

Η ΔΙΑΜΕΣΟΛΑΒΗΣΗ ως εναλλακτικός τρόπος επίλυσης ιδιωτικών διαφορών

Στο ευρύ κοινό και όχι μόνο στον νομικό κόσμο της χώρας είναι γνωστό το σοβαρότατο πρόβλημα της μεγάλης καθυστέρησης απονομής της δικαιοσύνης από τα τακτικά δικαστήρια έως την οριστική τελεσιδικία τους. Από την αποκατάσταση της Δημοκρατίας το 1975, έχουν εκδοθεί περισσότερα από 95 νομοθετήματα με σκοπό την επιτάχυνση της απονομής της δικαιοσύνης, με διαφορετικούς κάθε φορά τίτλους, χωρίς όμως ουσιαστικά αποτελέσματα και συχνά με κριτική των νέων κάθε φορά ρυθμίσεων ως προς την αποτελεσματικότητά τους.

ΤΟΥ ΓΙΑΝΝΗ Α. ΒΑΡΟΤΣΟΥ, Δικηγόρου, i.varotsos@varotsoslaw.gr



Γιάννης Βαρότσος

Το ζήτημα όμως αυτό, όπως διαπιστώνεται στη διεθνή βιβλιογραφία, δεν είναι μόνο ελληνικό. Ο όγκος των δικαστικών διαφορών αυξάνει διεθνώς, εξ ου και η διευρυνόμενη τάση των κρατών στη θέσπιση εναλλακτικών τρόπων επίλυσης διαφορών (ADR–Alternative Dispute Resolution) εκτός δικαστηρίων. Ο πιο διαδομένος εναλλακτικός τρόπος επίλυσης διαφορών ήταν αυτός της διαιτησίας, ο οποίος όμως, κυρίως λόγω κόστους, επιλέγεται κατά κανόνα από συμβαλλομένους υψηλού οικονομικού επιπέδου που συνάπτουν

συμβάσεις μεγάλου αντικειμένου. Έτσι, τα τελευταία 40 έτη στις ΗΠΑ κυρίως αναπτύχθηκε η διαδικασία της διαμεσολάβησης (mediation). Ήδη έχει εισαχθεί σε πολλά ευρωπαϊκά και άλλα κράτη, στη δε Ευρωπαϊκή Ένωση καθιερώθηκε ως τρόπος επίλυσης διασυνοριακών αστικών και εμπορικών διαφορών με την Οδηγία 2008/52/ΕΕ. Η Οδηγία αφήνει στα κράτη μέλη να επιλέξουν τη διαδικασία διαμεσολάβησης σύμφωνα με το εσωτερικό τους δίκαιο. Συναφείς είναι ο Κανονισμός 542/2013 του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου για την on-line επίλυση διαφορών με καταναλωτές (ODR Regulation) και η Οδηγία 2013/11/ΕΕ για την εναλλακτική επίλυση διαφορών με καταναλωτές (ADR Regulation).

Στην ελληνική έννομη τάξη η διαμεσολάβηση εισήχθη ως θεσμός με τον νόμο 3898/2010 «*Διαμεσολάβηση σε αστικές και εμπορικές διαφορές*». Παράλληλα όμως, με τον νόμο 4055/2012 «*Δίκαιη δίκη και εύλογη διάρκεια αυτής*» (άρθρο 7) προστέθηκε στον Κώδικα Πολιτικής Δικονομίας (ΚΠολΔ) άρθρο 214B, όπως ισχύει, για τη δικαστική μεσολάβηση. Σχετικοί είναι ο ν. 3869/2010 «*Ρύθμιση Δανείων και Πιστωτικών Καρτών*» (νόμος Κατσέλη) και ο ν. 4013/2011 που εισήγαγε την προπρωχευτική διαδικασία, μιας και οι δύο προβλέπουν στάδιο μεσολάβησης τρίτου μεταξύ των μερών. Διαδικασία (δια)μεσολάβησης σε διαφορές διοικητικού δικαίου (φορολογικές,

τελωνειακές, αξιώσεις κατά του Δημοσίου για πράξη ή παράληψη κατά την άσκηση της κρατικής εξουσίας) ή ποινικού δικαίου δεν προβλέπεται στο ελληνικό δίκαιο.

Στην παρουσίαση αυτή γίνεται αναφορά πρώτα στην εξωδικαστική διαμεσολάβηση στο εσωτερικό δίκαιο και μετά, σε συντομία, στη δικαστική μεσολάβηση.

Εξωδικαστική διαμεσολάβηση

1. Ο θεσμός

Η εξωδικαστική διαμεσολάβηση ρυθμίζεται λεπτομερώς και είναι αυστηρά διαρθρωμένη, αν και ευέλικτη, από τον νόμο 3898/2010 και το εκτελεστικό προεδρικό διάταγμα 123/2011. Βασική προϋπόθεση για να επιλυθεί μία διαφορά με διαμεσολάβηση είναι οι διάδικοι να έχουν εξουσία διαθέσεως του αντικειμένου της διαφοράς, δηλαδή, σύμφωνα με το ουσιαστικό δίκαιο, να μπορούν να συμβιβάζονται για τη διαφορά αυτή (άρθρο 871 Αστικού Κώδικα). Ενδεικτικά, στο πλαίσιο αυτής της παρουσίας προς διευθυντικά στελέχη επιχειρήσεων, μπορούν να αναφερθούν οι: διαφορές από συμβάσεις για προϊόντα, υπηρεσίες, εγκαταστάσεις, εξοπλισμό, προμήθειες, εγγυήσεις, όπως ευθύνη από ελαττωματικά προϊόντα, διαφορές από ηλεκτρονικό εμπόριο, ασφαλιστικές διαφορές, διαφορές σε κατασκευαστικά έργα, εμπορικά σήματα, ευρεσιτεχνία και γενικά διαφορές πνευματικής ιδιοκτησίας, διαφορές από μακροχρόνιες

συμβάσεις, π.χ. παροχής υπηρεσιών πληροφορικής, κατασκευές μεγάλου και μακροχρόνιου έργου (αν και σε αυτές προτιμάται η διαιτησία), χρηματοοικονομικές και τραπεζικές διαφορές, ενδοεταιρικές διαφορές, διαφορές επαγγελματικής ευθύνης, εργατικές διαφορές.

Τα μέρη, είτε πριν είτε αφού προσφύγουν στο δικαστήριο, μπορούν να συμφωνούν εγγράφως, με τη θέλησή τους και δική τους πρωτοβουλία, να λύσουν τη διαφορά τους με τη μεσολάβηση τρίτου, του διαμεσολαβητή. Σχετικά συνιστάται σε συμβάσεις οι συμβαλλόμενοι να συμφωνούν εκ των προτέρων με ειδική ρήτρα την προσφυγή σε διαμεσολάβηση σε περίπτωση που ανακύψει διαφορά μεταξύ τους από τη σύμβαση. Ο διαμεσολαβητής μπορεί να είναι είτε δικηγόρος είτε άλλου επαγγέλματος, ειδικά εκπαιδευμένος για τον ρόλο του. Έτσι, η διαμεσολάβηση διακρίνεται σαφώς από την απόπειρα συμβιβασμού που κάνει ο ειρηνοδίκης ή το δικαστήριο, σύμφωνα με τα άρθρα 208 επ. και 233 παρ. 2 του ΚΠολΔ, καθώς και από την εξώδικη επίλυση της διαφοράς που προβλέπεται από το άρθρο 214Α του ΚΠολΔ.

Εάν η διαφορά είναι εκκρεμής ενώπιον δικαστηρίου και οι διάδικοι αποφασίσουν εκουσίως να προσφύγουν σε διαμεσολάβηση, τότε το δικαστήριο υποχρεωτικά αναβάλλει τη συζήτηση της υπόθεσης για διάστημα τριών έως έξι μηνών. Η ουσιαστική διαφορά της διαμεσολάβησης από κάθε άλλη εξώδικη επίλυση μιας διαφοράς, με την εξαίρεση του εξωδικαστηριακού συμβιβασμού, στον οποίο οι διάδικοι, συνήθως με τους δικηγόρους τους, «τα βρίσκουν» μόνοι τους χωρίς να έχουν την ανάγκη της βοήθειας τρίτου, είναι ότι ο διαμεσολαβητής, ενεργώντας ως καταλύτης μεταξύ τους, βοηθά τα μέρη να καταλήξουν μόνα τους στη λύση που αμοιβαία κρίνουν αυτά επωφελή, ενδεχομένως και μέσα από περισσότερες ενδεχόμενες λύσεις που μπορεί να παρουσιάζονται. Δηλαδή αυτός δεν υπαγορεύει ούτε επιβάλλει τη λύση της διαφοράς. Ενόψει του πολύ ουσιαστικού ρόλου του διαμεσολαβητή στην επίτευξη

της συμφωνίας, ο νόμος και το προεδρικό διάταγμα ρυθμίζουν λεπτομερώς τον τρόπο της εκπαίδευσης των διαμεσολαβητών και το περιεχόμενο της εκπαίδευσής τους. Η εκπαίδευση γίνεται από ειδικά αδειοδοτημένους φορείς κατάρτισης διαμεσολαβητών, η δε ικανότητα του υποψήφιου διαμεσολαβητή να εκτελέσει το έργο του πιστοποιείται από την Επιτροπή Πιστοποίησης Διαμεσολάβησης, η οποία συγκροτείται με απόφαση του Υπουργού Δικαιοσύνης και Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων μετά από επιτυχείς εξετάσεις. Η εκπαίδευση και η διαπίστευση των διαμεσολαβητών, αλλά και η αναγνώριση των τίτλων των διαμεσολαβητών που έχουν χορηγηθεί από άλλους αναγνωριζόμενους φορείς κυρίως του εξωτερικού πριν την εισαγωγή του ν. 3898/2010 γίνεται από το Υπουργείο Δικαιοσύνης και Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων και διέπεται από την Απόφαση του Υπουργού Δικαιοσύνης και Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων 109088οικ. (ΦΕΚ Β 2824/14.12.2011).

Η δε άσκηση των καθηκόντων των διαμεσολαβητών διέπεται από τον Κώδικα Δεοντολογίας των διαμεσολαβητών που καθιερώθηκε με την ίδια ΥΑ. Ο διαμεσολαβητής πρέπει να έχει κατάλληλη επαγγελματική κατάρτιση σε σχέση με τη διαφορά που οδηγείται σε διαμεσολάβηση, να ενημερώνεται συνεχώς και να ασκείται στις δεξιότητες που είναι απαραίτητες για την άσκηση των καθηκόντων του, μεταξύ των οποίων είναι και η ψυχολογία. Πρέπει να είναι ανεξάρτητος από οποιαδήποτε δέσμευση και σύγκρουση συμφερόντων απέναντι στα μέρη, έτσι ώστε να συγκεντρώνει τις προϋποθέσεις ουδετερότητας και αμεροληψίας κατά την άσκηση των καθηκόντων του και έχει υποχρέωση εχεμύθειας για τις πληροφορίες που θα αντλήσει κατά την διαδικασία διαμεσολάβησης και οφείλει να διασφαλίζει ότι τα μέρη κατανοούν τις πληροφορίες που του δίνουν, να διασαφηνίζει τις προσδοκίες, τα κοινά συμφέροντα και τις ανάγκες των μερών, να βοηθά τα μέρη να σκεφτούν εποικοδομητικά και να αντιληφθούν τις αδυναμίες τους και τα ασθενή σημεία τους στη διαφορά και να εντοπίσουν ρεαλιστικά

την καλλίτερη εκδοχή από τις εν δυνάμει συμφωνίες που παρουσιάζονται, να ενημερώνει εκ των προτέρων τα μέρη για τον τρόπο αμοιβής που θα εφαρμόσει και να συμφωνήσουν όλοι γι' αυτήν. Με αυτά οικοδομείται και το αίσθημα εμπιστοσύνης των μερών προς το πρόσωπο του διαμεσολαβητή.

2. Η διαδικασία

Τα βήματα της διαδικασίας διαμεσολάβησης ρυθμίζονται λεπτομερώς από τον νόμο. Σε αυτήν τα μέρη παρίστανται με πληρεξούσιο δικηγόρο. Ο νόμος και η απόφαση του Υπουργού Δικαιοσύνης Διαφάνειας και Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων ρυθμίζουν τον ελάχιστο χρόνο διαμεσολάβησης (24 ώρες) και την ελάχιστη ωριαία αντιμισθία του διαμεσολαβητή (€ 100,00). Η αμοιβή βαρύνει ισομερώς τα μέρη, εκτός αν συμφωνηθεί διαφορετικά. Κάθε μέρος βαρύνεται με την αμοιβή του πληρεξουσίου δικηγόρου του. Ο διαμεσολαβητής ορίζεται από τα μέρη ή από τρίτο πρόσωπο της επιλογής τους. Αυτός, σε συνεννόηση με τα μέρη καθορίζει τη διαδικασία της διαμεσολάβησης (π.χ. κοινές και χωριστές συναντήσεις). Φορείς, όπως Επιμελητήρια και Δικηγορικοί Σύλλογοι έχουν συστήσει Κέντρα Διαμεσολάβησης, παρέχοντας τον αναγκαίο χώρο και υλικό για τη διεξαγωγή της. Η διαδικασία έχει εμπιστευτικό χαρακτήρα, εξ ου και η υποχρέωση εχεμύθειας, δηλαδή τήρησης από τον διαμεσολαβητή και τα μέρη του απορρήτου των διαμειφθέντων κατά τη διαδικασία. Δεν τηρούνται πρακτικά, η επικοινωνία του διαμεσολαβητή με τα μέρη μπορεί να γίνεται χωριστά με το καθένα έως την επιτυχία αμοιβαία αποδεκτής λύσης στην οποία θα έχουν αυτά καταλήξει, ενώ οι πληροφορίες που αυτός αντλεί από κάθε μέρος δεν κοινολογούνται στο άλλο ή στα άλλα μέρη χωρίς τη σύμφωνη γνώμη τους. Ο διαμεσολαβητής κατά τη διάρκεια της διαμεσολάβησης ευθύνεται μόνο για δόλο. Το κάθε μέρος μπορεί να αποχωρήσει οποτεδήποτε από τη διαδικασία, με συνέπεια αυτή να παύει.

Ο νόμος υποχρεώνει όλους τους συμμετέχοντες στη διαδικασία να

υπογράφουν συμφωνία τήρησης απόρρητου του περιεχομένου της συμφωνίας, στην οποία μπορεί να καταλήξουν τα μέρη, εκτός αν αυτά συμφωνήσουν διαφορετικά ή αν η αποκάλυψη της συμφωνίας είναι απαραίτητη για την εκτέλεσή της, στην οποία γίνεται λόγος στην επόμενη παράγραφο. Συνέπεια της υποχρέωσης εχεμύθειας είναι ότι ο νόμος προβλέπει ότι όλοι οι παρόντες στη διαδικασία διαμεσολάβησης που διεξήχθη δεν εξετάζονται ως μάρτυρες σε επακολουθούσα δίκη ή διαιτησία, ούτε είναι υποχρεωμένοι να προσκομίσουν σε αυτήν στοιχεία που προέκυψαν κατά τη διαμεσολάβηση ή έχουν σχέση με αυτήν, εκτός αν τούτο επιβάλλεται από λόγους δημόσιας τάξης, πράγμα βέβαια που θα κρίνει ο δικαστής, τακτικός ή διαιτητής. Η προσφυγή στη διαμεσολάβηση έως την περάτωσή της με επιτυχία ή αποτυχία διακόπτει τη διαδρομή της παραγραφής και της αποσβεστικής προθεσμίας που εφαρμόζεται στη διαφορά που είναι αντικείμενο της διαμεσολάβησης έως τη σύνταξη πρακτικού αποτυχίας της ή αποχώρησης από αυτήν οποιουδήποτε μέρους ή με άλλον τρόπο κατάργησής της.

3. Τα αποτελέσματα της επιτυχούς διαμεσολάβησης

Εάν η διαμεσολάβηση καταλήξει σε συμφωνία των μερών για τη λύση, στην οποία αυτά θα έχουν καταλήξει, ο διαμεσολαβητής συντάσσει πρακτικό που υπογράφεται από τον ίδιο, τα μέρη (αν είναι νομικά πρόσωπα, από τους νόμιμους εκπροσώπους τους) και από τους πληρεξουσίους δικηγόρους τους. Εφόσον το πρακτικό περιέχει συμφωνία των μερών για ύπαρξη αξίωσης και εφόσον κατατεθεί στο Μονομελές Πρωτοδικείο της περιφέρειας όπου διεξήχθη η διαμεσολάβηση με την πληρωμή μικρού ύψους παραβόλου του Δημοσίου, αυτό μπορεί να εκτελεστεί αναγκαστικά, σύμφωνα με τις σχετικές διατάξεις του ΚΠολΔ. Πρακτικό όμως συντάσσεται και σε περίπτωση αποτυχίας της διαμεσολάβησης, οπότε αυτό μπορεί να υπογράφεται μόνο από τον διαμεσολαβητή.

Δικαστική μεσολάβηση

Η δικαστική μεσολάβηση (όχι «διαμεσολάβηση») διέπεται ουσιαστικά από τις ίδιες αρχές και τα βήματα της διαδικασίας της είναι όμοια με της διαμεσολάβησης. Και αυτή είναι προαιρετική για τους διαδίκους. Βασικές διαφορές της είναι: α) αυτή διεξάγεται στο δικαστήριο, β) ο μεσολαβητής είναι πρόεδρος πρωτοδικών ή πρωτοδικής από τους αρχαιότερους του πρωτοδικείου, στο οποίο εκκρεμεί η δίκη, γ) πέρα από την κοινή απόφαση των διαδίκων να προσφύγουν στη δικαστική μεσολάβηση, το δικαστήριο, σε κάθε στάση της δίκης, ανάλογα με την περίπτωση, λαμβάνοντας υπόψη όλες τις περιστάσεις της υπόθεσης μπορεί να καλεί τα μέρη να προσφύγουν στη δικαστική μεσολάβηση. Αν η υπόδειξη γίνει δεκτή, η υπόθεση αναβάλλεται για διάστημα όχι μεγαλύτερο των έξι μηνών, δ) η μεσολάβηση διεξάγεται ανέξοδα για τα μέρη. Ως κύρια μειονεκτήματα της δικαστικής μεσολάβησης προβάλλονται α) ότι ο νόμος δεν προβλέπει ειδική εκπαίδευση και διαπίστευση των δικαστών μεσολαβητών, β) ότι η επιβάρυνση των τακτικών δικαστηρίων με μία επί πλέον διαδικασία δεν βοηθά στην ελάφρυνση του φόρτου τους.

Επίλογος

Σαν επίλογος της παρουσίασης αυτής μπορεί να είναι η απάντηση στο ερώτημα: γιατί η Διεύθυνση μιας επιχείρησης να προτιμήσει να προσφύγει στη διαμεσολάβηση για να λύσει μία διαφορά της εμπορικού και γενικά επιχειρηματικού δικαίου με έναν τρίτο, εφόσον βέβαια αυτός συμφωνήσει σε αυτό; Μετά τα όσα εκτέθηκαν, τα πλεονεκτήματα της διαδικασίας αυτής είναι φανερά: εκούσια κοινή προσφυγή των μερών στη διαμεσολάβηση, σημαντικότερη ταχύτητα σε

σχέση με τη δικαστική επίλυση της διαφοράς, κατ' αρχάς μικρότερο κόστος σε σχέση με τη δικαστική επίλυση, μη πληρωμή δικαστικού ενσήμου αν αυτό απαιτείται για τη δικαστική επίλυση της διαφοράς, πρωτοβουλία των μερών στην εξεύρεση αμοιβαία αποδεκτής λύσης (win-win agreement), εχεμύθεια όλων των συμμετασχόντων για όσα διαμείφθηκαν κατά τη διαμεσολάβηση, διατήρηση τουλάχιστον αν μη βελτίωση, λόγω της αμοιβαίας κατανόησης που επέδειξαν, επιχειρηματικών σχέσεων μεταξύ των μερών, μη δημιουργία δεδικασμένου από το θετικό αποτέλεσμα της διαμεσολάβησης. Είναι λοιπόν φανερό, κυρίως για την εξωδικαστική διαμεσολάβηση, ότι η διαδικασία αυτή προάγει την επιχειρηματικότητα και οι δικαστικές καθυστερήσεις δεν αποθαρρύνουν τον επενδυτή να επενδύσει στη χώρα, αφού θα έχει στη διάθεσή του ένα σύστημα ταχύτατης και ευέλικτης, αλλά και εποικοδομητικής επίλυσης εμπορικών και επιχειρηματικών διαφορών. Επί πλέον όμως ωφελείται και η εθνική οικονομία, αφού όσο θα προάγεται η αποδοχή του θεσμού και μέσω του κύρους του που θα εμπνευστεί κυρίως από την ποιότητα των διαμεσολαβητών, θα αποσυμφορούνται τα δικαστήρια, προς όφελος της ταχύτητας της απονομής της δικαιοσύνης. Ήδη η Ευρωπαϊκή Ένωση διαθέτει σοβαρά κεφάλαια ειδικά για τη διαμεσολάβηση. Η αναφορά στην κυρίως θεωρητική συζήτηση, για το αν με τη διαμεσολάβηση ιδιωτικοποιείται η δικαιοσύνη, εκφεύγει του πλαισίου της παρουσίασης αυτής. Πλην όμως τα οφέλη της αναγνωρίζονται διεθνώς και είναι ζήτημα ανάπτυξης νομικού πολιτισμού μέσω και της διδασκαλίας της στις νομικές και οικονομικές σχολές η συντομότερη αποδοχή της ως τρόπου επίλυσης ιδιωτικών διαφορών. ■

Ενδεικτική βιβλιογραφία:

- Απ. Άνθιμος: Διαμεσολάβηση: Το «άγουρο» μίλο της έριδος, Επισκόπηση Εμπορικού Δικαίου 2012, 277.
- Βασιλική Παντελίδου: Διαμεσολάβηση-Ένας νέος θεσμός και ο ρόλος του δικηγόρου, Αρμενόπουλος 2012, 1509.
- Γιάννης Βαλμαντώνης: Μερικές σκέψεις για τη διαμεσολάβηση και τη σχέση με τη δικαστική διαδικασία, Ελληνική Δικαιοσύνη 2013, 344.
- Μάρθα Χατζηναντινίου: Επισκόπηση του θεσμού της διαμεσολάβησης ως εναλλακτικού τρόπου επίλυσης ιδιωτικών διαφορών, Εφαρμογές Αστικού Δικαίου 2013, 630.
- Teresa Wambier: Mediation (types- Qualification- skills) Διεθνές Συνέδριο Δικονομικού Δικαίου, Αθήνα 11-14 Σεπτεμβρίου 2013-Διαφορές Εμπορικού Δικαίου: Ειδικές Εμπορικές Διαφορές και διαδικασίες, σελ. 1 επ.
- Ευγενία Παπαθανασοπούλου: Η διαμεσολάβηση, Εισήγηση στο Ινστιτούτο Εσωτερικών Ελεγκτών στο Χρηματιστήριο Αξιών Αθηνών, 14.11.2013.