

MARIA KIERSKA*, TOMASZ MAREK**

ZATWIERDZENIE I STWIERDZENIE WYKONALNOŚCI UGODY W KONTEKŚCIE ZASADY POUFNOŚCI MEDIACJI

WSTĘP

Faktem jest, że mediacja stanowi obecnie jedną z najdynamiczniej rozwijających się metod alternatywnego rozwiązywania sporów. W szczególności w sprawach z zakresu prawa cywilnego (handlowego) przedsiębiorcy coraz częściej dostrzegają korzyści związane z mediacją: poufność, niskie koszty, szybkość, a przede wszystkim fakt, że o rozstrzygnięciu decydują same zainteresowane strony, a nie pozostający poza sporem sędzia (arbiter). Wskazane zalety mediacji stymulują efektywnie jej rozwój na całym świecie. Warto chociażby zauważyć, że we Włoszech doszło niedawno do próby (zakończonych „połowicznym sukcesem”) wprowadzenia obligatoryjnej mediacji w szerokim zakresie spraw.

Nie sposób jednakże racjonalnie polemizować ze stwierdzeniem, iż wzrost znaczenia mediacji jako efektywnego sposobu zastępowania (uzupełniania) procesu sądowego jest o wiele wolniejszy w Polsce niż w innych krajach Unii Europejskiej czy USA. Istnieje wiele przyczyn takiego stanu rzeczy. Trzeba zauważyć, że niska popularność mediacji w Polsce wynika nie tylko z tego, iż zarówno sądy, jak i profesjonalni pełnomocnicy nie rozumieją, czym ona tak naprawdę jest, a w konsekwencji niechętnie sugerują klientom podjęcie próby mediacji. Problemem jest w równej mierze brak odpowiedniej i przejrzystej regulacji prawnej, która rozwiązywałaby wiele istotnych kwestii. Należy podkreślić, że zmiany w świadomości uczestników

* MGR MARIA KIERSKA – doktorantka, Uniwersytet Jagielloński, Katedra Prawa Gospodarczego Prywatnego.

** MGR TOMASZ MAREK – doktorant, Uniwersytet Jagielloński, Katedra Prawa Cywilnego.

mediacji dokonują się przede wszystkim poprzez wprowadzanie określonych zmian legislacyjnych oraz odpowiednią edukację prawną¹.

Polski ustawodawca zdecydował się na uregulowanie mediacji cywilnej w 2005 roku: wtedy to wprowadzono do kodeksu postępowania cywilnego² przepisy od art. 183¹ do 183¹⁵, które w zamierzeniu ustawodawcy miały stanowić ramy dla postępowania mediacyjnego we wszystkich sprawach z zakresu prawa cywilnego. Wskazane przepisy zostały zasłużenie poddane krytyce doktryny³, co nie zmienia faktu, że niektóre z nich trafnie wskazywały na podstawowe zasady mediacji.

Za taki przepis należy uznać przede wszystkim art. 183⁴ § 1 k.p.c., zgodnie z którym postępowanie mediacyjne nie jest jawne, *ergo* rządzi nim zasada poufności. Oznacza ona, że cokolwiek zostanie ujawnione przez strony podczas mediacji, nie może zostać później ujawnione bez ich wyraźnej zgody. Co szczególnie ważne, w myśl art. 183⁴ k.p.c. bezskuteczne jest powoływanie się w toku postępowania przed sądem lub sądem polubownym na propozycje ugodowe, propozycje wzajemnych ustępstw lub inne oświadczenia składane w postępowaniu mediacyjnym. Jednym z ważniejszych przejawów zasady poufności mediacji jest również art. 259¹ k.p.c., w myśl którego mediator nie może być świadkiem co do faktów, o których dowiedział się w związku z prowadzeniem mediacji, chyba że strony zwolnią go z obowiązku zachowania tajemnicy mediacji. W orzecznictwie amerykańskim słusznie zauważono, że jeżeli uczestnicy mediacji nie będą mogli być pewni, iż wszystko, co zostanie powiedziane (przedstawione) przy stole mediacyjnym pozostanie objęte tajemnicą, to będą raczej skłonni do zachowań przypominających taktyki pokerzystów, niż podmiotów chcących zakończyć istniejący spór cywilny⁴.

Jednocześnie nie sposób nie zwrócić uwagi na fakt, że w wielu przypadkach zasada poufności mediacji pozostaje w opozycji (kontraście) do zasad wynikających z materialnego prawa cywilnego (w szczególności prawa zobowiązań). Wpływa to z faktu, że ugoda mediacyjna jest umową (kontraktem) w rozumieniu przepisów prawa cywilnego (co nie wyklucza oczywiście stwierdzenia, że ugoda „sądowa” jest jednocześnie czynnością procesową). Takie stanowisko na gruncie art. 917 kodeksu cywilnego⁵ dominuje również w doktrynie: „Ugoda jest umową konsensualną, zobowiązującą, wzajemną oraz kausalną”⁶.

Konsekwentnie, należy zauważyć, że pomimo tego, iż ugoda powstała w wyniku mediacji jest co do zasady wykonywana przez strony w sposób dobrowolny

¹ E. Gmurzyńska, *Mediacja w sprawach gospodarczych – rzeczywistość czy iluzja?*, „ADR Arbitraż i Mediacja” 2008, nr 4, s. 8.

² Ustawa z 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz.U. Nr 43, poz. 296 ze zm.).

³ Por. m.in.: Ł. Ołdakowski, *Krytyczna analiza przepisów o mediacji cywilnej*, „ADR Arbitraż i Mediacja” 2010, nr 3, s. 71 i nn.

⁴ *Lake Utopia paper Ltd v. Connelly Constrainers, Inc.*, 608 F.2d 928, 930 (2d. Cir. 1979).

⁵ Ustawa z 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (Dz.U. Nr 16, poz. 93 ze zm.).

⁶ M. Pyziak-Szafrnicka, w: *System prawa prywatnego*, t. 8: *Prawo zobowiązań – część szczegółowa*, red. J. Panowicz-Lipska, Warszawa 2011, s. 992 i nn.

i zgodny z ustaleniami (to przecież one są „autorami” ugody), to w wielu przypadkach strony mogą kwestionować nie tylko istnienie lub treść ugody, lecz także podnosić okoliczność, że została ona zawarta w wyniku wprowadzenia w błąd lub podstęp jednej ze stron.

W takich sytuacjach ustawodawca powinien wyraźnie określić czy – a jeśli tak, to w jakim zakresie – może dojść do naruszenia poufności postępowania mediacyjnego, które poprzedzało zawartą ugodę. Celem niniejszego artykułu jest, wychodząc od przedstawienia obecnego stanu prawnego, oraz uwzględniając dorobek literatury polskiej i amerykańskiej, wskazanie na niedostaki regulacji prawnej w tym zakresie i możliwe rozwiązania.

I. ZASADA POUFNOŚCI A TREŚĆ (ISTNIENIE) UGODY ZAWARTEJ W WYNIKU MEDIACJI

Należy zauważyć, że w wielu krajach (w tym w wielu stanach USA) ugoda mediacyjna może zostać zawarta w dowolnej formie, w tym w formie ustnej. Ta reguła, przywiązująca znaczną wagę do autonomii i dobrej woli stron, prowadzi niestety do wielu sporów, których istotą jest kwestionowanie istnienia lub (częściej) treści samej ugody. Oczywiście jest, że aby rozstrzygnąć ten problem, sądy zmuszone są sięgać po środki dowodowe, np. przesłuchanie mediatora czy samych stron. Takie postępowanie dowodowe musi nieuchronnie prowadzić do naruszenia zasady poufności mediacji. Jak podkreśla się w doktrynie amerykańskiej, zezwolenie sądom na badania genezy ugody mediacyjnej ma „potencjał do całkowitego zniszczenia poufności mediacji”⁷. Wskazany konflikt może zostać rozwiązany bezpośrednio – poprzez wprowadzenie specjalnych reguł dowodowych, lub pośrednio – poprzez wprowadzenie wymogu formy pisemnej ugody będącej efektem mediacji.

Ze względu na stopień ingerencji reguł rządzących takim postępowaniem dowodowym w zasadę poufności mediacji, w literaturze wskazuje się na cztery kategorie regulacji⁸:

1. Całkowita poufność (*complete confidentiality*) – porządki prawne wyrażające tę zasadę nie zawierają (co do zasady) żadnych wyjątków, które mogłyby pozwalać na naruszenie zasady poufności mediacji, nawet w celu implementacji zawartej ugody. Rezygnacja ze ścisłego przestrzegania tej zasady jest możliwa tylko wtedy, gdy same strony wyrażą na to zgodę.

⁷ E.E. Deason, *Enforcing Mediated Settlement Agreement: Contract Law Collides with Confidentiality*, “Law and Economics Working Paper Series” 2001, no. 00–24, s. 10.

⁸ Tamże, s. 13 i nn.

2. Wąskie wyjątki dla utrwalonej ugody (*narrow exceptions for memorialized settlements*) – w tym przypadku również uznaje się nienaruszalność zasady poufności, jednakże w dopuszczalne są wyjątki, które dotyczą zawartej ugody (lecz nigdy samego procesu mediacji). Mianowicie, dozwolone są różne formy dokumentowania osiągniętej ugody, co w razie sporu ma pozwolić na łatwe ustalenie tego, czy doszło do porozumienia oraz jaka była jego dokładna treść.

3. Podejście kazuistyczne (*case by case approach*) – w systemach prawnych stosujących tę regułę ciężar decyzji co do naruszenia zasady poufności procesu mediacji jest przeniesiony na orzekający w sprawie sąd. To bowiem od jego decyzji, uwarunkowanej całokształtem okoliczności konkretnej sprawy, zależy ewentualne dopuszczenie dowodu z zeznań świadków czy notatek czynionych przez uczestników w czasie mediacji.

4. Szerokie wyjątki w celu wykonania ugody (*broad exceptions for settlement enforcement*) – wielu ustawodawców wychodzi z założenia, że gdy od dopuszczenia określonych dowodów zależy możliwość wykonania ugody, zasada poufności mediacji musi zawsze ustąpić przed dążeniem do ustalenia istnienia lub treści samej ugody.

Jak zarysowana problematyka wygląda w polskim porządku prawnym? Obecna regulacja postępowania mediacyjnego pokazuje, że intencją ustawodawcy było wyeliminowanie ewentualnych sporów pomiędzy stronami co do tego, czy ugoda w ogóle została skutecznie zawarta, a jeśli tak, to jaka jest jej treść. W tym zakresie podejście prawodawcy wydaje się w pewien sposób odzwierciedlać podejście przedstawione powyżej w punkcie 2. (*narrow exceptions for memorialized settlements*). Zgodnie bowiem z art. 183¹² § 1 k.p.c. z przebiegu mediacji sporządza się protokół, w którym oznacza się miejsce i czas przeprowadzenia mediacji, a także imiona, nazwiska (nazwy) i adresy stron, imię i nazwisko oraz adres mediatora, a ponadto wynik mediacji. Jeżeli wynikiem posiedzenia mediacyjnego będzie osiągnięcie ugody, to zostaje ona umieszczona w protokole lub załączona do niego, a następnie podpisana przez obie strony (art. 183¹² § 2 k.p.c.).

Nowelizacją z 16 września 2011 roku (Dz.U. Nr 233, poz. 1381), która weszła w życie 3 maja 2012 roku, dodano § 2¹ do art. 183¹², zgodnie z którym przez podpisanie ugody strony wyrażają zgodę na wystąpienie do sądu z wnioskiem o jej zatwierdzenie, o czym mediator informuje strony. Wskazana nowela miała w założeniu ustawodawcy stanowić implementację art. 6 ust. 1 dyrektywy 2008/52/WE z 21 maja 2008 roku Parlamentu Europejskiego i Rady w kwestii niektórych aspektów mediacji w sprawach cywilnych i handlowych. Przepis ten stanowi bowiem, że państwa członkowskie zapewniają stronie lub jednej ze stron, za wyraźną zgodą pozostałych, możliwość wystąpienia z wnioskiem o nadanie klauzuli wykonalności pisemnej ugodzie zawartej w drodze mediacji.

Artykuł 183¹² § 2¹ k.p.c. powinno się odczytywać łącznie z art. 183¹⁴ § 1 k.p.c., który stanowi, że jeżeli zawarto ugodę przed mediatorem, sąd, o którym mowa w art. 183¹³ k.p.c., na wniosek strony niezwłocznie przeprowadza postępowanie co

do zatwierdzenia ugody zawartej przed mediatorem. W doktrynie wskazuje się, iż: „Jeżeli ugodę zawarto w postępowaniu mediacyjnym przeprowadzonym na mocy postanowienia sądu o skierowaniu stron do mediacji (art. 183⁸ k.p.c.), z wnioskiem o zatwierdzenie ugody występuje mediator (art. 183¹² § 2¹ k.p.c.)”⁹. Pomimo że takie twierdzenie nie wynika wprost z wykładni literalnej art. 183¹² § 2¹ k.p.c., to ze względu na fakt, iż na podstawie art. 183¹³ § 1 k.p.c. po zawarciu ugody mediator ma obowiązek niezwłocznie złożyć w sądzie protokół z przebiegu mediacji (którego częścią jest ugoda), należałoby przyjąć wykładnię, zgodnie z którą na mediatorze ciąży również obowiązek zwrócenia się z wnioskiem o zatwierdzenie ugody. Trzeba równocześnie podkreślić, że ze wskazanym wnioskiem może wystąpić nie tylko mediator, ale również każda ze stron.

Wskazane powyżej regulacje (które niezaprzeczalnie przyczyniają się do zmniejszenia ilości sporów co do treści ugody) nie zmieniają faktu, iż w rzeczywistości ugoda zawarta w wyniku mediacji w wielu przypadkach nie jest przedkładana do zatwierdzenia przez sąd lub nie jest wykonywana na drodze postępowania egzekucyjnego.

Z oczywistych względów dzieje się tak przede wszystkim w sytuacji, gdy mediacja jest prowadzona na podstawie tzw. umowy o mediację, czyli zgodnego oświadczenia woli stron o próbie rozstrzygnięcia sporu w drodze postępowania mediacyjnego, na etapie przedsądowym. Jeżeli strony dojdą do porozumienia, a więc zdecydują się na pewne ustępstwa w zakresie sporych roszczeń (co nie wyklucza innych postanowień, np. dotyczących dalszej współpracy pomiędzy nimi), to logiczne wydaje się, że strony, które zakończyły spór w sposób polubowny, nie będą dążyły do wykonania ugody na drodze przymusowej – w postępowaniu egzekucyjnym, na podstawie ugody zaopatrzonej w klauzulę wykonalności. Strony, które osiągnęły konsens, są przecież bardziej zainteresowane szybkim zakończeniem sprawy niż zwiększaniem kosztów postępowania i angażowaniem w spór osób trzecich¹⁰. Tym samym przepisy nakładające na mediatora obowiązek przedłożenia do sądu każdej zawartej ugody (a więc również ugody zawartej w drodze mediacji przedsądowej) nie znajdują w naszym przekonaniu uzasadnienia.

Z kolei przypadkiem, gdy wykonanie ugody nie wiąże się z postępowaniem egzekucyjnym, jest sytuacja, gdy wprawdzie mediator lub jedna ze stron złoży do właściwego sądu wniosek o zatwierdzenie ugody zawartej w wyniku mediacji, lecz ze względu na istnienie negatywnych przesłanek, o których mowa w art. 183¹⁴ § 3 k.p.c., sąd wyda postanowienie o odmowie zatwierdzenia ugody. Kodeks prawa cywilnego stanowi bowiem, że sąd odmawia nadania klauzuli wykonalności albo zatwierdzenia w całości lub części ugody zawartej przed mediatorem, jeżeli ugo-

⁹ A. Góra-Błaszczkowska, *Komentarz do art. 183¹⁴ Kodeksu postępowania cywilnego*, w: *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, Warszawa 2013.

¹⁰ Por. R. Morek, *Mediacja i arbitraż (art. 183¹–183¹⁵, 115⁴–112⁷ k.p.c.) – Komentarz*, Warszawa 2006, s. 83.

da jest sprzeczna z prawem lub zasadami współżycia społecznego albo zmierza do obejścia prawa, a także gdy jest niezrozumiała lub zawiera sprzeczności (art. 183¹⁴ § 3 k.p.c.). O ile zatem w sytuacji, gdy sąd odmawia zatwierdzenia ugody ze względu na jej bezwzględną nieważność (sprzeczność z prawem, zasadami współżycia społecznego lub fakt, że zmierza ona do obejścia prawa), ugoda nie wywoła skutków cywilnoprawnych, tak w przypadku, gdy sąd odmówi jej zatwierdzenia z tego powodu, że jest „niezrozumiała” czy „nieczytelna” należałoby uznać, iż ugoda jest w pełni skuteczną umową, z której istnieniem wiążą się dla stron określone w niej roszczenia. Jak wskazuje doktryna: „W przypadku odmowy przez sąd zatwierdzenia ugody zawartej przed mediatorem, może ona być ważna jako umowa cywilnoprawna”¹¹.

Wreszcie nie sposób pominąć przypadku, gdy strony decydują się na poszukiwanie ugody przy pomocy mediatora, jednakże pomimo tego, że efektem mediacji jest zawarcie ugody, to nie uzyskuje ona formy pisemnej. Strony (mając na względzie np. osobiste przekonania czy tajemnicę przedsiębiorstwa) nie chcą bowiem, aby postanowienia ugody przybrały postać, która umożliwiłaby jakimkolwiek osobom trzecim wgląd w jej treść. Powstaje zatem pytanie, czy skoro przepisy k.p.c. zawsze wymagają zamieszczenia ugody w protokole lub po prostu uznania jej za załącznik do protokołu (art. 183¹² § 2 k.p.c.), to nie można w takim przypadku w ogóle mówić o zawarciu ugody „w wyniku mediacji”, a zawarte porozumienie należy kwalifikować „jedynie” jako ugodę w rozumieniu art. 917 k.c. Konsekwencją takiego stanowiska musiałoby być przyjęcie, że do samego procesu dochodzenia do ugody (przy pomocy mediatora) nie stosuje się przepisów dotyczących mediacji zawartych w k.p.c., w tym m.in. tych, które wskazują na zasadę poufności tego procesu (art. 183⁴ k.p.c.), oraz przepisów wprowadzających ograniczenia dotyczące możliwości przesłuchania mediatora jako świadka (art. 259¹ k.p.c.). Stoimy na stanowisku, że taki „proces”, w którym strony wraz z mediatorem osiągną ugodę, która nie spełnia wymogów przewidzianych przez k.p.c. (forma pisemna), jest jednak w swej istocie mediacją. Uważamy bowiem, że postępowanie prowadzące do zawarcia ugody przy pomocy mediatora jest zawsze mediacją, i to niezależnie od tego, czy ugoda spełnia wymagania przepisów k.p.c. Konsekwentnie, należałoby w sposób odpowiedni chronić uczestników takiej mediacji i stosować wspomniane przepisy k.p.c. w drodze analogii.

Podsumowując, należy stwierdzić, że pomimo tego, iż przepisy k.p.c., wprowadzając wymóg pisemności ugody oraz jej przedłożenia (wraz z protokołem oraz wnioskiem o zatwierdzenie) do sądu, w znacznym stopniu eliminują spory co do istnienia lub treści ugody (a w konsekwencji niwelują ryzyko naruszenia zasady poufności), istnieje w praktyce wiele sytuacji, w których mimo braku ugody w znaczeniu formalnym nie sposób kwestionować okoliczności, iż strony osiągnęły

¹¹ M.H. Kurtasz, A. Marek, K. Mularczyk, *Postępowanie pojednawcze a postępowanie mediacyjne*, „ADR Arbitraż i Mediacja” 2011, nr 1, s. 12.

ugodę w wyniku mediacji. W tych wyjątkowych sytuacjach opowiadamy się za analogicznym stosowaniem do nich tych nielicznych przepisów, chroniących na gruncie postępowania dowodowego zasadę poufności (w szczególności art. 183⁴ § 3 oraz 259¹ k.p.c.).

II. ZASADA POUFNOŚCI MEDIACJI A WADY OŚWIADCZEŃ WOLI

Poufność postępowania mediacyjnego jest również zagrożona, gdy jedna ze stron postępowania mediacyjnego w trakcie procedury zatwierdzania ugody podnosi zarzut nieważności ugody lub składa oświadczenie o uchyleniu się od skutków prawnych oświadczenia woli, bazując na argumencie wad oświadczeń woli (brak świadomości lub swobody, pozorność, błąd, podstęp, groźba). Chodzi tu o zestawienie tak fundamentalnej i podstawowej zasady postępowania mediacyjnego, jaką jest poufność, z ustawowym obowiązkiem sądu do zatwierdzenia ugody, a co za tym idzie, jej kontroli pod kątem wymogów przewidzianych w art. 183¹⁴ § 3 k.p.c.

Znikoma praktyka orzecznictwa w przedstawionym wyżej układzie nie pozwała na stwierdzenie istnienia utrwalonych reguł. Z całą pewnością można jedynie stwierdzić, iż sąd, stojąc przed podniesionym przez stronę zarzutem nieważności ugody, winien skierować sprawę na rozprawę¹². Niewątpliwie bowiem rozstrzygnięcie przez sąd zarzutów związanych z wadami oświadczeń woli wymaga przeprowadzenia szeroko zakrojonego postępowania dowodowego, dotyczącego wielu okoliczności faktycznych procedury mediacyjnej. W konsekwencji najbardziej intuicyjną drogą wyjścia z takiej sytuacji wydaje się przyjęcie, iż sąd, przed którym wszczęto postępowanie mające na celu zatwierdzenie ugody (lub nadanie jej klauzuli wykonalności), rozpatrując podniesiony przez jedną ze stron zarzut, który może prowadzić do nieważności ugody mediacyjnej, winien przeprowadzić postępowanie dowodowe, a tym samym odstąpić od zasady poufności postępowania mediacyjnego. Jakkolwiek kwestia takiego „automatyzmu” (i jego zakresu) działania sądu jest dla autorów kontrowersyjna, o czym mowa poniżej.

Stanowisko zezwalające sądowi na daleko idącą ingerencję i swobodę w podejściu do okoliczności postępowania mediacyjnego znajduje swe uzasadnienie w fakcie, iż zawarta ugoda jest *de facto* alternatywą dla wyroku sądowego, zwłaszcza w kontekście jej wykonalności. Ponadto, w procedurze cywilnej przewidziano wiele paralelnych mechanizmów kontroli aktów dyspozycyjnych (jak np. ugoda

¹² Por. np. M. Białecki, *Uchylenie się od skutków prawnych ugody zawartej przed mediatorem*, w: *Mediacja w postępowaniu cywilnym*, WKP 2012, Lex nr 141343, teza 4 – autor wskazuje, iż postanowienie o odmowie zatwierdzenia ugody zawartej przed mediatorem może być wydane tylko po przeprowadzeniu rozprawy.

sądowa – art. 223 § 2 k.p.c., cofnięcie pozwu i zrzeczenie się roszczenia – art. 203 § 4 k.p.c.), wynikających z funkcji sądów jako organów wymiaru sprawiedliwości. Innymi słowy, petryfikacja wadliwego aktu byłaby sprzeczna z powagą i rolą sądu jako organu sprawującego wymiar sprawiedliwości, oraz szeroko pojętym interesem ogólnym¹³. Podnosi się także argument, iż dopuszczalne w procesie cywilnym elementy dyspozycyjności i rozporządzalności nie mogą wykraczać poza ramy wyznaczone prawem. A zatem nie można chronić czynności opatrzonych wadami powodującymi ich nieważność lub możliwość uchylecia się od skutków prawnych oświadczenia woli¹⁴.

Reasumując, w myśl wskazanego stanowiska, skoro następstwem złożenia oświadczenia woli (zawarcia ugody mediacyjnej) pod wpływem błędu lub groźby jest możliwość uchylecia się od skutków prawnych danej czynności, to obowiązkiem sądu będzie dojście do źródła wady oraz wyeliminowanie z przestrzeni prawnej czynności niezgodnej z prawem poprzez odmowę zatwierdzenia ugody lub nadania jej klauzuli wykonalności.

Zdaniem autorów powyższe argumenty nie powinny budzić zastrzeżeń nawet najbardziej zagorzałych zwolenników mediacji. Jednakże nadal nierozwiązaną pozostaje kwestia – jak daleko może posunąć się sąd w swej ingerencji w zasadę poufności postępowania mediacyjnego. Nie należy zapominać, że na omawianym etapie postępowania celem działania sądu ma być jedynie zbadanie ugody pod kątem przesłanek jej jasności, klarowności, zgodności z prawem oraz zasadami współżycia społecznego, a nie orzekanie o istocie sporu czy przedmiocie roszczenia. Zdaniem autorów obowiązki sądu co do zakresu postępowania dowodowego można podzielić na dwie grupy zależne od sytuacji. Po pierwsze, sąd z urzędu powinien czynić wszelkie niezbędne ustalenia co do ewentualnej bezwzględnej nieważności ugody (w przypadku pozorności, braku świadomości lub swobody). Z drugiej strony, sąd nie powinien działać z urzędu, a jedynie na wniosek strony rozpatrywać zarzut będący podstawą do uchylecia się od skutków prawnych oświadczenia woli (błąd, podstęp, groźba). W tym przypadku sąd powinien ograniczyć się do przeprowadzenia dowodów wnioskowanych przez stronę, nie czyniąc dalej idących ustaleń z urzędu. Zastrzegamy jednocześnie, iż jeśli w wyniku postępowania dowodowego sąd nie stwierdzi bezwzględnej nieważności lub okoliczności będących podstawą do uchylecia się od skutków prawnych oświadczenia woli, wszelkie ustalone w takim postępowaniu fakty powinny być uznane za bezskuteczne (pominięte), stosownie do art. 183⁴ § 3 k.p.c.

W tym kontekście warto wskazać, iż w doktrynie można znaleźć również bardziej radykalne stanowisko. Tadeusz Żyznowski zwraca uwagę, iż istnienie przyczyn mających uzasadniać odmowę nadania klauzuli wykonalności lub po-

¹³ Por. T. Wojciechowski, *Kontrola ugody sądowej*, „Kwartalnik Prawa Prywatnego” 2001, z. 3, s. 642 i nn.

¹⁴ Tamże, s. 646.

stanowienie o zatwierdzeniu ugody sąd bada i ustala niezależnie od treści wniosku czy stanowiska stron. Sąd pełni bowiem rolę strażnika legalności¹⁵.

Wreszcie, dla pełnego przedstawienia tła przedmiotowego problemu, nie może ujść uwadze kolejna warstwa relacji sąd – ugoda mediacyjna – poufność postępowania, a więc to, że choć wedle art. 183⁴ § 2 k.p.c. tylko mediator jest obowiązany do zachowania w tajemnicy faktów, o których dowiedział się w związku z prowadzeniem mediacji, strony mogą zwolnić go z tego obowiązku. Co prawda art. 183⁴ § 3 k.p.c. wyłącza możliwość powoływania się przez strony i ich przedstawicieli na okoliczności i fakty, w tym na propozycje ugodowe i zakres wzajemnych ustępstw zgłoszonych w mediacji, jakkolwiek zdaniem części doktryny obowiązek zachowania poufności przez strony nie wynika wprost z przepisów kodeksu¹⁶.

Nie zmienia to jednak faktu, iż dodatkowym źródłem takiego obowiązku może być umowa o mediację bądź regulamin centrum mediacyjnego (instytucji mediacyjnej, której strony oddały spór). Regulaminy ośrodków mediacyjnych zazwyczaj zawierają stosowne postanowienia, jak np. art. 6 Regulaminu Postępowania Mediacyjnego Centrum Mediacji przy Konfederacji Lewiatan, który mówi o poufnym charakterze postępowania mediacyjnego oraz zabrania stronom powoływania się w toku postępowania przed sądem na propozycje ugodowe, propozycje wzajemnych ustępstw lub inne oświadczenia składane w postępowaniu mediacyjnym. Inne rozwiązanie zawiera § 53 pkt 4. (rozdział V Mediacja) Regulaminu Sądu Arbitrażowego przy Krajowej Izbie Gospodarczej w Warszawie, albowiem stanowi on, iż żadne oświadczenia, wyjaśnienia i wnioski stron złożone w trakcie postępowania mediacyjnego nie mogą być brane pod uwagę w postępowaniu sądowym, chyba że strony postanowią inaczej. Daje to stronom możliwość odstąpienia od zasady poufności mediacji za ich obopólną zgodą. Niezwykle rozbudowaną regulację zawierają natomiast zasady postępowania mediacyjnego Międzynarodowej Izby Handlowej w Paryżu¹⁷. Art. 9 co do zasady obejmuje poufnością sam proces mediacyjny, zawartą ugodę, wszelkie dokumenty, oświadczenia, propozycje, wymianę poglądów i stanowisk stron co do przedmiotu sporu, a także opinie i spostrzeżenia mediatora. Przepis ten zawiera także dopuszczalne wyjątki (postanowienia prawa właściwego oraz umowę stron), kiedy odejście od obowiązku zachowania poufności

¹⁵ T. Żyżnowski, *Komentarz do art. 183¹⁴ Kodeksu postępowania cywilnego*, w: *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, t. 1, red. H. Dolecki, T. Wiśniewski, Warszawa 2013.

¹⁶ Por. także: t e n z e, *Komentarz do art. 183⁴ Kodeksu postępowania cywilnego*; na podobnym stanowisku stoi także R. Morek, który wskazuje, iż zastosowanie *per analogiam* może znaleźć art. 72¹ k.c., w tym także w wypadku ujawnienia propozycji ugodowych poza postępowaniem sądem, np. w celu zdyskredytowania drugiej strony wobec osób trzecich. R. M o r e k, *Mediacja i arbitraż* (art. 183¹–183¹⁵, 115⁴–112⁷ k.p.c.) – *Komentarz*, s. 60 i nn.

¹⁷ *The Mediation Rules of the International Chamber of Commerce*, obowiązujące od 1 stycznia 2014 roku [online], [dostęp: 26.06.2014]. Dostępny w Internecie: < <http://www.iccwbo.org/products-and-services/arbitration-and-adr/mediation/rules> >.

ugody mediacyjnej jest dopuszczalne, jednakże jedynie w zakresie koniecznym dla celów zatwierdzenia ugody lub stwierdzenia jej wykonalności¹⁸.

Na zakończenie warto podać kilka przykładów z orzecznictwa sądów amerykańskich, które mimo znacznie dłuższej tradycji i bardziej intensywnej praktyki nie mogą wypracować jednolitego i spójnego stanowiska w omawianym temacie. Przy czym powodem nie jest wyłącznie fakt, iż postępowanie mediacyjne i procedura postępowania przed sądami powszechnymi regulowana jest na poziomie stanowym¹⁹. W doktrynie wskazuje się, iż nawet jeśli prawo danego stanu wprowadza bezwzględna zasadę poufności postępowania mediacyjnego, sądy orzekające co do wykonalności danej ugody, gdy spotykają się z zarzutami błędów oświadczenia woli, pozwalają sobie na daleko idącą ingerencję w przebieg postępowania mediacyjnego, przeprowadzając postępowanie dowodowe. Jednym z ciekawszych uzasadnień dla takiego stanowiska sądu było stwierdzenie, iż zasada poufności mediacji nie może być utożsamiana z zakazem dowodowym, w szczególności gdy sąd ma rozpatrzyć zarzut groźby lub przymusu²⁰. W innej sprawie sąd zdecydował o odstąpieniu od zasady poufności mediacji, przesłuchując mediatora i jedną ze stron (mimo ustawowego zakazu), argumentując, iż zarzut strony (zmuszenie do podpisania ugody) został skierowany nie tyle przeciwko postępowaniu mediacyjnemu, ale przede wszystkim przeciwko osobie mediatora i jego reputacji jako profesjonalisty²¹. Kolejnym bardzo ciekawym przykładem jest sprawa *Olam* przeciwko *Congress Mortgage Company*, w której strona sprzeciwiła się zatwierdzeniu ugody mediacyjnej, powołując się na błąd oświadczenia woli, i domagała się przesłuchania mediatora. Pomimo iż ten wniosek dowodowy został poparty przez stronę przeciwną, sąd dokonał głębokiej analizy, badając, czy okoliczności sprawy uzasadniają przełamanie zasady poufności mediacji. Sąd starał się wyważyć pomiędzy fundamentalnym przywilejem postępowania mediacyjnego a podstawowym wyznacznikiem praworządności. Zdecydował się na przełamanie zasady poufności i przesłuchanie mediatora, jako że był to kluczowy i jedyny dostępny dowód²².

¹⁸ Tekst oryginału: art. 9.1.b) *any settlement agreement between the parties shall be kept confidential, except that a party shall have the right to disclose it to the extent that such disclosure is required by applicable law or necessary for purposes of its implementation or enforcement.*

¹⁹ Por. np. California Evidence Code art. 112³ i nn.; Arizona Statutes, tytuł XII *Courts and Civil Proceedings*, rozdz. 13: *Evidence*; Florida Statutes 2013, tytuł V, rozdz. 44: *Mediation Alternatives to Judicial Action*; Montana Code 2013, tytuł XXVI, rozdz. 1: *Statutory Provisions on Evidence*.

²⁰ E.E. Deason, *Enforcing Mediated Settlement Agreements*, s. 42 i nn., a także powołane orzeczenia: *Scott Folb v. Motion Picture Industry Pension & Health Plans*, 16 F. Supp. 2d 1164 (United States District Court, C.D. California), 8 lipca 1998 r.; *Federal Deposit Insurance Corp. v. White*, 76 F. Supp. 2d 736 (United States District Court, N.D. Texas), 1999 r.

²¹ Tamże, s. 44, 45, *Allen v. Leal* 27 F. Supp. 2d 945 (United States District Court, S.D. Texas, Houston Division), 5 listopada 1998 r.

²² *Olam v. Congress Mortgage Company*, 68 F. Supp. 2d 1110 (United States District Court for the Northern District of California), 15 października 1999 r.

Podsumowując, należy stwierdzić, iż podobnie jak w przedstawionym wyżej „czterotorowym” podejściu sądów powszechnych do zasady poufności mediacji oraz reguł rządzących postępowaniem dowodowym w kontekście ustalenia treści danej ugody mediacyjnej, również w przypadku rozpatrywania zarzutów związanych z błędami oświadczeń woli poglądy przedstawiane w literaturze są niejednolite. Zdaniem autorów wynika to przede wszystkim z indywidualnego podejścia do rozważenia hierarchii i relacji pomiędzy granicami praworządności (a ściślej – zgodności ugody z prawem) oraz swobody stron odnośnie własnego kształtowania stosunków zobowiązaniowych.

PODSUMOWANIE

Przedstawione zagadnienia są niezwykle ważne, głównie z praktycznego punktu widzenia, dla rozwoju instytucji mediacji w Polsce, ponieważ w sposób bezpośredni wpływają na status tego postępowania. Kwestia zakresu i zasięgu zasady poufności mediacji w następnych postępowaniach sądowych jest kluczowa dla stron, które winny wiedzieć, czego mogą się spodziewać i oczekiwać od sądu. Istotą mediacji jest bowiem otwartość i szczerłość stron, które tylko sobie i pomocy mediatora mogą zawdzięczać dotarcie do rozstrzygnięcia.

Przedstawione rozważania pokazują dychotomiczny charakter ugody mediacyjnej jako umowy stron oraz sposobu rozwiązania sporu; umowy, która może mieć moc równą prawomocnemu orzeczeniu sądowemu. Ten drugi element uzasadnia i legitymuje tendencje ustawodawcze i orzecznicze w wielu systemach prawnych do bezpośredniej ingerencji w przebieg postępowania mediacyjnego oraz ostateczną treść i formę ugody.

Wnioskiem płynącym z przedmiotowego artykułu jest to, że polski system prawny, pomimo iż dopuszcza daleko idącą autonomię woli stron wzmocnioną zasadą poufności postępowania mediacyjnego, wprowadza również szerokie pole dla kontroli ugody, chroniąc tym samym nie tylko porządek publiczny, ale także wychodząc znacznie dalej – badając zgodność ugody z prawem, zasadami współżycia społecznego, stopień jej zrozumiałości i ewentualne sprzeczności. W tym kontekście nie może ująć uwadze, iż kierunki i wskazania kontroli przewidziane w art. 183¹⁴ § 3 k.p.c. idą znacznie dalej niż porównywalne przesłanki przewidziane dla uznania i stwierdzenia wykonalności wyroku sądu polubownego lub ugody zawartej przed sądem polubownym, zawarte w art. 1214 § 3 k.p.c., odwołujące się wyłącznie do klauzuli porządku publicznego. Zdaniem autorów tak dalece idąca różnica w podejściu do ugody jako wyniku postępowania mediacyjnego lub rezultatu postępowania arbitrażowego jest niezrozumiała i nieuzasadniona. Trzeba bowiem zauważyć, iż w obu przypadkach mamy doczynienia z ugodą zawartą w postępo-

waniu pozasądowym, opierającą się na autonomii woli stron i będącą wynikiem ich porozumienia. Ciężko znaleźć argumenty przemawiające za koniecznością bardziej wnikliwej i wielokierunkowej oceny ugody zawartej w postępowaniu mediacyjnym, w stosunku do ugody zawartej w toku postępowaniu arbitrażowego.

Biorąc pod uwagę powyższe, autorzy uważają, że sądy orzekające w postępowaniu o zatwierdzenie lub stwierdzenie wykonalności ugody mediacyjnej winny bardzo ostrożnie podchodzić do przewidzianych ustawą szerokich granic i przesłanek kontroli ugody. Istnieje bowiem obawa, że zbyt daleko idąca swoboda sądów negatywnie odbije się na rozwoju mediacji jako alternatywnej metody rozwiązania sporów, która powstała przecież po to, aby odpowiedzialność za osiągnięte porozumienie oddać w ręce samych zainteresowanych.

BIBLIOGRAFIA

- Białecki M., *Mediacja w postępowaniu cywilnym*, Warszawa 2012.
- Gmurzyńska E., *Mediacja w sprawach gospodarczych – rzeczywistość czy iluzja?*, „ADR Arbitraż i Mediacja” 2008, nr 4, s. 8.
- Deason E., *Enforcing Mediated Settlement Agreement: Contract Law Collides with Confidentiality*, “Law and Economics Working Paper Series” 2001, no. 00-24.
- Kodeks Postępowania Cywilnego – Komentarz*, t. 1, red. A. Góra-Błaszczkowska, Warszawa 2013.
- Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, t. 1, red. H. Dolecki, T. Wiśniewski, Warszawa 2013.
- Marek A., Mularczyk K., Kurtasz M., *Postępowanie pojednawcze a postępowanie mediacyjne*, „ADR Arbitraż i Mediacja” 2011, nr 1, s. 12.
- Morek R., *Mediacja i arbitraż (art. 183¹–183¹⁵, 115⁴–112⁷ k.p.c.) – Komentarz*, Warszawa 2006.
- Ółdakowski Ł., *Krytyczna analiza przepisów o mediacji cywilnej*, „ADR Arbitraż i Mediacja” 2010, nr 3, s.71–88.
- System Prawa Prywatnego*, t.8: *Prawo zobowiązań – część szczegółowa*, red. J. Panowicz-Lipska, Warszawa 2011.
- Turek J., *Uгода w procesie cywilnym*, „Monitor Prawniczy” 2005, nr 21, s. 1054–1060.
- Wojciechowski T., *Kontrola ugody sądowej*, „Kwartalnik Prawa Prywatnego” 2001, z. 3, s. 639–685.

Streszczenie

Mediacja stanowi bez wątpienia jedną z najszybciej rozwijających się metod alternatywnego rozwiązywania sporów. W krajach zachodnich bardzo wiele konfliktów zostaje rozwiązanych właśnie na drodze mediacji. Niemniej, wskazana metoda rozwija się w Polsce o wiele wolniej. Istotnym powodem takiego stanu rzeczy jest niewątpliwie brak przejrzystej i odpowiedniej regulacji prawnej, która uwzględniałaby specyfikę mediacji (najważniejsze jej zasady). Jedną z nich stanowi zasada poufności mediacji, która pozwala jej uczestnikom na działanie w absolutnym przekonaniu, że żadna

z ujawnionych okoliczności nie zostanie wykorzystane przeciwko nim w ewentualnym procesie. Dlatego też nie jest przesadą twierdzenie o kluczowym znaczeniu tej zasady dla efektywności mediacji.

Jednocześnie należy zauważyć, że pomimo tego, iż ugoda będąca owocem mediacji jest co do zasady wykonywana przez strony w sposób dobrowolny (to przecież same strony są jej autorami), w praktyce mogą pojawić się sytuacje, gdy jedna ze stron kwestionuje istnienie (względnie treść) ugody lub też uważa, iż zawarta ugoda jest nieważna ze względu na określoną wadę oświadczenia woli. W takich przypadkach ustawodawca powinien wyraźnie rozstrzygnąć relacje pomiędzy zasadą poufności mediacji a regułami postępowania dowodowego zmierzającego do ustalenia treści ugody lub okoliczności powodujących jej nieważność. Celem niniejszego artykułu jest pogłębiona analiza istotnych kwestii związanych z zarysowanym tematem, ze szczególnym uwzględnieniem dorobku literatury amerykańskiej.

Słowa kluczowe: mediacja, ugoda, postępowanie dowodowe, poufność, wada oświadczenia woli

ENFORCING MEDIATED SETTLEMENT IN THE LIGHT OF MEDIATION CONFIDENTIALITY

Summary

Mediation is one of the most popular and developed alternative dispute resolution methods. Especially in the western European countries and the USA. In contrast, in Poland mediation still stays an undiscovered way of problem solving, due to the lack of both clear statutory regulations and well-founded judicature on mediation's core elements and ground rules. One of the fundamental axioms of mediation is the importance of confidentiality. It allows parties to fully engage in the process. The confidentiality rule was designed to give all participants the assurance that nothing said or done in the mediation process, can be further disclosed, exploited or used (e.g. in the court proceedings).

Nonetheless, even though mediated settlement, as a result of both parties consensus, is in most cases abide by the parties, there might be cases when one of the parties questions its validity, and attempts to resist enforcement of the agreement. This article deals with both grounds for possible defenses, such as the dispute about existence or content of the mediated settlement, as well as the contract defenses (*i.a.* fraud, duress). In that aspect, development of the mediation process, parties' behaviour and standpoints are often crucial to evaluating the validity of the agreement, yet this evidence would undermine the rule of mediation confidentiality. This article aims to explore competing policies between enforcing mediated settlement and maintaining the confidentiality of the mediation process, in Polish and common law system.

Keywords: mediation, settlement, evidence, confidentiality, contract defenses