėse bylose aspektų.⁵⁶ Kaip numato Civilinių ginčų taikinamojo tarpininkavimo įstatymas, „[j]eigu ginčo šalys nesusitarė kitaip, ginčo šalys, taikinimo tarpininkai ir taikinamojo tarpininkavimo paslaugų administratoriai turi laikyti paslapyje visą taikinamojo tarpininkavimo ir su juo susijusią informaciją, išskyrus informaciją, kurios reikia siekiant patvirtinti ar įvykdyti taikinamojo tarpininkavimo metu sudarytą taikos sutartį, ir informaciją, kurios neatskleidimas prieštarautų viešajam interesui (ypač kai reikia užtikrinti vaiko interesus arba užkirsti kelią žalos fizinio asmens sveikatai ar gyvybei atsiradimui). Ši nuostata taip pat taikoma teismo, arbitražo ir kitoms ginčų sprendimo procedūroms, tiek susijusioms su ginču, kuris buvo sprendžiamas taikinamojo tarpininkavimo būdu, tiek nesusijusioms“.⁵⁷

To paties straipsnio antra dalis atskirai įtvirtina ir mediatoriaus pareigą neatskleisti vienos šalies suteiktos konfidencialios informacijos kitais šaliai.⁵⁸ Už nustatytų pareigų neatlikimą ar netinkamą atlikimą taikinimo tarpininkai ar taikinamojo tarpininkavimo paslaugų administratoriai atsako įstatymų nustatyta tvarka.⁵⁹ Pabrėžtina, kad mediatoriaus civilinės atsakomybės atsiradimui būtina, kad mediatorius atskleistų tokią konfidencialią informaciją, kuri būtų aiškiai įvardinta kaip konfidenciali arba dėl savo prigimties akivaizdžiai turėjo būti suprantama kaip konfidenciali.

⁵³ Europos mediatorių elgesio kodeksas, 4 dalis.

⁵⁴ Ši LR Civilinio proceso kodekso norma numato, kad duomenys, gauti mediacijos procedūros metu negali būti įrodymais civiliniame procese, išskyrus atvejus, kurie yra numatyti specialiame įstatyme.

⁵⁵ Ši LR Civilinio proceso kodekso norma numato, kad mediatorius negali būti apklaustas kaip liudytojas apie aplinkybes, kurias sužinojo taikinamojo tarpininkavimo procedūros metu.

⁵⁶ Darbo tekste minima direktyva įpareigojo Europos Sąjungos nares užtikrinti, kad mediacija valstybėse vyktų konfidencialiai, išskyrus atvejus, kai ginčo šalys sutaria kitaip. Direktyva buvo nurodyta sudaryti sąlygas, pagal kurias mediatoriai nebūtų įpareigojami teikti įrodymų ar informacijos, susijusios su mediacija, civiliniuose arba komerciniuose ginčiuose. Šalims leista imtis griežtesnių priemonių, užtikrinančių mediacijos proceso konfidencialumą. Direktyva buvo nurodytos ir dvi konfidencialumo išlygos: 1) kai informaciją būtina atskleisti dėl viešosios politikos interesų; 2) kai atskleisti mediacijos metu pasiekto susitarimo turinį būtina, kad tas susitarimas būtų įgyvendintas ar vykdomas. Žr. plačiau: Directive 2008/52/EC of the European Parliament and Council on Aspects of Mediation in Civil and Commercial Matters [2008] OJ L136/3.

⁵⁷ Žr. išnašą 6: LR Civilinių ginčų taikinamojo tarpininkavimo įstatymas, 7 str.

⁵⁸ Žr. išnašą 6: LR Civilinių ginčų taikinamojo tarpininkavimo įstatymas, 7 str. 2 d.

⁵⁹ Ten pat.

Iki šiol aptartos konfidencialumo nuostatos yra universalios tiek teisminei, tiek privačiai mediacijai, tačiau detaliausiai konfidencialumo pareiga nacionalinėje teisėje yra apibrėžiama „Teisminės mediacijos taisyklėse“. ⁶⁰ Teisminės mediacijos taisyklės nurodo, kokiais įrodymais šalys negali remtis ar kitaip panaudoti civilinėse bylose (kitos šalies pateikto pasiūlymo, išreikštos nuomonės dėl ginčo sureguliuavimo, pareiškimų ir pripažinimų, dokumentų, paruoštų vien mediacijos tikslais). ⁶¹ Tokia informacija taisyklių prasme pripažįstama neleistiniais įrodymais. ⁶² Išlygos, kada mediacijos metu pateikti ar surinkti įrodymai nelaikomi neleistiniais, nurodyti „Teisminės mediacijos taisyklių“ 26 dalyje. Įrodymų leistinumą kriterijus pateisinamas, jeigu jie būtini sudarytos taikos sutarties vykdymui, buvo duotas abiejų šalių sutikimas arba to reikalauja viešasis interesas. ⁶³

Privatiems mediatoriams Lietuvoje konfidencialumo pareiga taip pat numatoma. Kaip nurodo Vilniaus komercinio arbitražo teismo Tarpininkavimo ir taikinimo procedūros reglamentas, „tarpininkas neprivalo perduoti kitai ginčo šaliai tik tokių dokumentų ar žinių, kurios jam buvo patikėtos iškelus sąlygą, kad bus išsaugotas konfidencialumas“. ⁶⁴ Reglamentas taip pat numato, kad „tarpininkas ir šalys privalo išsaugoti viena kitos komercinę paslaptį, kuri tapo žinoma dėl dalyvavimo tarpininkavimo ir taikinimo procedūroje. Konfidencialumo reikalavimas taikomas ir taikos sutarties turiniui. Komercinę paslaptį turinčios sutarties nuostatos gali būti atskleistos tik, kai būtina reikia joms įgyvendinti“. ⁶⁵

Pastebėtina, kad visos aptartos nuostatos konfidencialumo pareigą reglamentuoja bendraja prasme ir atsakomybę už jos nevykdymą palieka numatyti kituose teisės aktuose. Taigi konstatuotina, kad mediatoriaus pareigų nevykdymas Lietuvoje gali sukelti civilinę atsakomybę iš esmės pagal teisinį reguliavimą, skirtą profesinės civilinės atsakomybės taikymui. Vienareikšmiškai teigtina, kad mediatoriui, kuris pažeidžia konfidencialumo pareigą įstatymu, sutartimi ar savireguliacijos dokumentų draudžiama apimtimi, kyla civilinė atsakomybė (kartu gali kilti ir administracinė, ir baudžiamoji atsakomybė). Mediaciją taikančios valstybės, teisiniu reguliavimu suteikdamos aiškų įpareigojimą mediatoriams laikytis konfidencialumo, nurodo, kad ši pareiga yra esminė kuriant teigiamą santykį tarp šalių ir siekiant pilnai įgyvendinamo taikaus ginčo sprendimo. Konfidencialumo pareiga saisto mediatorių visų mediacijos stadijų metu ir net pasibaigus taikinamojo tarpininkavimo procedūrai. ⁶⁶

⁶⁰ Teisminės mediacijos taisyklės (2011 04 29, Nr. 13 P-53-(7.1.2), VI skyrius.

⁶¹ Ten pat, 24 d.

⁶² Ten pat.

⁶³ Ten pat, 26 d. 1-3 p.

⁶⁴ Žr. išnašą 13: Vilniaus komercinio arbitražo teismo Tarpininkavimo ir taikinimo procedūros reglamentas, 14 str.

⁶⁵ Ten pat, 17 str.

⁶⁶ Žr. išnašą 16: Better Implementation of Mediation in the Member States of the Council of Europe, 1.5.

Kaip buvo aptarta skyriaus pradžioje, konfidencialumo pareiga gali būti įtvirtinta ne tik įstatymuose ar mediatorių savireguliacijos dokumentuose, bet ir mediacijos sutartyse. Konfidencialumo sąlyga mediacijos sutartyse šalys paprastai įsipareigoja nereikalauti mediatoriaus atskleisti ginčo sprendimo metu iškilusių faktų, mediatorius taip pat įsipareigoja šios informacijos savanoriškai neteikti trečiosioms šalims, nebent būtų įpareigotas tą padaryti (pavyzdžiui, teismo sprendimu).⁶⁷ Taikinamojo tarpininkavimo procedūros pradžioje mediatorius turėtų informuoti šalis apie konfidencialumo pareigos ribas.⁶⁸ Pažymėtina, kad šalims bandant mediacijos sutartimi grįsti pretenzijas mediatoriui dėl atsiradusios civilinės atsakomybės pažeidus konfidencialumą, būtina, kad ji atitiktų visus bendruosius sutarties galiojimo reikalavimus.⁶⁹

Kadangi mediatoriaus civilinės atsakomybės klausimai dėl konfidencialumo pareigos pažeidimo yra gana mažai nagrinėti ne tik Lietuvos, bet ir užsienio teismų praktikoje, pavyzdžiu galima būtų pateikti panašias bylas dėl profesinės civilinės atsakomybės. Pavyzdžiu galėtų būti *Doe v. Roe* byla⁷⁰. Situoktinių pora lankėsi pas psichologą, kuris turėjo konfidencialumo pareigą. Praėjus septyneriems metams po paskutinio poros apsilankymo pas specialistą, psichologas išleido knygą, kurioje aprašė jam poros pateiktą informaciją, susijusią su jų asmeninio gyvenimo peripetijomis. Psichologui buvo pripažinta profesinė civilinė atsakomybė už pokalbių su pacientais pavišimą. Nors gydytojo-paciento konfidencialumo santykis laikytinas griežtesniu nei mediatoriaus-šalių, tačiau iš esmės galima teigti, kad šioje byloje priimtas sprendimas galėtų būti pritaikytas analogiškoje mediacijos situacijoje, t.y. pasirašius sutartį informacijos neatskleisti, o vėliau mediatoriui ją atskleidus tretiesiems asmenims.

2.3.2 Nešališkumo ir neutralumo pareiga

Neabejotina priežastimi mediatoriaus civilinės atsakomybės atsiradimui laikytinas ir nešališkumo bei neutralumo pareigos nesilaikymas. Šios rizikos sąlygos pašalinimas reikšmingiausias taikinamojo tarpininkavimo procedūros pradžioje. Ypatinga mediatoriaus veiksmų svarba proceso pradžioje sietina su tuo, kad tinkamai atskleidęs ir iškėlęs visus būtinus bei aktualius klausimus prieš pradėdamas spręsti ginčą taikiai iš esmės, mediatorius sudaro visas tinkamas sąlygas šalims apsispręsti dėl tarpininko tinkamumo.

⁶⁷ Žr. išnašą 49: John S. Murray, Alan Scott Rau, Edward F. Sherman, p. 368.

⁶⁸ T. y., mediatorius turėtų nurodyti, kokiais atvejais gali būti įpareigotas atskleisti mediacijos procedūros metu sužinotą konfidencialią informaciją. Ten pat.

⁶⁹ Ten pat.

⁷⁰ JAV byla: *Doe v. Roe*, (1990) 218 Cal. App. 3d 1538 [267 Cal. Rptr. 564].

Mediatoriaus neutralumo ir nešališkumo pareiga apima tiek vidinį, tiek išorinį nusiteikimą ir veiksmus, kurie gali turėti įtakos ginčo sprendimui ar sukelti žalą šalims. Mediatoriaus nešališkumo ir neutralumo pareiga turi tą patį tikslą – užtikrinti tinkamą mediatoriaus tarpininkavimą procese ir lygiateisišką jo elgesį su šalimis, tačiau mediatoriaus neutralumas labiau siejamas su iki mediacijos atsiradusiais jo interesais, nešališkumas – su jo veiksmais pačios mediacijos metu. Mediatoriai, vykdantys nešališkumo ir neutralumo pareigą turėtų pasižymėti: sugebėjimu aktyviai klausyti abiejų šalių, naudoti tinkamą ir neutralią kalbą, atsargiai kalbėti apie šalims aktualias vertybes (lyties, etninius, kultūros klausimus), gerbti šalis ir sugebėti sukurti tinkamą ginčo sprendimo atmosferą bei kontrolę, tinkamai valdyti jėgų skirtumus tarp šalių.⁷¹

Tam tikra grupė mediatoriaus veiksmų – nekultūringas, neetiškas, grubus bendravimas, spaudimas šalims susitarti – kai kuriuose šaltiniuose išskiriama kaip atskira mediatoriaus pareiga, o dalyje šaltinių priskiriama mediatoriaus neutralumo ir nešališkumo pareigai. Pastarosios pozicijos laikomasi ir šiame straipsnyje, nes tokie mediatoriaus veiksmai laikomi neutralios mediatoriaus pozicijos pažeidimu. Neetiškas mediatoriaus elgesys taikinamojo tarpininkavimo procedūros metu vertintinas tik kaip dar vienas šaltinis mediatoriaus civilinei atsakomybei atsirasti.

Apsaugos mechanizmus nuo neutralumo ir nešališkumo pareigų pažeidimo numato Europos mediatorių kodekso 2 straipsnis. Jame nurodoma, kad egzistuojant aplinkybėms, kurios gali daryti įtaką mediatoriaus nepriklausomumui, galinčioms sukelti interesų konfliktą, mediatorius privalo tokias aplinkybes atskleisti.⁷² Rekomenduotina tai padaryti taikinamojo tarpininkavimo procedūros pradžioje, tačiau naujai paaiškėjusios aplinkybės gali būti įvardintos ir kitose mediacijos stadijose. Atskleidimo pareiga mediatoriui galioja visos taikinamojo tarpininkavimo procedūros metu.⁷³

Mediatoriaus neutralumo pareigos pažeidimą sudarytų neatskleistos aplinkybės, kurios apima:

- *bet kokius asmeninius ar verslo santykius su viena ar keliomis iš šalių,*
- *bet kokią tiesioginę ar netiesioginę finansinę ar kitokį interesą mediacijos baigtimi, arba*
- *tai, kad mediatorius arba jo biuro narys vienai ar kelioms iš šalių teikė kitas nei mediacijos paslaugas.*⁷⁴

Teigtina, kad išvardintų faktų nutylėjimas ir nepateikimas šalims sukeltų civilinę deliktinę atsakomybę mediatoriui, jeigu būtų įrodyta žala ir priežastinis ryšys. Sutartimi galima būtų numatyti ir detalesnę mediatoriaus neutralumo sąlygų sąrašą, kurio pažeidimas sukeltų sutartinę civilinę atsakomybę.

⁷¹ The Institute of Judicial Administration, Center for Dispute Settlement, *National Standards for Court-Connected Mediation Programs*, 6.1.; <<http://courtdr.org/files/NationalStandardsADR.pdf>> [aplankyta 2013 01 10].

⁷² Žr. išnašą 52: Europos mediatorių kodeksas, 2 str. 1 d.

⁷³ Ten pat.

⁷⁴ Ten pat.

Mediatoriaus nešališkumo pareiga Europos mediatorių elgesio kodekse reglamentuojama taip: „[m]ediatorius visais atvejais turi šalių atžvilgiu veikti nešališkai ir siekti, kad būtų laikomas veikiantis nešališkai, bei būti įsipareigojęs vienodai tarnauti visoms šalims mediacijos procese“.⁷⁵

Neutralumo pareigą – kaip įpareigojimą mediatoriui atskleisti šalims reikšmingas aplinkybes – nešališkumo pareiga papildo sukurdamą būtinybę su šalimis elgtis lygiai, neegzistuojant jokios praeities sąsajoms, t.y. nesukurti vienai šaliai palankesnių sąlygų, neveikti jos naudai proceso metu.

Nacionaliniai teisės aktai, reglamentuojantys mediacijos procesą, neutralumo ir nešališkumo pareigai skiria žymiai mažiau dėmesio ir šiuos mediatoriaus elgesio aspektus aptaria tik šalia kitų jo pareigų. Pareiga reglamentuota LR Civilinių ginčų taikinamojo tarpininkavimo įstatymo 4 straipsnyje „Taikinimo tarpininkų skyrimas, nešališkumas, profesionalumas ir atsakomybė“. Nors nešališkumo ir neutralumo pareiga nėra atskirai akcentuojama, straipsnyje iš esmės pateikiamas toks pats pareigos turinys kaip ir Europos mediatorių elgesio kodekse: „[t]aikinimo tarpininkas ginčo šalių atžvilgiu turi veikti nešališkai. Taikinimo tarpininkas gali priimti pasiūlymą pradėti taikinamąjį tarpininkavimą arba tęsti pradėtą taikinamąjį tarpininkavimą tik tuo atveju, jeigu jis informavo ginčo šalis apie jam žinomas aplinkybes, kurios gali kelti abejonių dėl jo nešališkumo, ir jeigu ginčo šalys sutiko, kad jis vykdytų taikinamąjį tarpininkavimą“.⁷⁶

Pažymėtina, kad Lietuvos teisės aktai nepatikslina aplinkybių, kurios sukelia atskleidimo pareigą mediatoriui. Taigi ji aiškintina gana plačiai, o taikymas atsiradus ginčui dėl mediatoriaus civilinės atsakomybės didele dalimi priklausytų nuo vidinių teismo nuostatų ir interpretacijų. Aplinkybių interpretavimą galėtų palengvinti mediacijos sutartis, kurioje šalys galėtų inicijuoti detalesnę mediatoriaus neutralumo ir nešališkumo sąvoką, o ji saistytų ginče tarpininkaujantį mediatorių.

„Teisminės mediacijos taisyklių“ 9 dalis taip pat numato atvejus, kada asmuo negali būti skiriamas mediatoriumi arba turi pats nusišalinti dėl egzistuojančių šališkumo pagrindų: „[m]ediatoriumi negali būti skiriamas asmuo, dėl kurio egzistuoja aplinkybės, sudarančios Lietuvos Respublikos civilinio proceso kodekso 65 arba 66 straipsniuose nustatytus nušalinimo pagrindus. Jeigu šios aplinkybės paaiškėja vėliau, mediatorius turi nusišalinti“.⁷⁷

Taigi mediatoriaus nešališkumo ir neutralumo pareiga būtų pažeista, jeigu mediatorius tarpininkautų ginče, kuriame jam galėtų būti pareikštas nušalinimas, remiantis vienu iš teisėjų nušalinimo pagrindus reglamentuojančių straipsnių nuostatų. Iš esmės šie pagrindai yra susiję su šeimyniniais ryšiais, atstovavimu vienai iš šalių ir neapima didelės grupės kitų galimų mediatoriaus interesų konfliktų. Šią nuostatą papildo kita lakoniška „Teisminės mediacijos taisyklių“ dalis, skirta neutralumo ir nešališkumo pareigos įgyvendinimui: „[t]eisminės mediacijos procedūra turi užtikrinti mediacijos proceso efektyvumą, operatyvumą, sąžiningumą ir šalių lygiateisiškumą“.⁷⁸

⁷⁵ Ten pat, 2 str. 2 d.

⁷⁶ Žr. išnašą 6: LR Civilinių ginčų taikinamojo tarpininkavimo įstatymas, 4 str. 4 d.

⁷⁷ Žr. išnašą 53: Teisminės mediacijos taisyklės, 3 skyrius 9 d.

⁷⁸ Žr. išnašą 53: Teisminės mediacijos taisyklės, 4 skyrius 12 d.

Neutralumo ir nešališkumo pareiga galioja ir privatiems mediatoriams Lietuvoje. Vilniaus komercinio arbitražo teismo Tarpininkavimo ir taikinimo procedūros reglamentas numato, kad „[s]předdamas ginčą, tarpininkas turi vadovautis objektyvumo, nešališkumo ir teisingumo principais“.⁷⁹ Pagal šį reglamentą veikiantis Vilniaus komercinio arbitražo teismo paskirtas mediatorius taikinimo procedūros pradžioje turi pasirašyti nešališkumo ir nepriklausomumo deklaraciją.⁸⁰

Nors minėtų nuostatų pagrindu iš esmės atsiranda pakankamas pagrindas mediatoriaus civilinės atsakomybės atsiradimui už neutralumo ir nešališkumo pareigos nesilaikymą, tokio fakto aplinkybės paliekamos dar platesnei interpretacijai. Pavyzdžiui, neutralumo ir nešališkumo pareigų pažeidimu galima būtų laikyti dovanų ar tam tikros nuomonę formuojančios ar naudą teikiančios informacijos siūlymą mediatoriui.⁸¹ Kai kurie autoriai kartu nurodo, kad nešališkumo ir neutralumo pareigos pažeidimas nedidele apimti (pavyzdžiui, balso pakėlimas, aktyvus raginimas susitarti) dažnai neturėtų pakankamo pagrindo mediatoriaus civilinės atsakomybės atsiradimui.⁸² Mediatoriaus pareigų pažeidimo atvejai praktikoje analizuojami per pateikiamas JAV bylas.

Lehrer v. Zwernemann byla⁸³. Šioje byloje ieškovas norėjo patraukti civilinę atsakomybę du savo advokatus, mediatorių ir atsakovų atstovą. Visus šiuos asmenis ieškovas kaltino sutarties ir fiduciarinių pareigų pažeidimu, sukčiavimu. Pretenzijos mediatoriui buvo pareikštos dėl to, kad jis taikinamojo tarpininkavimo procedūros pradžioje neatskleidė ryšių su atsakovo advokatu. Ieškovas proceso metu teigė, kad mediatorius įvardintame ginče neveikė kaip nepriklausomas ir neutralus trečiasis asmuo, o buvo veikiamas interesų konflikto. Teismas atmetė šiuos argumentus teigdamas, kad ieškovas nesugebėjo įrodyti jam padarytos teisinės žalos. Teismas savo motyvuose nurodė, kad pirminė mediatoriaus pareiga yra reguliuoti šalių ginčą, ką ginčo tarpininkas įvykdė. Ši byla leidžia daryti išvadą, kad ieškiniai dėl mediatoriaus civilinės atsakomybės, pažeidus neutralumo ir nešališkumo pareigą, net mediacijos procedūrą išvysčiusiose JAV yra sudėtingi ir komplikuoti pirmiausia dėl to, kad ginčo šalis, siekianti tokio ieškinio tenkinimo, privalo įrodyti mediatoriaus veiksmis sukeltą žalą.

⁷⁹ Žr išnašą 13: Vilniaus komercinio arbitražo teismo Tarpininkavimo ir taikinimo procedūros reglamentas, 9 str.

⁸⁰ Ten pat, 7 str.

⁸¹ Žr išnašą 70: *National standards for Court-Connected mediation programs*, 8.1. A.

⁸² Žr. išnašą 20: Michael Noone, p. 68-69.

⁸³ JAV byla: *Lehrer v. Zwernemann*, 14 S.W. 3d 775 No. 01-99-00034-CV.

***Furia v. Helm* byla⁸⁴**. 2003 m. Kalifornijos teismas priėmė reikšmingą sprendimą byloje *Furia v. Helm*. Šiuo sprendimu Kalifornijos teismų praktikoje buvo įtvirtinti keli reikšmingi precedentai: 1) teismas nurodė, kad mediatorius taikinamojo tarpininkavimo procedūros metu turi didelę įtaką šalims; 2) mediatorius privalo laikytis pakankamo rūpestingumo šalims standarto. Ginčas byloje kilo dėl to, kad šalims tarpininkavo mediatorius, kuris taip pat buvo ir advokatas. Nors buvo pripažinta, kad šiame ginče asmuo veikė kaip mediatorius, o ne advokatas, jis turėjo pareigą šalims pilnai atskleisti galimą šališkumą ir interesų konfliktus. Teismas pabrėžė, kad mediatoriaus santykiai su šalimis tikrai turi fiduciarinių santykių elementų, nes mediatorius ginčo metu turi ypatingas galias daryti įtaką šalims, reguliuodamas jų ginčą. Teismas pripažino, kad advokatui tarpininkaujančiam mediacijos procese, gali būti pritaikyta civilinė atsakomybė už nešališkumo pareigos nesilaikymą, interesų konflikto nuslėpimą ar panašų ydingą elgesį procese.

***Chang's Imports v. Srader* byla⁸⁵**. 2002 metais New York'o valstijos apylinkės teismas šioje byloje siekė apibrėžti bendrą mediatoriaus rūpestingumo standartą taikinamojo tarpininkavimo procedūroje. Ieškinys dėl civilinės atsakomybės buvo paduotas prieš advokatą, kuris tarpininkavo ginče tarp licenziją suteikusio ir licenziją įsigijusio asmens. Teismas pripažino, kad mediatorius elgėsi kaip neutrali trečioji šalis ir nebuvo palankus vienai ginčo pusei, tačiau kartu pasisakė, kad civilinės atsakomybės pripažinimas šiek tiek kitomis aplinkybėmis būtų galimas. Civilinės atsakomybės mediatoriui klausimas byloje kilo, nes buvo teigiama, kad tarpininkas teikė teisines konsultacijas abiem šalims, turėjusioms labai skirtingus interesus ginče. Teismas motyvavo, kad mediacijos susitarime mediatorius aiškiai apibrėžė savo rolę ir pilnai atskleidė galimus interesų konfliktus, todėl civilinės atsakomybės taikymas dėl tariamo palankumo vienai šaliai procese nėra galimas. Tad jei mediatorius nebūtų tinkamai įvardinęs galimų interesų konfliktų ar kitų aspektų, susijusių su jo neutralumu ir nešališkumu, teismo sprendimas galėtų būti kitoks. Taigi kituose teisminiuose procesuose mediatoriai gali būti pripažinti pažeidusiais pagrindines tarpininko pareigas, kurios sukelia civilinę atsakomybę.

2.3.3 Mediatoriaus kompetentingumo pareiga

Taikinamojo tarpininkavimo proceso neformalumas beveik kiekvienam leidžia pretenduoti į mediatoriaus rolę. Užtenka, kad tarpininkas ginče atitiktų tos valstybės keliamus minimalius reikalavimus ir turėtų teisę užsiimti tokia veikla (būtų baigęs kursus, reikalingus mokymus, išsilaukęs sertifikatą ar panašiai). Visgi mediatoriaus kompetencija taikinamojo tarpininkavimo procedūros metu ypatingai reikšminga siekiant optimalaus ginčo šalių interesų įgyvendinimo.

⁸⁴ JAV byla: *Furia v. Helm*, No. A100102. (2003).

⁸⁵ JAV byla: *Chang's Imports v. Srader*, 216 F. Supp. 2d 325, (S.D.N.Y. 2002).

Kiekvienas mediatorius be anksčiau aptartų pareigų taip pat turi neginčijamą pareigą atitikti jam keliamus reikalavimus ir nesiiimti bylų, kuriose jo žinios gali būti nepakankamos. Ginčo tarpininkui nėra būtinas teisinis išsilavinimas (labai plačią mediatorių grupę sudaro, pavyzdžiui, psichologai), tačiau jis turi atitikti bendrąsias ir šalių nustatytas kompetencijas. Mediatoriui imtis bylos, neturint reikalingų įgūdžių ir kvalifikacijos, laikytina ne tik neatsakingu, bet ir nesąžiningu veiksniu proceso šalių atžvilgiu. Neretai taikinamojo tarpininkavimo procedūrai organizuoti mediatoriui yra reikalingos specifinės žinios konkrečiam ginčo sprendimui. Jei šalys dėl šio fakto yra sąmoningai suklaidinamos (suteikiama neteisinga informacija apie mediatoriaus išsilavinimą ar įgytą patirtį), jos įgyja teisę reikalauti tarpininko civilinės atsakomybės. Tokie mediatoriaus veiksmai neabejotinai padidina riziką atsirasti ginčams dėl tarpininko civilinės atsakomybės.⁸⁶

Europos mediatorių elgesio kodekse mediatorių kompetencijai skirta 1 straipsnio 1 dalis, kuri numato, kad „[m]ediatoriai turi būti kompetentingi ir gerai nusimanyti mediacijos procese. Reikšmingi veiksniai šiuo požiūriu apima tinkamą mokymą ir nenutrūkstamą žinių bei praktinių mediacijos įgūdžių atnaujinimą, atsižvelgiant į bet kokius reikšmingus standartus arba akreditavimo sistemas“.⁸⁷ Antra šio straipsnio dalis patikslina, kad „[m]ediatoriai turi įsitikinti, kad jie turi tinkamą išsilavinimą ir kompetenciją vesti mediaciją prieš priimdami paskyrimą. Esant prašymui jie privalo atskleisti šalims informaciją apie savo išsilavinimą bei patirtį“.⁸⁸

Taigi iš esmės Europos mediatorių elgesio kodeksas nustato mediatoriaus kompetentingumo pareigą, reikšmingą dviem aspektais:

- ginčo tarpininkas turi būti baigęs tinkamus mokymus, turėti tinkamą kvalifikaciją;
- ginčo tarpininkas turi pasižymėti tinkamomis žiniomis bei įgūdžiais konkrečiame ginče.

Mediatorius yra atsakingas už šių reikalavimų įvykdymą pagal jo veiklos šalyje(-yse) nustatytus standartus. Reglamentavimas nacionalinėje teisėje – LR Civilinių ginčų taikinamojo tarpininkavimo įstatymas – numato imperatyvų įpareigojimą mediatoriui informuoti šalis apie savo kompetenciją: „[t]aikinimo tarpininkas privalo pateikti ginčo šalims informaciją apie savo išsilavinimą ir patirtį“.⁸⁹

⁸⁶ *Mediator Liabilities*; <<http://www.tree.com/legal/mediator-liabilities.aspx>> [aplankyta 2013 04 20].

⁸⁷ Žr. išnašą 52: Europos mediatorių elgesio kodeksas, 1 str. 1 d.

⁸⁸ Ten pat, 1 str. 2 d.

⁸⁹ Žr. išnašą 6: LR Civilinių ginčų taikinamojo tarpininkavimo įstatymas, 4 str. 5 d.

„Teisminės mediacijos taisyklės“ mediatoriaus kompetentingumo pareigos niekaip nedetalizuoja ir numato tik tai, kad teismo mediatoriumi skiriamas teisėjas, teisėjo padėjėjas ar kitas asmuo, kuris yra įtrauktas į mediatorių sąrašą.⁹⁰ Teismo mediatoriams taikomus reikalavimus šiek tiek patikslina Teisėjų tarybos patvirtinta tvarka „Dėl asmenų įrašymo į teismo mediatorių sąrašą“, kuri nurodo, kad į teismo mediatorių sąrašą gali būti įtraukti asmenys, išklausę teisminės mediacijos kursus.⁹¹

Bendrą mediatoriaus patirties ir išsilavinimo cenzą reglamentuoti įstatymais ar mediatorių savireguliacijos dokumentais būtų ne tik netikslinga, bet ir neįmanoma. Mediacijos procesas pasižymi aiškiu dispozityvumu, todėl šalims visada turi būti palikta galimybė susitarti dėl joms priimtinos mediatoriaus kompetencijos ribos, o ji kartu kinta ir priklausomai nuo ginčo specifikos (jos temos, sudėtingumo ir pan.).

Apibendrinant teigtina, kad klaidinančios informacijos apie mediatoriaus kompetenciją pateikimas arba nepateikimas apskritai būtų priežastis kilti mediatoriaus civilinei atsakomybei. Šalims reikėtų įrodyti, kad tokia informacija galėjo būti reikšminga tiek mediatoriaus pasirinkimui, tiek visos taikinamojo tarpininkavimo procedūros eigai: mediatoriaus nekompetencija lėmė netinkamą ginčo išsprendimą ar sukėlė šalims papildomus laiko ir finansinius kaštus. Kiekvienu atveju civilinės atsakomybės kilimas turėtų būti vertinamas individualiai pagal konkrečią situaciją ir ginčą.

Pastebėtina, kad nepakankamos mediatoriaus kompetencijos klausimas dažnai keliamas, kai ginčo metu nepasiekiamas šalių pageidaujamas rezultatas, tačiau tokiais atvejais lengva paneigti pretenzijas dėl civilinės atsakomybės buvimo.

2.3.4 Neteisėti ar aplaidūs mediatoriaus veiksmai

Neteisėtų ir aplaidžių mediatoriaus veiksmų grupė gali būti vertinama panašiai kaip mediatoriaus pareiga likti nešališku ir neutraliu. Jos turinio ribos skirtingai brėžiamos mokslinėje literatūroje. Vieni autoriai neteisėtiems veiksams priskiria jau aptartą neetišką elgesį su šalimis, dalį kitoms pareigoms jau priskirtų veiksmų. Šiame straipsnyje neteisėti mediatoriaus veiksmai suprantami kaip jo veikla, pažeidžiant įstatymus, be tinkamo įgalinimo, neteisėtai konsultuojant. Aplaidūs mediatoriaus veiksmai taip pat gali apimti visą šį turinį, tačiau pasižymi tuo, kad mediatorius šiuos veiksmus padaro nesuvokdamas arba nepilnai suvokdamas savo veiksmų klaidingumą. Ši mediatoriaus pareigų grupė išskirtinė tuo, kad neteisėti ar aplaidžiai atlikti mediatoriaus veiksmai automatiškai yra priešingi teisei, todėl susidaro labai aiškus pagrindas mediatoriaus civilinei atsakomybei atsirasti: šalys turėtų tokį veiksmaį įrodyti, nustatyti mediatoriaus kaltę ir nurodyti jo veiksmis sukeltą jiems žalą.

⁹⁰ Žr. išnašą 53: Teisminės mediacijos taisyklės, 3 skyrius, 9 d.

⁹¹ Asmenų įrašymo į teismo mediatorių sąrašą tvarkos aprašas, patvirtinta Teisėjų tarybos nutarimu „Dėl asmenų įrašymo į teismo mediatorių sąrašą tvarkos aprašo patvirtinimo“ (2011 01 28, Nr. 13P-10-(7.1.2), 2 dalis, 6.6 p.

Dėl automatiškai aiškaus prieštaravimo teisei, šios pareigos tik trumpai įvardinamos ir teisiniame mediatoriaus pareigų reglamentavime. Europos mediatorių elgesio kodekso 3 dalis trumpai aptaria būdą, kuriuo mediatorius turėtų vykdyti savo veiksmus: „[m]ediatorius turi vesti procedūras tinkamu būdu, atsižvelgdamas į bylos aplinkybes, įskaitant galimą šalių jėgos disbalansą ir bet kokius pageidavimus, kuriuos šalys gali pareikšti, teisės aktų reikalavimus bei poreikį greitai išspręsti ginčą“.⁹² LR Civilinių ginčų taikinamojo tarpininkavimo įstatymas ir „Teisminės mediacijos taisyklės“ šios pareigos atskirai neįvardina, tačiau galima teigti, kad ji kyla iš kitų teisiniame reguliavime aptartų pareigų visumos.

Procesų dėl neteisėtų ar aplaidžių mediatoriaus veiksmų yra vykę JAV. Pavyzdžiui, byloje *Lange v. Marshall*⁹³ buvo sprendžiamas mediatoriaus civilinės atsakomybės klausimas dėl neteisėtos teisinės praktikos, organizuojant ir tarpininkaujant mediacijos procedūroje. Taikinimo tarpininkas procedūroje buvo artimas skirtis nusprendusios poros draugas. Mediatorius pasiūlė tarpininkauti sudarant poros skyrybų sutartį. Po šio susitarimo sudarymo moteris padavė mediatorių į teismą teigdama, kad jis neturėdamas įgaliojimų veikti kaip mediatorius ginče pažeidė jos interesus: nesuteikė svarbios situacijos vertinimui teisinės informacijos, nekonsultavo apie galimybes pasiekti geresnius rezultatus teisiniu keliu. Apeliacinėje instancijoje mediatoriui pavyko laimėti bylą ir išvengti civilinės atsakomybės taikymo, įrodžius, kad jis veikė ne kaip šalių advokatas, o ginčo tarpininkas.

2.3.5 Netinkamų mediacijos dokumentų parengimas

Mediacijos proceso užbaigimas sukelia mediatoriui tokią pat didelę pareigą kaip teisinga jo pradžia. Kiekvienas ginčo tarpininkas iš esmės yra atsakingas už teisėto ir proporcingo mediacijos susitarimo parengimą, o nusižengimas šiai pareigai gali būti dar vienas veiksnys, lemiantis civilinės atsakomybės atsiradimą ir sukeliantis žalą šalims. Vienomis pagrindinių problemų rengiant mediacijos susitarimus galima laikyti: sprendimo disbalansą šalių atžvilgiu, negalėjimą jį įvykdyti, netinkamą/nepakankamą išaiškinimą šalims ir kt. Šiai pareigai taip pat būtų galima priskirti mediatoriaus pareigą leisti šalims savo iniciatyva nutraukti mediaciją ar pasiūlyti tai padaryti, kai taikinamojo tarpininkavimo procedūroje nebegalimas progresas. Taip šalys apsaugomos nuo ydingo mediacijos susitarimo, o mediatorius – nuo civilinės atsakomybės.

Europos mediatorių elgesio kodeksas nustato mediatoriui pareigą visomis įmanomomis priemonėmis užtikrinti, kad šalys tinkamai suprastų baigiamąjį mediacijos susitarimą: „Mediatorius turi imtis visų reikiamų priemonių užtikrinti, kad visos šalys pasiektų susitarimą duodamos sutikimą, pagrįstą žiniomis ir supratimu, ir kad visos šalys suprastų susitarimo sąlygas“.⁹⁴

⁹² Žr. išnašą 52: Europos mediatorių elgesio kodeksas, 4 d.

⁹³ JAV byla: *Lange v. Marshall*, 622 S. W. 2d 237 (1981).

⁹⁴ Žr. išnašą 52: Europos mediatorių elgesio kodeksas, 3.3 p.

Taip pat Europos mediatorių elgesio kodeksas numato mediatoriaus pareigą, esant šalių prašymui, informuoti, kaip reikėtų formalizuoti susitarimą ir paversti jį vykdytinu.⁹⁵ Aiškiai išreikštas šalių prašymas suteikti šią informaciją, jeigu būtų įvykdytas netinkamai, taip pat sąlygotų mediatoriaus civilinės atsakomybės atsiradimo prielaidas.

Analogiška nuostata suformuota ir nacionaliniuose teisės aktuose: „[t]aikinimo tarpininkas turi pranešti ginčo šalims ir nutraukti taikinamąjį tarpininkavimą, jeigu taikus susitarimas, kuris gali būti ginčo šalių pasiektas, taikinimo tarpininko manymu, atsižvelgiant į ginčo aplinkybes ir taikinimo tarpininko kompetenciją, bus neįvykdomas ar neteisėtas.⁹⁶

Mediacijos teisinis reguliavimas Lietuvoje iš esmės apriboja galimą mediatoriaus civilinę atsakomybę už netinkamo mediacijos susitarimo parengimą. Vienas iš tokių saugiklių – LR Civilinių ginčų taikinamojo tarpininkavimo įstatymo 6 straipsnis, numatantis, kad taikinamojo tarpininkavimo metu sudaromoms taikos sutartims taikomi Lietuvos Respublikos civiliniame kodekse ir kituose įstatymuose nustatyti reikalavimai, o teisminės mediacijos atveju šalių pasirašytą taikos sutartį tvirtina bylą nagrinėjantis teisėjas⁹⁷. Taigi nors netinkamo mediacijos susitarimo parengimas gali būti mediatoriaus civilinės atsakomybės atsiradimą lemiantis veiksnys, Lietuvoje iš esmės yra numatytas apsauginis mechanizmas, kuris tokią riziką sumažina. Privačios mediacijos atžvilgiu įstatymų reikalavimų neatitinkanti sutartis būtų laikytina niekine, o teisminės mediacijos atveju sudaromą taikos sutartį papildomai patikrina ir dar nepradėjus vykdyti bei nesukėlus jokios žalos gali atmesti bylą nagrinėjantis teisėjas.

Lietuvoje panašių ginčų teismuose dar nebuvo nagrinėta, tačiau dėl minėtų saugiklių teisiniame reguliavime, tikėtina, kad mediatoriui pritaikyti civilinę atsakomybę šioje srityje būtų sudėtingiau nei pažeidus kitas straipsnyje aptartas taikinimo tarpininko pareigas.

3. MEDIATORIAUS IMUNITETAS NUO CIVILINĖS ATSAKOMYBĖS

Antroje straipsnio dalyje analizuota, kokia yra mediatoriaus civilinės atsakomybės prigimtis, klasifikavimas ir mediatoriaus pareigų pažeidimai, galintys ją sukelti. Straipsnio temos rėmuose aktualu aptarti dar vieną mediatoriaus civilinės atsakomybės aspektą – galimą absoliutų, dalinį arba sutartinį mediatoriaus imunitetą.

Mediatoriaus imunitetas suvokiamas kaip teisinis mechanizmas, galintis apsaugoti taikinimo tarpininką nuo civilinės atsakomybės atsiradimo arba ribojantis šios atsakomybės atsiradimą tam tikra apimtimi.

⁹⁵ Ten pat.

⁹⁶ Žr. išnašą 6: LR Civilinių ginčų taikinamojo tarpininkavimo įstatymas, 5 str. 6 d.

⁹⁷ Žr. išnašą 52: Teisminės mediacijos taisyklės, 5 skyrius, 19 d.

Teigtina, kad Lietuvoje mediatoriaus imuniteto institutas netaikomas. Jis nėra reglamentuotas teisės aktuose, dar nebuvo praktiškai analizuotas ir teismų praktikoje. Visgi manytina, kad Lietuvoje populiarėjant mediacijos procedūrų taikymui, atsiras bylų dėl mediatorių civilinės atsakomybės. Tokiu atveju atsiras būtinybė šį klausimą teisiškai sureguliuoti. Praktikos, kaip galėtų būti aiškinamas mediatoriaus imunitetas, galima semtis iš kitų valstybių, kuriose šio klausimo reglamentavimas buvo įteisintas ar aiškintas teismų praktikoje.

Aktyvios diskusijos dėl mediatoriaus imuniteto paskutinių dešimtmetį vyksta JAV, kur svarstoma, ar mediatorius turėtų būti atleistas nuo civilinės atsakomybės. O jeigu taip, kokia apimtimi šis imunitetas jam taikytinas.

Mediatoriaus imuniteto klausimas buvo analizuojamas *Phillips v. Jams* byloje⁹⁸, kurią nagrinėjo Kalifornijos teismas. Teismas sprendime pasisakė, kad trečiųjų šalių, tarpininkaujančių ginčiuose (mediatorių, sutaikintojų ir vertintojų) darbas reikalauja laikytis neutralumo ir nešališkumo pareigos tokia apimtimi, kaip ir teisėjams, todėl jiems turėtų būti suteikiama tokia pati apsauga imunitetu.⁹⁹ Teismas nurodė, kad vertinant imuniteto klausimą, nėra svarbu, ar asmuo priima įpareigojantį sprendimą (pavyzdžiui, teisėjas), ar padeda spręsti ginčą rekomendacijomis, tarpininkavimu (kaip tai daro mediatorius). Iš esmės didelėje dalyje JAV valstijų siūloma mediatorių imunitetą prilyginti arbitrų ar teisėjų turimam imunitetui (dalyje valstijų tai buvo padaryta teisiniu reglamentavimu arba per teismų precedentus). Tačiau Kalifornijos teismo nustatytas standartas nėra universalus. Dažniausiai kyla diskusijų dėl jau minėto klausimo aspekto: dalis valstijų neskuba pripažinti mediatoriaus imuniteto, nes jis neturi sprendimo galios šalių ginče, kurį padeda spręsti. Toks požiūris dažnai kritikuojamas pabrėžiant, kad imunitetui atsirasti reikšminga vertinti mediatoriaus pareigų prigimtį ir apimtį, atliekamų veiksmų visumą, bet ne pačią sprendimo galią ginče. Būtent dėl šių motyvų JAV vis aktyviau pasisakoma už mediatoriaus imuniteto instituto taikymą.

Vertinant mediatoriaus instituto taikymo reikalingumą ir galimybes paprastai mėginama suderinti du klausimo sprendimui svarbius aspektus: 1) imuniteto pripažinimas padidina ginčų sprendimą ir procedūros populiarumą tarp mediatorių, nes suteikiama teisine apsauga sukuria geresnes ir priimtinesnes darbo sąlygas tiek savanoriams, tiek kvalifikuotiems mediatoriams; 2) bet koks siekis suteikti mediatoriui imunitetą turi būti siūlomas tik žinant, kad bus užtikrintas interesų balansas taikinamojo tarpininkavimo procedūros šalims.¹⁰⁰ Mediatoriui imunitetas negali būti suteiktas taip, kad paneigtų šalių interesus, o mediatorius išvengtų atsakomybės už tyčinius veiksmus, kuriais pakenkiama šalims.

Iš dalies dėl šios priežasties dalis JAV valstijų yra pasirinkusios visiškai kitą kelią ir mediatoriams neužtikrina jokio imuniteto. Pavyzdžiui, Naujojo Džersio valstija svarstė galimybę suteikti imunitetą teismo mediatoriams, tačiau vėliau atmetė tokias rekomendacijas.¹⁰¹

⁹⁸ JAV byla: *Phillips v. Jams*, Court of Appeal, Second District, California, B209780.

⁹⁹ Ten pat.

¹⁰⁰ Žr. išnašą 70: *National Standards for Court-Connected Mediation Programs*, 14.

¹⁰¹ Ten pat.

3.1 Absolutus mediatoriaus imunitetas

Absolutus mediatoriaus imunitetas dažnai pirmiausia siejamas su bendrosios teisės (angl. *common law*) tradicijos valstybėmis. Pavyzdžiui, toks imunitetas yra įtvirtintas dalyje JAV valstijų.¹⁰² Plati JAV praktika dėl mediatoriaus imuniteto aiškinimo ir taikymo reikšminga analizuojant galimybes pripažinti mediatoriaus imunitetą Lietuvos teisės aktuose.

JAV teisinė apsauga imunitetu aiškiau nustatoma teismo paskirtiems mediatoriams. Dalis JAV valstijų taiko privalomos mediacijos (angl. *mandatory mediation*) programas, o jeigu tokia praktika ir nėra taikoma, teismo mediatorius nėra laisvas pasirinkti, kokiame ginče tarpininkaus. Taigi jis neturi galimybės atsisakyti tarpininkavimo sudėtingesnėse, rizikingesnėse bylose. Be to, taip siekiama apsaugoti mediatorius nuo nereikalingų teisinių ginčų, kuriuose civilinės atsakomybės klausimas būtų keliamas iš esmės tik dėl to, kad šalys ar šalis liko nepatenkinta mediacijos rezultatais. Pavyzdžiui, Floridos įstatymai numato, kad mediatoriai yra apsaugoti imunitetu taip pat kaip teisėjai.¹⁰³ Reikšminga apsauga imunitetu JAV taikoma ir teismo mediatoriams-savanoriams. JAV Teisingumo departamentas yra pareiškęs, kad gins savanorius, kurie bus skundžiami teismui dėl aplaidumo veikloje (angl. *malpractise*), o Kolumbijos valstija, saugodama savanorius mediatorius nuo civilinės atsakomybės, juos apdraudė grupės draudimu.¹⁰⁴ Šiais atvejais mediatorių apsauga nuo civilinės atsakomybės yra svarbi, siekiant pritraukti asmenų, kurie gali tarpininkauti ginčiuose, suteikti jiems visą galimą teisinę apsaugą.

Bendrosios teisės tradicijos valstybėse įprasta, kad teismo darbuotojai yra apsaugoti imunitetu, nes jų darbas yra taip susijęs su teisiniu procesu, kad jie yra neatsiejami nuo absoliučiu imunitetu apsaugoto teisėjo.¹⁰⁵ Teigtina, kad toks pats principas turi būti taikomas ir teismo mediatoriams.

¹⁰² Ten pat.

¹⁰³ Pagal Floridos valstijos įstatymus imunitetas mediatoriams taikomas taip pat ir tokia pat apimti kaip ir teisėjams. Imunitetas suteiktas ir privatiems mediatoriams, išskyrus atvejus, kai jie netinkamai vykdo procesą, jo metu sukčiauja, negerbia žmogaus teisių, saugumo, nuosavybės ir panašiai. Plačiau žr. Florida Statutes, Title V (Judicial Branch), 44.107.

¹⁰⁴ Žr. išnašą 70: *National Standards for Court-Connected Mediation Programs*, 14.

¹⁰⁵ Ohio Supreme Court, *Are court-connected mediators immune from liability?* p. 5; <http://www.supremecourt.ohio.gov/JCS/disputeResolution/resources/publications/mediator_immunity.pdf> [aplankyta 2013 02 01].

Šio imuniteto egzistavimą yra pripažinęs JAV apeliacinis teismas¹⁰⁶ (angl. *U.S. Court of Appeals for the Sixth Circuit*), kuris nurodė, kad mediatoriai atlieka kvaziteismines funkcijas ir turi visišką imunitetą nuo nuostolių, kurie gali atsirasti dėl jų veiksmų atsiradusios civilinės atsakomybės.¹⁰⁷ Kitose JAV valstijose teismai taip pat labai panašiai aiškina mediatoriaus imuniteto klausimą. Pavyzdžiui, Kolumbijos valstijoje, byloje *Wargshal v. Foster*¹⁰⁸, teismas pripažino, kad teismo darbuotojai, kurių darbo funkcijos yra susijusios su teisėjo, panašios į jas, turi imunitetą. Toks sprendimas buvo argumentuotas teiginiu, kad mediatoriai atlieka beveik adekvačius teisėjui veiksmus: identifikuoja faktines ir teisines problemas, renka įrodymus, koordinuoja taikos susitarimo sudarymą, todėl būtų neproporcinga leisti mediatorius paduoti į teismą už veiksmus, dėl kurių teisėjai teismui negali būti apskųsti.¹⁰⁹

Nuostata, kad mediatoriams galioja imunitetas, buvo pakartota ir Kolumbijos valstijoje išspręstoje byloje *National Football League Union v. Office and Professional Employees International Union*¹¹⁰, Minesotos teismo sprendime byloje *Schaffer v. Agribank*¹¹¹.

Kalifornijos valstijoje apsaugos imunitetu samprata teismo sprendime buvo išplėsta. Byloje *Howard v. Drapkin*¹¹² teismas nurodė, kad imunitetas turi galioti ir tretiesiems asmenims, dalyvavusiems taikinamojo tarpininkavimo procedūroje. Konkrečiai šio ginčo atveju byloje teisinis imunitetas buvo pripažintas psichologui, kuris atliko įvertinimą mediacijoje dėl vaiko globos. Kai kurios JAV valstijos pilną imunitetą suteikia tiek teismo, tiek privatiems mediatoriams.¹¹³

Absoliutaus mediatoriaus imuniteto reikšmė svarbi dar vienu aspektu – ji įtvirtina mediacijos procedūros metu pasiekto susitarimo galutinumą.¹¹⁴ T.y., suteikiant galimybę šalims ginčyti mediatoriaus veiksmus, kartu suteikiama galimybė nuginkčyti pasiektą taikų susitarimą. Kadangi mediacijos procedūros rezultatai nėra skundžiami (teismas pasisako tik dėl galimybės taikos sutartį pripažinti ir vykdyti), imuniteto netaikymas suformuoja tam tikrą mechanizmą, kuris leidžia šalims ginčyti taikaus susitarimo rezultatus.

Visgi kai kuriais atvejais net pripažintas mediatoriaus imunitetas neapsaugo jo nuo finansinių nuostolių. Mediatoriaus imunitetas laikomas pagrindu atmesti ieškinį, tačiau negali apriboti teisės jį paduoti ar tam tikrą laiką vykdyti teismo procesą, kol bus prieita prie išvados dėl imuniteto taikymo. Šalyse, kuriose teismo procesas yra brangus (pavyzdžiui, JAV), mediatoriaus bylinėjimosi išlaidos gali būti pakankamai didelės net ir atmetus ieškinį ankstyvoje teismo proceso stadijoje.

¹⁰⁶ JAV byla: *Mills v. Killebrew* (6th Cir. 1985), 765 F.2d 69, 71.

¹⁰⁷ Žr. išnašą 104: *Are court-connected mediators immune from liability*, p. 11.

¹⁰⁸ JAV byla: *Wargshal v. Foster*, 28 F.8d 1249 (D.C. Cir. 1994).

¹⁰⁹ Žr. išnašą 104: *Are court-connected mediators immune from liability*, p. 2.

¹¹⁰ JAV byla: *National Football League Union v. Office and Professional Employees International Union*, 947 F. Supp. 540 (1996).

¹¹¹ JAV byla: *Schaffer v. Agribank*, 1997 WL 40739 (Minn. App. 1997).

¹¹² JAV byla: *Howard v. Drapkin*, 222 Cal. App. 3d 843 [271 Cal. Rptr. 893].

¹¹³ Žr. išnašą 102.

¹¹⁴ Chandana Jaylath, *Should Mediators Have an Absolute Immunity by Law?*; <<http://www.articlesbase.com/law-articles/should-mediators-have-an-absolute-immunity-by-law-979158.html>> [aplankyta 2013 01 26].

3.2 Dalinis mediatoriaus imunitetas

Kaip parodė absoliutaus mediatoriaus imuniteto analizė straipsnyje, dažniausiai diskusijos dėl šio instituto taikymo kyla dėl kelių pagrindinių aspektų: 1) abejojama, ar tokios teisinės apsaugos suteikimas mediatoriams nepaneigia šalių teisės į jų pažeistų interesų apsaugą; 2) nurodoma, kad mediatorius turėtų būti apsaugotas nuo civilinės atsakomybės tik tais atvejais, kai procedūros metu jis neatlieka neteisėtų veiksmų. Dėl šių priežasčių imuniteto klausimus sprendžiančios valstybės dažnai pasirenka ne absoliutaus, o dalinio mediatoriaus imuniteto modelį. Pavyzdžiui, dalinį mediatorių imunitetą JAV pripažįsta Kalifornijos ir Vašingtono valstijos.¹¹⁵ Šiose valstijose mediatoriui suteikiama didelė dalis teisėjams pripažįstamos apsaugos procesinėje veikloje, tačiau kartu nurodoma, kad civilinė atsakomybė mediatoriui gali kilti, kai jis vykdo neteisėtus veiksmus, sąmoningais ir kaltais veiksmais pažeidžia savo pareigas.

Pripažįstama, kad šalys, kurios dėl mediatoriaus veiksmų patiria nuostolius ar žalą, turi teisę siekti kompensacijos, nebent egzistuoja aiškūs argumentai ar teisinis reglamentavimas, kuris tokią galimybę paneigia.¹¹⁶ Būtent dėl šios priežasties dalinis mediatoriaus imunitetas dažnai pripažįstamas tinkamesniu dėl interesų balanso: mediatoriui suteikiama teisinė apsauga dėl teisėtų veiksmų, kuriais nėra pakenkiama procedūroje dalyvaujančioms šalims, o šalims suteikiamas mechanizmas ginti savo teises, jei mediatorius šias ribas peržengia.

Kaip parodė analizė, mediacijos procedūros metu taikinimo tarpininkas gali pažeisti ne vieną jam numatytą pareigą. Jei absoliutaus imuniteto šalininkai nurodo, kad mediatorius turi būti prilygintas teisėjui ir būti atitinkamai apsaugotas nuo civilinės atsakomybės atsiradimo, dalinio mediatoriaus imuniteto šalininkai prieštarauja, kad tokiu būdu procedūroje dalyvaujančioms šalims gali būti pažeista teisė kreiptis į teismą ir ginti jų manymu pažeistus teisėtus interesus. Pavyzdžiui, JAV valstijos Ajovos teisinis reguliavimas numato, kad mediatorius neturėtų būti laikomas atsakingu už civilinius nuostolius ar mediacijos metu pasiektą susitarimą, jeigu jie atsirado be mediatoriaus kaltės, netinkamų ketinimų ar nepagarbos žmogaus teisėms, saugumui, nuosavybei.¹¹⁷ Analogiška nuostata numatyta ir Oklahomos valstijoje.¹¹⁸

¹¹⁵ Žr. išnašą 70: *National Standards for Court-Connected Mediation Programs*, 14.

¹¹⁶ Žr. išnašą 113: Chandana Jaylath.

¹¹⁷ Iowa Administrative Code, 679C.115.

¹¹⁸ Jennifer L. Schulz, „Campus Mediators and Civil Liability“, *Conflict Management in Higher Education Report* (2003, Volume 3, Number 2), p. 1.

3.3 Sutartinis mediatoriaus imunitetas

Mediatoriaus imunitetas gali būti užtikrintas ir šalių bei taikinimo tarpininko sudaryta mediacijos sutartimi. Šis mediatoriaus imuniteto institutas laikytinas rizikingiausiai ir lengviausiai ginčijamu.

Įstatymų ar teismų praktikos precedentais įtvirtinta mediatorių apsauga imunitetu (priklausomai nuo teisinės sistemos, konkrečios valstybės ir kitų aplinkybių) laikoma didesniu mediatoriaus teisinės apsaugos garantu nei sutartis. Pavyzdžiui, mediatoriaus imuniteto sąlyga JAV dažnai įtraukiama ir į mediacijos sutartis, tačiau tokios sąlygos galiojimas ir teisėtumas gali kelti abejonių, todėl nebūtinai apsaugo ginčo tarpininkus nuo civilinės atsakomybės, jeigu mediatorius nėra privačiai apdraudęs savo civilinės atsakomybės. Toks teiginys pagrįstinas tuo, kad sąlyga, numatanti mediatoriaus imunitetą sutartyje, gali būti pripažinta niekine ir negaliojančia.

Siekiant, kad mediatorius būtų sėkmingai apsaugotas imunitetu mediacijos sutartyje, labai svarbu sugebėti tinkamai sudaryti visą sutartį. Esminga laikytina ne tik sąlyga, numatanti mediatoriaus imunitetą, bet ir visa mediacijos sutartyje pateikiamų sąlygų visuma. Joje neturėtų būti žadama daugiau naudos ar proceso aspektų nei mediatorius realiai gali užtikrinti mediacijos procedūros metu.¹¹⁹

Mediacijos sutarties, kuria numatomas taikinimo tarpininko imunitetas, galiojimui paprastai svarbus aspektas yra numatoma išimtis imunitetui, kai mediacijoje atsiranda sukčiavimo elementų.¹²⁰ Tokiu būdu mediacijos procedūroje dalyvaujančioms šalims užtikrinamas teisių gynimo mechanizmas. Kartu galima teigti, kad jokios kitos sąlygos mediatoriaus civilinės atsakomybės atsiradimui negali būti pripažįstamos, kaip paneigiančios jam suteiktą teisinę apsaugą – imunitetą.

IŠVADOS

Straipsnyje įvardinamos sąlygos, kada civilinė atsakomybė mediatoriui taikytina, ir išlygos, kurioms esant civilinė atsakomybė taikinimo tarpininkui nekyla:

1. Mediatoriaus civilinė atsakomybė kyla bendraisiais profesinės atsakomybės pagrindais arba įstatymų, mediacijos sutarties pagrindu. Mediatoriaus civilinės atsakomybės ribos turėtų būti nustatomos remiantis rūpestingo mediatoriaus standartu. Šis standartas skirtingose valstybėse kinta pagal toje šalyje vyraujančią mediacijos procedūros modelį, teisinį reguliavimą, reikalavimų mediatoriams šaltinį. Mediatoriaus civilinės atsakomybės atsiradimo prielaidos taip pat skiriasi priklausomai nuo mediacijos procedūros stadijos. Pavyzdžiui, civilinę atsakomybę lemsiančių klaidų tikimybė didesnė atliekant parengiamuosius veiksmus, mediatoriaus įžangos stadijoje, sudarant mediacijos susitarimą.

¹¹⁹ Ten pat, p. 2.

¹²⁰ Žr plačiau.: Emma Matthews, *An update on mediator immunity*; <<http://www.leadr.com.au/articles/Mediator-immunity-emma-matthews.pdf>> [aplankyta 2013 02 03].

2. Civilinė atsakomybė mediatoriui gali kilti pažeidus pagrindines jam numatytas pareigas procese: konfidencialumo pareigą, nešališkumo ir neutralumo pareigą, mediatoriaus kompetentingumo pareigą, pareigą taikinamojo tarpininkavimo procedūros metu atlikti teisėtus ir neapleidžius veiksmus, tinkamai parengti mediacijos dokumentus. Konfidencialumo pareigos pažeidimas laikytinas aiškiausiu mediatoriaus civilinės atsakomybės atsiradimo pagrindu. Nurodytas pareigų sąrašas nėra baigtinis, nes mediatoriaus civilinės atsakomybės klausimas gali iškilti ir pažeidus kito tipo pareigas. Ar mediatorius pažeidė pareigas ir dėl to kyla civilinė atsakomybė, turi būti sprendžiama įvertinus konkrečią situaciją ir aplinkybes.
3. Mediacijos procedūrų teisinis reglamentavimas Lietuvoje nurodo, kokių pareigų turi laikytis taikinimo tarpininkas, tačiau nedetalizuoja, kokiais atvejais mediatoriui galėtų būti taikoma civilinė atsakomybė už šių pareigų pažeidimą. Taip pat neegzistuoja mediatorių drausminės atsakomybės taikymo procedūros. Nors Lietuvoje mediatoriaus civilinė atsakomybė nėra reglamentuota teisės aktuose, ji gali būti kildinama bendraisiais pagrindais: dėl įstatymų nustatytų pareigų pažeidimo; dėl sutartyje nustatytų pareigų pažeidimo. Deliktinė civilinė atsakomybė kyla dėl bendrųjų įstatymuose numatytų pareigų pažeidimo, o sutartinė civilinė atsakomybė kyla iš mediacijos sutarčių, kuriose gali būti numatytos labiau individualios sąlygos mediatoriaus civilinės atsakomybės atsiradimui. Bendrosios teisės valstybėse, pavyzdžiui, JAV kai kurių autorių darbuose atskira mediatorių civilinės atsakomybės rūšimi įvardinami fiduciarinių pareigų pažeidimai.
4. Civilinė atsakomybė mediatoriui nekyla arba kyla tik tam tikra apimtimi, kai jam yra suteikiama teisinė apsauga imunitetu. Imunitetas mediatoriui skirtingose šalyse taikomas skirtinga apimtimi ir gali būti absoliutus, dalinis arba sutartinis.
5. Absoliutus mediatoriaus imunitetas dažniausiai pripažįstamas bendrosios teisės tradicijos valstybėse. Pavyzdžiui, dalyje JAV valstijų. Absoliutus imunitetas šiose valstijose dažniau suteikiamas tik teismo mediatoriams, tačiau kai kurios valstijos (pavyzdžiui, Florida) tokią teisinę apsaugą suteikia ir privatiems mediatoriams. Pripažįstama, kad absoliutus mediatoriaus imunitetas turėtų būti taikomas nepriklausomai nuo fakto, kad mediatoriai neturi sprendžiamosios galios taikinamojo tarpininkavimo procedūroje.
6. Taikant dalinio mediatoriaus imuniteto institutą, taikinamojo tarpininkavimo procedūros šalys turi teisę reikalauti mediatoriaus civilinės atsakomybės dėl kaltų, neteisėtų, tyčinių jo veiksmų. Kartu mediatorius yra dalinai apsaugomas nuo civilinės atsakomybės, nes negali būti paduotas į teismą dėl atsitiktinių ir netyčinių klaidų procese.
7. Mediatoriaus imunitetas gali būti numatytas ir mediacijos sutartyje. Šis institutas laikytinas teikiančiu mažiausią apsaugą mediatoriui, nes tam tikrais atvejais tokios mediacijos sutarties išlygos gali būti nugrinčytos. Numatant mediatoriaus imunitetą sutartimi, paprastai yra nurodoma, kad imunitetas negalioja sukčiavimo atvejais.

REKOMENDACIJOS

Remiantis atlikta mediatoriaus civilinės atsakomybės taikymo analize, užsienio valstybių praktika, galima pateikti tokias rekomendacijas:

1. Lietuvoje turėtų būti reglamentuotas aiškesnis teisinis mechanizmas, kuris numatytų civilinės atsakomybės taikymą mediatoriams. Pirma, turėtų būti numatytos drausminės procedūros, kurių metu būtų nagrinėjami ir vertinami ydingi mediatoriaus veiksmai taikinamojo tarpininkavimo procedūrose. Antra, LR Civilinių ginčų taikinamojo tarpininkavimo įstatyme, Teisminės mediacijos taisyklėse turėtų būti numatyta, kokių mediatoriaus pareigų pažeidimas gali sukelti civilinę atsakomybę ir koks teisinis mechanizmas naudotinas realiam jos pritaikymui.
2. LR Civilinių ginčų taikinamojo tarpininkavimo įstatyme, Teisminės mediacijos taisyklėse derėtų įtraukti nuostatą dėl imuniteto mediatoriui taikymo, numatant, ar mediatoriai Lietuvoje yra apsaugoti imunitetu, o jei taip, kokia apimtimi.

LITERATŪROS SARAŠAS

TEISĖS AKTAI

Directive 2008/52/EC of the European Parliament and Council on aspects of mediation in civil and commercial matters [2008] OJ L136/3.

European Commission for Efficiency of Justice, Better Implementation of Mediation in the Member States of the Council of Europe (2007 12 07).

Europos mediatorių elgesio kodeksas (2004).

Florida Statutes (2012).

Iowa Administrative Code.

LR Civilinių ginčų taikinamojo tarpininkavimo įstatymas, Žin. (2011, Nr. 65-3048).

LR Civilinis kodeksas, Žin. (2000, Nr. 74-2262).

LR Civilinio proceso kodeksas, Žin. (2002, Nr. 36-1340).

Teismų tarybos nutarimas Nr.13P-348 „Dėl bandomojo teisminės mediacijos projekto“ (2005 05 20).

Teisėjų tarybos nutarimas Nr.13P-15 „Dėl bandomojo teisminės mediacijos projekto tęsimo“ (2007 m. 01 26).

Teisminės mediacijos taisyklės (2011 04 29).

UNCITRAL Conciliation Rules (1980 07 23).

UNCITRAL Model Law on International Commercial Conciliation with Guide to
Enactment and Use (2002 06 24).

Vilniaus komercinio arbitražo teismo Tarpininkavimo ir taikinimo procedūros reglamentas
(2004 03 08).

SPECIALIOJI LITERATŪRA

GRAŽINSKAJA TATJANA. *Taikinamasis tarpininkavimas (mediacija) ir jo diegimo
problemos Lietuvoje* (Mykolo Romerio universitetas, magistro baigiamasis darbas,
2008).

KAMINSKIENĖ NATALIJA. *Alternatyvus civilinių ginčų sprendimas* (Vilnius: Registrų
centras, 2011).

KOVACH K. K.: *Mediation: Principles and Practise*, Second Edition (St. Paul, Minnesot:
West Group, 2000).

MIKELĖNAS VALENTINAS. *Civilinės atsakomybės problemos: lyginamieji aspektai* (Vilnius:
Justitia, 1995).

MURRAY JOHN S., ALAN SCOTT RAU, EDWARD F. SHERMAN. *Processes of dispute
resolution: the role of lawyers* (Westbury (N.Y.): Foundation Press, 1989).

NOONE MICHAEL: *Mediation* (London: Cavendish, 1996).

MOKSLINIAI STRAIPSNIAI

CLARK REBEKAH RYAN. „The Writing on the Wall: The Potential Liability of Mediators as
Fiduciaries“, *Bringham Young University Law Review* (2006, Issue 4).

DUNNE TIMOTHY C., JAMES A. WALL. „Mediation Research: A Current Review“,
Negotiation Journal (2012, Volume 28, Issue 2).

KAMINSKIENĖ NATALIJA. „Teisminė mediacija Lietuvoje. Quo vadis?, *Socialinis darbas*
(2010, Nr. 9(1)).

MOFFIT MICHAEL. „Suing Mediators“, *Boston University Law Review* (2003, Vol. 83:147).

RABINOVICH-EINY ORNA. „Technology’s Impact: The Quest for a New Paradigm for Accountability in Mediation“, *Harvard Negotiation Law Review* (2006, Vol. 11).

SCHULZ JENNIFER L. „Campus Mediators and Civil Liability“, *Conflict Management in Higher Education Report* (2003, Volume 3, Number 2).

SIMAITIS RIMANTAS, „Teisminis sutaikymas“, *Teisė* (2004, t. 52).

WALL JAMES A., STARK JOHN B., STANDIFER RHETTA L.: „Mediation: A Current Review and Theory Development“, *Journal of Conflict Resolution* (2001, No. 3).

TEISMŲ PRAKTIKA

Australijos byla: *Tapoohi v. Lewenberg*, (No 2) [2003] VSC 410.

JAV byla: *Doe v. Roe*, (1990) 218 Cal. App. 3d 1538 [267 Cal. Rptr. 564].

JAV byla: *Lehrer v. Zwernemann*, 14 S.W. 3d 775 No. 01-99-00034-CV.

JAV byla: *Furia v. Helm*, No. A100102. (2003).

JAV byla: *Chang's Imports v. Srader*, 216 F. Supp. 2d 325, (S.D.N.Y. 2002).

JAV byla: *Lange v. Marshall*, 622 S. W. 2d 237 (1981).

JAV byla: *Phillips v. Jams*, Court of Appeal, Second District, California, B209780.

JAV byla: *Mills v. Killebrew* (6th Cir. 1985), 765 F.2d 69, 71.

JAV byla: *Wagshal v. Foster*, 28 F.8d 1249 (D.C. Cir. 1994).

JAV byla: *National Football League Union v. Office and Professional Employees International Union*, 947 F. Supp. 540 (1996).

JAV byla: *Schaffer v. Agribank*, 1997 WL 40739 (Minn. App. 1997).

JAV byla: *Howard v. Drapkin*, 222 Cal. App. 3d 843 [271 Cal. Rptr. 893].

DOKUMENTAI INTERNETE

Alexander Nadja. *Mediation in the Modern Millenium* //
<http://espace.library.uq.edu.au/eserv.php?pid=UQ:8893&dsID=Mediation_in_the.pdf
> [aplankyta 2012 12 14].

Chandana Jaylath. *Should Mediators Have an Absoliute Immunity by Law?* // <
<http://www.articlesbase.com/law-articles/should-mediators-have-an-absolute-immunity-by-law-979158.html>> [aplankyta 2013 01 26].

Emma Matthews. *An update on mediator immunity* // <
<http://www.leadr.com.au/articles/Mediator-immunity-emma-matthews.pdf>> [aplankyta
2013 02 03].

Florida dispute resolution centre Office of the state courts adminstrator, *Florida Mediation
& Arbitration Programs: a Compendium* //
<http://www.flcourts.org/gen_public/adr/bin/09-10FYDRCCompendium.pdf>
[aplankyta 2013 01 16].

Mediator Liabilities // <<http://www.tree.com/legal/mediator-liabilities.aspx>> [aplankyta
2013 04 20].

Ohio Supreme Court, *Are court-connected mediators immune from liability?* //
<http://www.supremecourt.ohio.gov/JCS/disputeResolution/resources/publications/mediator_immunity.pdf> [aplankyta 2013 02 01].

Rhode Island Mediators Association, *Mediator liability and mediator liability insurance.*
<http://rimediators.org/yahoo_site_admin/assets/docs/Mediator_Liability_and_Liability_Insurance.21280717.pdf> [aplankyta 2013 01 15].

The Institute of Judicial Administration, Center for Dispute Settlement, *National Standarts
for Court-Connected Mediation Programs* //
<<http://courtadr.org/files/NationalStandardsADR.pdf>> [aplankyta 2013 01 10].

World Intellectual Property Organization, Round Table Discussion „Ethical Obligations
and Responsibilities of the Mediator and Mediator Immunity“ //
<<http://www.wipo.int/amc/en/events/conferences/1996/discussion6.html>> [aplankyta
2013 04 20].

KITI ŠALTINIAI

Teismų apklausos dėl 2010-2012 m. nagrinėtų civilinių bylų teisminės mediacijos būdu ir posėdžių metu sudarytų taikos sutarčių apibendrinimas, Nacionalinė teismų administracija, 2012.

SUMMARY

Mediation procedures started to be applied in Lithuania more than a decade ago. They made premises for discussions about mediators' duties and their volume in mediation. Although mediation in Lithuania is not widely applied, discussions about the quality of mediation procedures and the suitability of mediators' qualification arise. In the USA and Canada, where these procedures are widely applied, it is acknowledged that it is purposeful to analyse the civil liability of a mediator. However, in Lithuania the question of civil liability of a mediator has not been comprehensively discussed in the doctrine of law or judicial practice.

Civil liability of mediator might arise while breaking the main duties in the process: confidence, impartiality, neutrality, mediator competence, legal actions, proper mediation documents. The list of duties is not complete since the question of civil liability might arise while breaking other duties. Civil liability has to be considered individually in each situation. Immunity of mediator in different countries is different (absolute, partial, contractual). Absolute immunity of mediator is mostly acknowledged in the states of common law. For example, in some states of the USA. Usually, court mediators have absolute immunity, but in some states (Florida) private mediators have such immunity as well. Absolute immunity should be applied in spite of the fact that mediators do not have a decisive power in mediation procedure. In application of partial immunity, parties in mediation procedure have the right to demand civil liability of mediator because of illegal, deliberate actions. At the same time a mediator is protected from civil liability as he cannot be sued for making accidental or unpremeditated mistakes in mediation process. Immunity of mediator might be provided in mediation agreement, too. It gives the least protection for a mediator because in some cases the reservations of mediation agreement might be contested. Providing immunity of mediator in the agreement, it is usually declared invalid in cases of cheating.

*On the basis of the analysis of application of civil liability of mediator and foreign states practice, **recommendations** below can be provided:*

1. In Lithuania there should exist clearer legal regulations providing the application of civil liability of mediator. Firstly, disciplinary procedures should judge improper actions of mediators in mediation process. Secondly, the law on conciliatory mediation in civil disputes of the Republic of Lithuania, the regulations of Judicial mediation should provide the breach of mediator duties that might cause civil liability and what legal mechanism should be used for its application.

2. The law on conciliatory mediation in civil disputes of the Republic of Lithuania, the regulations of Judicial mediation should include the statute of application of mediator immunity.

KEY WORDS

Mediation, mediator, civil liability.