

**MYKOLO ROMERIO UNIVERSITETAS
TEISĖS FAKULTETAS
ADMINISTRACINĖS TEISĖS IR PROCESO KATEDRA**

AURELIJA MARKUTĖ

Mediacijos taikymo galimybės administracinėje teisėje

Magistro baigiamasis darbas

Studijų programa 62401S109

Darbo vadovas -
Lekt. Gytis Kuncevičius

Mokslinis konsultantas –
Prof dr. Algimantas Urmonas

Vilnius, 2008

SANTRUMPOS

angl. – anglų kalba

LR – Lietuvos Respublika

ET – Europos Taryba

ABTĮ – Administracinių bylų teisenos įstatymas

AGS – alternatyvūs ginčų sprendimo būdai

JAV – Jungtinės Amerikos valstijos

pvz. – pavyzdžiui

str. – straipsnis

t.y. – tai yra

TURINYS

IVADAS	4
I. MEDIACIJOS OBJEKTYVIŲJŲ POŽYMIŲ CHARAKTERISTIKA	10
1.1 Mediacijos vieta alternatyviųjų ginčų sprendimo būdų sistemoje, mediacijos ištakos	10
1.2 Mediacijos sąvoka ir pagrindiniai požymiai.....	13
1.3 Mediacijos principai	20
1.4 Mediacijos stiliai, modeliai ir teorijos: lyginamoji analizė	22
1.5 Mediatoriaus vaidmuo, santykis su kitais mediacijos proceso dalyviais.....	27
II. MEDIACIJOS TAIKYMO ADMINISTRACINĖJE TEISĖJE GALIMYBĖS: EUROPOS SAJUNGOS ŠALIŲ PATIRTIS	32
2.1 Mediacijos taikymas administracinėje teisėje pagal Europos Tarybos rekomendaciją.....	33
„Dėl alternatyvų teisminei nagrinėjimui ginčiuose tarp viešojo administravimo subjektų.....	33
bei privačių asmenų“	33
2.2 Nyderlandų, Didžiosios Britanijos bei Belgijos patirtis taikant mediaciją administraciniams ginčams spręsti	36
2.3 Gairės dėl sėkmingesnio Europos Tarybos rekomendacijos įgyvendinimo	44
III. PROBLEMINIAI MEDIACIJOS TAIKYMO ADMINISTRACINĖJE	47
TEISĖJE ASPEKTAI BEI PERSPEKTYVOS LIETUVOJE.....	47
3.1 Administracinių ginčų komisijos vaidmuo.....	48
3.2 Mediacijos proceso metu pasiektų susitarimų teisinis įforminimas, jų galia.	51
3.3 Mediacijos administracinėje teisėje vystymo perspektyvos Lietuvoje.....	53
3.4 Konfidencialumo užtikrinimo mediacijos proceso metu problematika.....	55
IŠVADOS	59
PASIŪLYMAI	61
Literatūros sąrašas	62
SANTRAUKA	66
SUMMARY	67
PRIEDAI	68

IVADAS

Probleminė situacija. Šiuolaikinėje visuomenėje nuolat kyla įvairūs ginčai bei konfliktai, tampantys neatsiejama visuomeninių santykių dalimi. Todėl natūralu, kad suinteresuotos šalys siekia civilizuotais būdais apginti savo interesus bei atkurti pažeistą teisingumą. Iki šiol teisės literatūroje būdavo kalbama apie tris ginčų sprendimo būdus: šalių tarpusavio derybas, arbitražą ir teismo procesą. Dėl plačiai visuomenėje įsivyravusios nuomonės, kad teismas yra vienintelė institucija, galinti išspręsti ginčus vis didėja teismų apkrovimas, pamirštami šalių interesai ir tiesiog vadovaujamosi inkvizicinio proceso modeliu, stengiantis pritaikyti reikiamą normą ir taip išspręsti kilusį ginčą. Tačiau pasaulyje vis plintant procesinio pliuralizmo mokyklos idėjoms, mokslininkų, analizuojančių šiuolaikinius ginčų sprendimo būdus, vienu iš pagrindinių tikslų tapo siekis rasti ginčų sprendimo būdą, kuris būtų tinkamiausias, atsižvelgiant į šalių poreikius ir konkretų ginčo tipą¹. Tokia alternatyva galėtų tapti mediacija, šiuo metu vis labiau populiarėjanti visame pasaulyje ir sparčiai užsitarnaujanti pripažinimą vakarų Europos šalyse.

Mediaciją galima apibrėžti kaip lankstų, savanorišką ir konfidencialų ginčų sprendimo būdą, kai trečiasis neutralus asmuo (mediatorius), neturintis įgaliojimų priimti šalims privalomą sprendimą, padeda taikiai susitarti ir rasti abi šalis tenkinantį ginčytinų klausimų sprendimą bei atstatyti socialinę taiką. Kol kas plačiausiai ši teismo proceso alternatyva yra pritaikyta sprendžiant civilinius, komercinius, šeimos bei darbo teisės sferoje kylančius ginčus. Šiuolaikinė administracinės teisės samprata jau nebesiejama su inkvizicinio teismo proceso modeliu, kuomet priimamas tik vienai šaliai naudingas sprendimas. Vadovaujamosi konstitucinės teisės principu „valdžios įstaigos tarnauja žmonėms“, todėl siekiama ieškoti veiksmingų būdų ir priemonių suartinti viešojo administravimo institucijas bei visuomenę, bandoma surasti kompromisą šių subjektų tarpusavio santykiuose. Todėl kyla poreikis taikyti mediaciją ir administraciniams ginčams spręsti. Atsižvelgiant į tai galime išskirti **tiriamąjį darbo problemas:**

1. Mokslininkų darbai neatskleidžia mediacijos kaip alternatyvaus administracinių ginčų sprendimo būdo esmės bei galimybių tapti alternatyva teisminei bylų nagrinėjimui.
2. Praktikoje ryškėja poreikis naudoti mediaciją kaip alternatyvą teisminei administracinių bylų nagrinėjimui, tačiau tam nėra sukurtas tinkamas teisinis reguliavimas.

Teisės mokslininkų darbai iki šiol daugiausiai nagrinėjo mediacijos kaip alternatyvaus ginčų sprendimo būdo esmę: sampratą, principus, modelius bei teorijas, tačiau mažai dėmesio skyrė

¹ Milašius T. Mediacija kaip alternatyvus ginčų sprendimo būdas // Teisė. 2007 Nr. 6

praktiniam mediacijos taikymui Lietuvos ar užsienio šalių teisinėse sistemose. Iki šiol publikuoti moksliniai darbai buvo skirti nagrinėti mediaciją ne viešosios, o privatinės teisės srityse. Ypač trūksta analizės nagrinėjančios mediacijos praktinį taikymą sprendžiant administracinius ginčus, įsisavinant teigiamą užsienio šalių patirtį. Taip pat praktiškai nėra skiriama dėmesio Europos Tarybos rekomendacijos „Dėl alternatyvų teismiam nagrinėjimui ginčiuose tarp viešojo administravimo subjektų ir privačių asmenų“ (Recomendation Rec (2001)9 of the Committee of Ministers to member states on alternatives to litigation between administrative authorities and private parties) įgyvendinimui, jos teisinei analizei, nors šiuo metu tai vienintelis teisinis dokumentas skirtas mediacijos taikymui sprendžiant administracinius ginčus, tiesa iki šiol turintis tik rekomendacinę galią.

Tyrimo objektas. Mediacijos kaip alternatyvaus ginčų sprendimo būdo taikymas sprendžiant administracinius ginčus.

Tyrimo dalykas. Mediacijos taikymo ypatumai ir galimybės sprendžiant administracinius ginčus, pagrindinės problemos užsienio šalyse ir Lietuvoje, su kuriomis susiduriama taikant mediaciją praktikoje.

Tyrimo tikslas. Ištirti mediacijos kaip alternatyvaus ginčų sprendimo būdo ypatumus ir nustatyti jos taikymo galimybes, nagrinėjant administracinius ginčus.

Tyrimo uždaviniai:

1. Atskleisti mediacijos kaip alternatyvaus ginčų sprendimo būdo sampratą, esmę ir ypatumus.
2. Išanalizuoti užsienio šalių patirtį, taikant mediaciją administraciniams ginčams spręsti.
3. Identifikuoti ir aptarti administracinių ginčų rūšis kurių sprendimui sėkmingai būtų galima pritaikyti mediaciją.
4. Pateikti galimų problemų, susijusių su mediacijos taikymo administracinėje teisėje, sprendimo būdus, pasiūlymus.

Tyrimo hipotezė. Mediacija gali būti taikoma kaip alternatyvus administracinių ginčų sprendimo būdas, bet šiuo metu egzistuojantis teisinis reguliavimas nesudaro tam tinkamų sąlygų.

Temos naujumas teorinė bei praktinė reikšmė. Lietuvoje mediacijos tema teisinėje literatūroje moksliskai plačiai nenagrinėta ir neiširta. Iki šiol periodiniuose leidiniuose buvo publikuota keletas mokslinių straipsnių apie alternatyvius ginčų nagrinėjimo būdus, reikėtų paminėti R. Simaičio ir N. Kaminskienės bei T. Milašiaus straipsnius,² tačiau juose mediacija buvo nagrinėjama

²Milašius T. Mediacija kaip alternatyvus ginčų sprendimo būdas // Teisė. 2007 Nr. 6; Kaminskienė N. Civilinių ir komercinių ginčų alternatyvus sprendimas // Jurisprudencija. 2005, Nr. 69 (61); Kaminskienė N. Alternatyvus ginčų sprendimas // Jurisprudencija. 2006, Nr 9 (87); Simaitis R. Teisminis sutaikymas // Teisė. 2004, Nr. 52

kaip alternatyvus civilinių, o ne administracinių ginčų sprendimo būdas, J. Sondaitė mediaciją tyrė iš psichologinės pusės³. Taip pat svarbu atkreipti dėmesį ir į R. Taraškevičiaus atliktą tyrimą apie mediacijos taikymo galimybes Lietuvos teisės sistemoje 2002m⁴. Lietuvos teisinėje literatūroje dėmesio stoka pastebima ne tik mediacijos kaip alternatyvaus administracinių ginčų sprendimo būdo taikymo atžvilgiu, bet ir apskritai nagrinėjant alternatyvius ginčų nagrinėjimo būdus teisės doktrinoje. Šis baigiamasis darbas yra labiau teorinės reikšmės, nes pirmą kartą bandoma analizuoti mediacijos taikymą sprendžiant administracinius ginčus, darbo pabaigoje pateikiami pasiūlymai, kurie galėtų būti įgyvendinti praktiškai, tačiau tik po to, kai tam būtų sukurti tinkami įstatyminiai pagrindai.

Tyrimo metodologija. Rašant darbą buvo naudojami dokumentų analizės, apibendrinimo, lyginamasis, loginis analitinis, metaanalizės bei kritinės analizės metodai bei atlikta ekspertų apklausa:

Dokumentų analizės metodas naudojamas analizuojant Lietuvos ir užsienio šalių teisės aktus (įstatymus bei poįstatyminius teisės aktus), kuriais reglamentuojamas mediacijos taikymas: Europos tarybos rekomendacija „Dėl alternatyvų teisminiam nagrinėjimui ginčiuose tarp viešojo administravimo subjektų ir privačių asmenų“ (Recomendation Rec (2001)9 of the Committee of Ministers to member states on alternatives to litigation between administrative authorities and private parties), Europos mediatorių elgesio kodeksas, Teismų tarybos priimtos „Teisminės mediacijos taisyklės“, Lietuvos Respublikos Administracinių ginčų komisijos įstatymas, pasirinktų užsienio šalių įstatymai reglamentuojantys mediacijos taikymą administracinėje teisėje.

Lyginamasis metodas magistriniame darbe taikomas plačiausiai. Jis naudojamas dvejopai: pirmuoju atveju teoriniu požiūriu darbe aptariamos ir palyginamos skirtingų šalių teisės mokslininkų išvalgos mediacijos tema, bei jos naudojimo administracinėje teisėje galimybes, antruoju - analizuojant skirtingų šalių patirtį, taikant mediaciją administracinėje teisėje lyginamos skirtingos reiškinių sampratos: analizuojama sąvokos „mediacija“ interpretacija ir jos vartojimas skirtingose valstybėse bei atskirose teisės šakose.

Loginis analitinis metodas padeda suvokti ir sukonkretinti teisės bei kituose šaltiniuose esančias abstrakčias nuostatas, suformuluoti apibendrinimus ir išvadas, naudojantis šiuo metodu suformuluojamos darbe naudojamos pagrindinės sąvokos.

Metaanalizės ir kritinės analizės metodais tyrimo objektas yra įvairiapusiškai atskleidžiamas ne tik teisiniu, bet ir filosofiniu, sociologiniu bei psichologiniu aspektu. Be to atskleidžiami pagrindiniai mediacijos kaip alternatyvaus administracinių ginčų sprendimo būdo panaudojimo trūkumai bei

³ Sondaitė J. Mediacijos stilių lyginamoji analizė // Socialinis darbas. 2004, Nr. 3(2)

⁴ Taraškevičius R. Could mediation as one of the most important ADR forms exist under today's law in Lithuania? // International Journal of Baltic Law. 2002, No. 1

pateikiami galimi sprendimo būdai šiuo metu egzistuojančioms teisinio reglamentavimo spragoms panaikinti.

Apibendrinimo metodas padeda darbe nusakyti bendruosius mediacijos dėsningumus, principus, suformuluoti teiginius. Apibendrinant mediacijos taikymo atvejus užsienio šalyse, formuojamos bendros sąvokos, kurios taikomos naujiems atvejams, ieškoma ryšio tarp mediacijos taikymo skirtingose užsienio šalyse.

Ekspertų apklausos metodas leidžia objektyviai įvertinti esamą situaciją: tyrimo metu buvo apklausiami kvalifikuoti ekspertai, kurie gali suteikti informaciją apie mediacijos panaudojimą administracinėje teisėje (administracinių ginčų komisijos atstovas bei Europos Tarybos Mediacijos darbo grupės atstovas), turintys žinių apie mediacijos kaip alternatyvaus ginčų sprendimo būdo taikymą praktikoje. Ekspertų apklausa buvo vykdoma neakivaizdinės apklausos būdu pateikiant ekspertams klausimus susijusius su mediacijos naudojimu administracinėje teisėje ir po to juos apibendrinant. Iš ekspertų apklausos metu gautų duomenų bei padarytų išvadų galima suformuluoti tam tikras tendencijas, parengti pasiūlymus bei rekomendacijas dėl tolimesnio mediacijos taikymo sprendžiant administracinius ginčus plėtojimo.

Darbo struktūra. Darbą sudaro įvadas, dėstomoji dalis, susidedanti iš trijų dalių: pirmojoje analizuojami objektyvieji mediacijos požymiai: ištakos, samprata, principai, mediacijos stiliai, modeliai bei teorijos, aptariamas mediatoriaus vaidmuo; antrojoje – detalizuojamos mediacijos taikymo administracinėje teisėje galimybės pagal Europos Tarybos Rekomendaciją „Dėl alternatyvų teisminiam nagrinėjimui ginčiuose tarp vietojo administravimo subjektų ir privačių asmenų“, analizuojama užsienio šalių patirtis; trečioji dalis atskleidžia probleminius mediacijos taikymo administracinėje teisėje aspektus bei perspektyvas Lietuvoje. Darbo pabaigoje pateikiamos išvados ir pasiūlymai, pridedamas literatūros sąrašas bei priedai.

Pagrindinių sąvokų patikslinimai

1. Alternatyvūs ginčų sprendimo būdai - įstatymai suteikia galimybę spręsti nesutarimus, kilusius ginčus tarp fizinių ir / ar juridinių asmenų, pasitelkiant alternatyvius ginčų sprendimo būdus (alternatyva teismui). Yra išskiriami šie alternatyvūs ginčų sprendimo būdai: susitaikymas, mediacija, arbitražas.

2. Mediacija - tai ginčų sureguliuavimo procedūra, kurios paskirtis – padėti šalims išspręsti ginčą taikiai tarpininkaujant vienam ar keliems mediatoriams (tarpininkams)⁵.

3. Teisminė mediacija - teisminę mediaciją vykdo mediatoriai - specialiai apmokyti teisėjai, teisėjų padėjėjai arba kiti atitinkamą kvalifikaciją turintys asmenys, kurie yra įtraukti į Teisėjų tarybos sudarytos darbo grupės patvirtintą teismo mediatorių sąrašą⁶.

4. Mediatoriai – jais laikomi specialiai apmokyti teisėjai arba jų padėjėjai.⁷

5. Europos mediatorių elgesio kodeksas - kodeksas nustato normas, kurios gali būti taikomos tarpininkavimo praktinėje veikloje ir kurių gali laikytis tarpininkavimo organizacijos. Šios normos buvo išsamiai paaiškintos bendradarbiaujant su daugybe organizacijų ir asmenų, tarp kurių yra kvalifikuotų tarpininkų ir kitų asmenų, suinteresuotų tarpininkavimo plėtojimu Europos Sąjungoje. Kodeksas buvo priimtas 2004 m. liepos mėn.⁸

6. Ginčas – šiame kontekste ginčo sąvoka vartojama kaip „*ginčas dėl teisės*“, kurio vienas iš pagrindinių požymių – būtinas asmenų ginčas dėl jų tarpusavio santykiams taikytinos teisės. Dažniausiai ginčas dėl teisės suprantamas kaip ginčas dėl pažeistos ar ginčijamos šalių subjektinės teisės, tačiau administracinio teismo kompetencija apima ir ginčus dėl objektinės teisės gynimo⁹.

7. Ginčo šalys - ginčo (administracinės bylos) šalys yra pareiškėjas ir atsakovas.¹⁰ Darbe nagrinėjami administraciniai ginčai, kuriuose viena iš šalių visada būna viešojo administravimo subjektas.

8. Administracinis ginčas - asmenų konfliktai su viešojo administravimo subjektais arba konfliktai tarp nepavaldžių vienas kitam viešojo administravimo subjektų. Prie administracinių ginčų priskiriami ir tarnautojų ginčai su administracija, taip pat rinkimų ginčai¹¹.

⁵ Teisinės mediacijos taisyklės:

<http://www.tm.lt/dokumentai/tmed/Teisminesmediacijostaisykles.doc>, prisijungimo laikas 2008-10-07

⁶ Ten pat

⁷ Ten pat

⁸ Europos komisija:

http://ec.europa.eu/civiljustice/adr/adr_ec_lt.htm prisijungimo laikas 2008-10-06

⁹ J. Paužaitė-Kulvinskienė „Administracinė justicija teorija ir praktika“. Vilnius: Justitia. 2005, P. 81

¹⁰ Ten pat

¹¹ Administracinių bylų teisenos įstatymas:

9. Administracinių ginčų komisija - Skundams (prašymams) dėl priimtų individualių administracinių aktų ar valstybės tarnautojų veiksmų (neveikimo) viešojo administravimo srityje ikiteismine tvarka nagrinėti steigiamos apskričių administracinių ginčų komisijos ir Vyriausioji administracinių ginčų komisija. Apskričių administracinių ginčų komisijos sprendžia ginčus, kurie priskirti apygardų administracinių teismų kompetencijai, o Vyriausioji administracinių ginčų komisija – ginčus, kurie priskirti Vilniaus apygardos administracinio teismo papildomai kompetencijai.

Savivaldybių tarybos gali sudaryti savivaldybių visuomenines administracinių ginčų komisijas su sprendžiamojo balso teise. Išskyrus išimtis, kurias nustato Lietuvos Respublikos administracinių bylų teisenos įstatymas arba kiti įstatymai, savivaldybių visuomeninės administracinių ginčų komisijos ikiteismine tvarka nagrinėja asmenų skundus dėl savivaldybių viešojo administravimo subjektų priimtų individualių administracinių aktų arba valstybės tarnautojų veiksmų (neveikimo).¹²

10. Taikos sutartis - taikos sutartimi šalys tarpusavio nuolaidomis išsprendžia kilusį teisminį ginčą, užkertama kelią kilti teisminiam ginčui ateityje, išsprendžia teismo sprendimo įvykdymo klausimą arba kitus ginčytinus klausimus. Taikos sutarties pagrindu atsiradusi šalių prievolė jos dalyko atžvilgiu pripažįstama nedalia. Taikos sutartis turi būti rašytinė¹³.

http://www3.lrs.lt/pls/inter3/dokpaieska.showdoc_l?p_id=312242&p_query=&p_tr2= prisijungimo laikas 2008-10-06

¹² Administracinių ginčų komisijų įstatymas:

http://www3.lrs.lt/pls/inter2/dokpaieska.showdoc_l?p_id=224661&p_query=&p_tr2= prisijungimo laikas 2008-10-06

¹³ Lietuvos Respublikos Civilinis kodeksas:

http://www3.lrs.lt/pls/inter2/dokpaieska.showdoc_l?p_id=107687 prisijungimo laikas 2008-10-06

I. MEDIACIJOS OBJEKTIVIUJŲ POŽYMIŲ CHARAKTERISTIKA

Analizuojant kiekvieną reiškinį pirmiausia tikslinga yra apibrėžti naudojamas sąvokas, mokliškai atskleisti ir pagrįsti jų turinį. Šioje dalyje bandysime atskleisti mediacijos instituto susiformavimo ir išpopuliarėjimo pasaulyje priežastis, apibrėžti mediacijos sąvoką kaip ji yra suprantama Lietuvos ir įvairių užsienio šalių mokslinėje literatūroje bei atitinkamuose teisės aktuose taip pat glaustai apžvelgsime mediacijos principus, stilius bei modelius ir mediacijos dalyvių vaidmenis procese.

1.1 Mediacijos vieta alternatyviųjų ginčų sprendimo būdų sistemoje, mediacijos ištakos

Mediacija kaip vienas iš alternatyviųjų ginčų sprendimo būdų, į ginčo sprendimą pasikviečiant trečiąją – neutralią šalį, yra žinoma nuo visuomenės egzistavimo pradžios. Pirmosios tradicinės mediacijos apraiškos pastebėtos daugiau kaip prieš du tūkstančius metų senovės Kinijoje ir Japonijoje, kur šis procesas buvo naudojamas kaip pirminis ir pagrindinis ginčų sprendimo būdas. Mediacijos šaknys siekia beveik visas kultūras: judaizmą, krikščionybę, islamą, induizmą, budizmą. Pradžioje mediacija buvo praktikuojama sprendžiant religinius klausimus bei ginčus, pavyzdžiui senovės žydai praktikavo šį būdą spręsti ir civilinius ne tik religinius ginčus. Tačiau kalbant apie šiuolaikinę mediaciją, kaip atskirą alternatyvų ginčų sprendimo būdą, jos gimtine yra laikomos Jungtinės Amerikos Valstijos. 1913 metais JAV buvo įkurtas Darbo departamentas, šio departamento sekretoriui paskiriant ir mediatoriaus (ginčiuose tarp darbuotojų ir darbdavių atstovų) funkcijas¹⁴. Tais pačiais metais Ohajo valstijos Klivlendo apylinkės teisme buvo įdiegta pirmoji mediacijos schema sunkiems ginčams spręsti. Vis tik mediacijos išsigalėjimo pradžia yra laikomi 1970 – 1980 metai: 1976 metais Harvardo profesorius F. Sander konferencijoje nagrinėjusioje justicijos administravimo nepopuliarumo priežastis pranešime pristatė savo ateities teismo viziją, kuriame tik dalis bylų būtų sprendžiama teismo proceso tvarka, o kitos bylos, atsižvelgiant į konkrečias ginčo aplinkybes, būtų sprendžiamos kitais būdais pasitelkiant mediaciją, arbitražą ir sutaikymą.

Mediacija iš minėtųjų būdų ypatinga tuo, kad mediatoriaus pagalba šalims yra suteikiama galimybė taikiai išspręsti nesutarimus ar jau įsisenėjusius ginčus. Mediacija pateikė aiškia alternatyvą tiems, kurie buvo nepatenkinti formalia teismų administracija, brangiu ir ilgu procesu bei laimėjimo – pralaimėjimo (*angl. win – lose*) koncepcija, tuo metu tapatinamais su teismo procesu¹⁵. Tokiu būdu ši

¹⁴ Milašius T. Mediacija kaip alternatyvus ginčų sprendimo būdas // Teisė. 2007 Nr. 63 P. 45

¹⁵ Ten pat P. 46

alternatyva tapo priemone įveikti egzistavusius teismų sistemos ydas ir ginčų sprendimo problemas. Mediacijos teigiamas poveikis praktikoje nulėmė gan greitą šios naujovės įsitvirtinimą ir visuomenėje. Mediacija pasiūlė visuomenei greitesnę, efektyvesnę, paprastesnę ir pigesnę ginčų sprendimą nei teismai ar arbitražas. Ypač dideliu pliusu laikomas tas mediacijos bruožas, kad pagrindinis ginčo sprendimo tikslas yra atsižvelgti į šalių interesus ir rasti ne vienai, bet abiemis ginčo šalims naudingą sprendimą (*ang. win-win*), kurio vykdymo nebūtina užtikrinti valstybės prievartos priemonėmis. Mediacija tapo patrauklia naujove todėl, kad šalys jaučiasi labiau užtikrintos ir perimančios ginčo sprendimo iniciatyvą pačios, o ne perleidžiančios tai daryti valstybės įgaliotai institucijai ar asmenims. Toks glaudesnis šalių tarpusavio ryšys iš priešingų pozicijų ir šalių interesų suformuoja bendrą kompromisą, kurio tikslas - abiejų šalių patenkinti interesai ir lygybės užtikrinimas. Taigi galime daryti išvadą, kad mediacijos procesas yra orientuotas ne tik į teisinės, bet ir į socialinės taikos atkūrimą. Tarp šių dviejų sąvokų jokiū būdu negalima dėti lygybės ženklą. Teisinė taika reiškia ginčo išsprendimą iki tokio lygio, kad neegzistuotų joks teisinis pagrindas kuriai nors iš šalių kelti savo reikalavimus¹⁶. Kitaip teisinę taiką galime vadinti formaliąja, nes ji sukuriama teismo sprendimais, tačiau yra nepajėgi atkurti iki ginčo buvusį šalių bendravimą, bei užtikrinti harmoningus tarpusavio santykius, kurie yra neatskiriami socialinės taikos požymiai.

Kalbant apie mediacijos išpopuliarėjimo pasaulio šalyse priežastis būtina paminėti ir privatų proceso pobūdį - konfidencialumas yra laikomas pagrindiniu mediacijos principu ir neatskiriamu elementu. Šis principas išsamiau bus apžvelgiamas tolesniuose skyriuose. Mediacijos metu yra užtikrinama, kad informacija susijusi su pačiu procesu išlieka konfidenciali ir bet kokia šalių atskleista informacija negali būti panaudota nei proceso metu, nei vėliau prieš vieną iš šalių. Tokia garantija leidžia šalims daug atviriau spręsti kilusius ginčus, nes nebijoma atskleisti aplinkybes, kurias teismo proceso metu dažnai būtų stengiamasi nusišlėpti. Konfidencialumo užtikrinimas leido daug atviriau spręsti iškilusias problemas ir atskleisti kitai šaliai daugiau informacijos, tai dažnai tapdavo pagrindu siekiant sėkmingo ginčo išsprendimo. Labai svarbu paminėti ir taikų mediacijos poveikį, kadangi pagrindiniu tikslu tampa abiejų šalių interesų užtikrinimas, tarp šalių būdavo išlaikomi draugiški santykiai, ir tokiu būdu pasiekiami ne tik teisinė, bet ir socialinė taika.

Nepaisant teigiamo mediacijos poveikio, šio instituto formavimosi eigoje neišvengta ir kritikos. T. Milašius straipsnyje „Mediacija kaip alternatyvus ginčų sprendimo būdas“ analizuodamas šio instituto pasaulinę evoliuciją pastebi, kad: „mediacijos ir kitų alternatyvių ginčų sprendimo būdų priešpriešinimas tradicinei sistemai sulaukė aršios pastarosios sistemos protekcionistų kritikos“¹⁷. Visų

¹⁶ Tvaronavičienė A. Galimybė taikiai susitarti civilinio proceso metu // Juristas 2008 Nr. 1 P. 4

¹⁷ Milašius T. Mediacija kaip alternatyvus ginčų sprendimo būdas // Teisė. 2007 Nr. 63 P. 46

pirma mediacijos oponentai pabrėžė, kad pradžioje mediatoriams norint įsigilinti į ginčą tekdavo išnagrinėti daugybę su tuo susijusių aplinkybių – tai užimdavo papildomą laiką taip pat dažnai reikalaujama ir papildomų lėšų, o tokiu būdu procesas užsitęsavo ir būdavo prilyginamas teisminei nagrinėjimui, o pasitaikydavo atveju, kad net juos viršydavo. Dar viena svarbi kritikų pastaba nurodė, kad ne kiekviena mediacija pasibaigdavo taikiu sutarimu, todėl šalys vis tiek turėdavo galų gale kreiptis į teismą. Tokia padėtis nulemdavo daug didesnes nei tikėtasi laiko ir pinigų sąnaudas bei kartu sudarydavo keblumų teisėjui ar arbitrai perėmus bylą. Kritikos susilaukė ir tai, kad mediacija užuot naudojama abiejų šalių interesams užtikrinti dažniau būdavo pasitelkiama kaip priemonė greitiems sprendimams priimti.

Dar vienas kaltinimas, kurį išskiria T. Milašius savo straipsnyje susijęs su mediacijos šalininkų kaltinimu privatizuojant teisingumą. Iki tol vyravo konservatyvi nuomonė, kad valstybė yra vienintelis subjektas galintis vykdyti teisingumą tiek viešajame, tiek privačiajame sektoriuose. „Konservatyvus teisininkų požiūris, nuo seno puoselėti interesų konflikto vengimo, nešališkumo ir kiti etikos principai atrodė iš esmės prieštaraujantys tam, ko buvo tikimasi iš mediatoriaus kaip pagalbininko sprendžiant šalių ginčą“¹⁸. Tuometiniai teisininkai išvelgė grėsmę teisininkų monopoliui, nes mediacijos procese dalyvaudavo ne tik teisinį išsilavinimą turintys asmenys. Dar vienas svarus mediacijos kritikų argumentas buvo tas, kad privatus proceso pobūdis, formalumų nebuvimas negali užtikrinti silpnesniosios šalies apsaugos, todėl mediacija turi potencialą tapti įrankiu silpnesniesiems engti¹⁹.

Tokią priešininkų kritiką atrėmė mediacijos apologetų įrodymai, kad šis alternatyvus procesas yra pajėgus ne tik išsaugoti gerus šalių tarpusavio santykius ten, kur iki tol tarp šalių buvo bendras interesas, bet ir tais atvejais kuomet šalys iki konfliktinės situacijos nebūdavo susietos. Mediaciją buvo pradėta taikyti įvairios kilmės ginčiuose, tokiuose kaip: šeimos konfliktai, skyrybų, globos ir darbo santykių bylos, netgi nukentėjusiojo ir nusikaltėlio susitaikymo, medikų aplaidaus darbo, asmeninių sužalojimų, aplinkosaugos ir statybų ar net seksualinio priekabiavimo bylose. Tokia praktika įrodė, kad ši alternatyva yra pajėgi spręsti įvairios kilmės ginčus, tačiau kiekvienam iš jų siekiant efektyviausio sprendimo būtina pasitelkti tinkamiausią taktiką, atsižvelgiant į ginčo specifiką. Taigi pasaulyje pradėjo plisti įvairios mediacijos schemas, kurios bus nagrinėjamos šiame darbe, autorė bandys aptarti galimus mediacijos modelius, palyginti jų pranašumus bei trūkumus ir rasti labiausiai tinkamą modelį administracinių ginčų sprendimui.

Šiuo metu visame pasaulyje aktyviai yra steigiamos mediacijos paslaugas teikiančios institucijos ir centrai. Ši naujovė pamažu prigryja ir Lietuvos teisinėje sistemoje, tiesa, kol kas nėra vien

¹⁸ Milašius T. Mediacija kaip alternatyvus ginčų sprendimo būdas // Teisė. 2007 Nr. 63 P. 46

¹⁹ Ten pat P. 47

mediacijoje besispecializuojančios institucijos, tačiau tam tikros advokatų kontoros, ar pavieniai teisininkai jau skelbiasi teikiantys ir mediatoriaus paslaugas. Lietuvoje jau vyksta įvairios konferencijos bei mokymai mediacijos tema, tiesa jie yra skirti advokatams ar jų padėjėjams ir daugiausiai dėmesio yra skiriama mediacijai civilinės teisės srityje. Be to 2005 m. gegužės 20 d. Teismų taryba priėmė nutarimą Nr. 13 P-348 „Dėl bandomojo teisminės mediacijos projekto“, o nuo 2006 m. sausio 26 d. mediacijos sistema pradėjo veikti praktikoje. Pradžioje projektas buvo įgyvendinamas tik Vilniaus apylinkės antrajame teisme, tačiau nuo 2008-ųjų metų į šį projektą įsitraukia vis daugiau teismų.

Tokį mediacijos pripažinimą galima vertinti kaip natūralų, tiesiog visuomenė per tam tikrą laiką įsitikino šio proceso pranašumais. Žymų indėlių davė ir pagausėjęs teisės mokslininkų susidomėjimas šia alternatyva. Moksliniai straipsniai bei mediacijos analizė atlikta kompetentingų įvairių šalių tiesės mokslininkų suteikė svarumo šiai naujovei. Tačiau kaip pabrėžia T. Milašius: „suprasti mediacijos įsigalėjimą galima tik suvokus proceso lankstumą, jo tikslus ir įsigilinus į mediacijos teorijos ir praktikos bei alternatyvių ginčo sprendimo būdų ideologijos sąveiką²⁰“.

1.2 Mediacijos sąvoka ir pagrindiniai požymiai

Šiuo metu terminas „mediacija“ yra vartojamas labai plačiai tiek teorijoje tiek praktikoje galima aptikti keletą paplitusių šio termino reikšmių, kurias būtina aptarti ir apsibrėžti kokia apimtimi terminas bus vartojamas rašomame darbe.

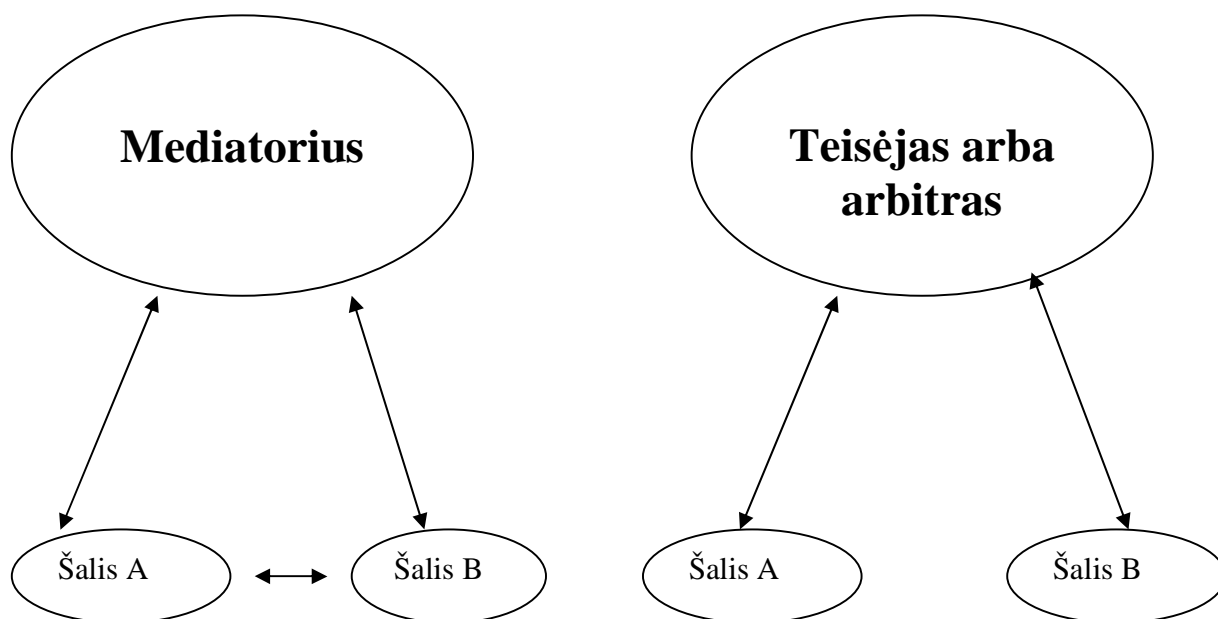
Pats paprasčiausias „mediacijos apibūdinimas galėtų būti suformuluotas taip: „tai tiesiog šalių derybos, esant trečiosios šalies pagalbai“, tačiau tokia sąvokos interpretacija gali būti ganėtinai plačiai suprantama. Taip galėtume pavadinti labai daug procesų, pavyzdžiui taikinimą ar panašią veiklą tarpininkavimą, todėl mediacija Lietuvos mokslinėje literatūroje kartais vadinama tarpininkavimu. Šios dvi sąvokos yra identiškios, tačiau baigiamajame darbe naudojama tik mediacijos sąvoka, nes ją, pasak R. Simaičio „galima vartoti plačiausia – holistine prasme, kaip apimančią didelę įvairovę sutaikymo, tarpininkavimo, taikinimo ir panašių būdų bei metodikų“²¹. Taip pat reikėtų vartoti specialiuosius teisinius terminus, kurie paplitę ir bendrai suprantami ir kitų šalių teisinėje kalboje, tokiu būdu išvengiant nesusipratimų.

Mediacijos procesas turi labai didelį ryšį su derybomis. Todėl dažnai mediacija suprantama visų pirma kaip sprendimų priėmimo procesas, naudojamas derybose, kuomet šalys pačios negali apeiti kilusių kliūčių. Dažnai kilęs konfliktas, vėliau perauga į teisminės kilmės ginčą, ir tai lemia

²⁰ Milašius T. Mediacija kaip alternatyvus ginčų sprendimo būdas // Teisė. 2007 Nr. 63 P. 48

²¹ Simaitis R. Mediacijos privačiuose ginčiuose teisinio reguliavimo tendencijos Lietuvoje // Justitia. 2007 Nr.2 P. 21

priešiškumo tarp šalių atsiradimą. Bendravimas tarp šalių tampa labai sudėtingas ir net paprasčiausių klausimų sprendimas, anksčiau lengvai pasiekiamas derybomis, apsunksta. Rusijos Federacijos mokslinėje literatūroje mediacija vadinama patobulinta derybų forma - nesutarimų tarp šalių sureguliuavimo procesas vykdomas padedant nepriklausomam trečiajam dalyviui – mediatoriui²². Šiai pozicijai pritaria ir JAV mokslininkai, kurių nuomone, mediacija yra derybos vedamos padedant trečiajam šaliai²³. Taigi sutinkant su šiais autoriais, galime pripažinti, kad mediacija - tai tam tikra derybų forma, kuri yra tarsi patobulinta, į procesą įvedant trečiąjį neutralų asmenį. Mediatorius, naudodamas tam tikrą metodiką, profesinę patirtį, specialias žinias kartu su šalimis veda derybas, savo veiksmais jas nukreipia pozityvia linkme, skatindamas šalis aktyviai ieškoti tinkamo sprendimo. Išklausydamas, siūlydamas formalius, bet ginčo šalims neprivalomus sprendimus, mediatorius priveda šalis prie tarpusavio susitarimo. Taigi akivaizdu, kad iš tokios šalių tarpusavio komunikacijos atsiranda teigiami derybų rezultatai. Skirtumą tarp teismo proceso ir mediacijos proceso metu vykstančio šalių bendradarbiavimo ir komunikacijos galime grafiškai pavaizduoti tokiu būdu (1 pav.):



1 pav. Teisminis ir mediacijos procesai

²² Носырева Е.И. Альтернативное разрешение споров в США. // Москва: Городец, 2005. P. 70.

²³ Goldberg S.B., Sander F.E.A., Rogers N.H. Dispute Resolution: Negotiations, Mediation and Other Processes. // London: Little, Brown and Company, 1992. P.103

Kaip pastebėjome dažniausiai mokslinėje literatūroje mediacija apibrėžiama kaip alternatyvus ginčų sprendimo būdas, kurio metu, nešališka trečioji šalis padeda šalims išspręsti ginčą²⁴. Priešingai nei teisėjas ar arbitras, mediatorius nepriima sprendimo. J.Baruch pateikia platesnį mediacijos apibrėžimą, kuris apima visus svarbiausius mediacijos požymius: „mediacija paprastai suprantama kaip neformalus procesas, kurio metu nešališka trečioji šalis neturėdama galios priimti sprendimo padeda besiginčijančioms šalims pasiekti abipusiai priimtina sprendimą²⁵. Iš šio apibrėžimo galima išskirti požymius, kuriais pasižymi mediacija: tai neformalus procesas, sprendimą priima neutralus asmuo, sprendimas turi būti priimtinas abiem šalims.

Šis baigiamasis darbas yra skirtas išnagrinėti ir atskleisti mediacijos taikymo galimybes būtent administracinėje teisėje. Šiuo metu vienintelis dokumentas reglamentuojantis mediacijos taikymą šioje teisės srityje yra Europos Tarybos rekomendacija „Dėl alternatyvų teismui nagrinėjimui tarp viešojo administravimo subjektų ir privačių asmenų“ joje yra suformuluotas toks mediacijos apibrėžimas: „mediacija – tai neteisminė procedūra, kurios metu trečioji šalis pasiūlo ginčo šalims neprivalomą sprendimą, kuris pateikiamas kaip šalių neįpareigojanti nuomonė ar rekomendaciją“²⁶. Tačiau šioje rekomendacijoje pateikta sąvoka, manytume nėra pakankamai išsami. Joje nėra atskleidžiamas mediacijos tikslas bei pagrindiniai požymiai, o šie elementai yra būtini norint suformuluoti kuo tikslesnį apibrėžimą. Autorė darbe mediacijos sąvoka vartoja tokia prasme: **mediacija – tai savanoriškas ir konfidencialus alternatyvus ginčų sprendimo būdas, kai trečiasis neutralus asmuo (mediatorius), neturintis įgaliojimų priimti šalims privalomą sprendimą, padeda šalims taikiai surasti abiem priimtina ginčytinų klausimų sprendimą bei atstatyti socialinę taiką“**.

Suformuluotame apibrėžime galima išskirti ir pagrindinius mediacijos proceso **požymius**, kurie taip pat būdingi ir kitiems alternatyviems ginčų sprendimo būdams. Visų pirma reikėtų pabrėžti tai, kad mediacijos procesas yra *savanoriškas*. Mediacijos savarankiškumas yra siejamas su tuo, kad tai yra alternatyvus ginčų sprendimo būdas, todėl privalomumas negalėtų būti jo bruožu. T. Milašius išskiria du savanoriškumo aspektus²⁷: visų pirma savanorišką šalių dalyvavimą mediacijos procese, antra –

²⁴ Baruch R.A., Folger J.P. The Promise of Mediation: Transformative Approach to Conflict. // San Francisco : Jossey-Bass, 2005. P.7

²⁵ Baruch R.A., Folger J.P. The Promise of Mediation: Transformative Approach to Conflict. // San Francisco : Jossey-Bass, 2005. P.8

²⁶ **Mediation**: a non-judicial procedure involving a third party who proposes a solution to the dispute in the form of a non-binding opinion or recommendation. // Europos Tarybos tinklapis: <https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=220409&BackColorInternet=9999CC&BackColorIntranet=FFBB55&BackColorLogged=FFAC75> prisijungimo laikas 2008-10-15

²⁷ Milašius T. Mediacija kaip alternatyvus ginčų sprendimo būdas // Teisė. 2007 Nr. 63. P. 52

savanoriškumas atsikleidžia tuo, kad mediatoriaus įsikišimas į ginčą nebus destruktivus ir šalys išlaikys visišką dalyvavimo ir sprendimo priėmimo kontrolę. Be to, galima išskirti ir neigiamą savanoriškumo aspektą – t.y. bet kuriuo mediacijos etapu šalims priklausys teisė nutraukti vykstantį procesą ir ginčą toliau spręsti tradiciniu būdu – t.y. teisme ar kreipiantis į arbitražą. Reikia paminėti, kad savanoriškumas mediacijoje nėra absoliutus, šio principo išimtys yra tiesioginė ir privalomoji mediacija, kuomet šalys gali būti nukreipiamos pasinaudoti mediacija, remiantis galiojančiomis teisės aktų nuostatomis. Taigi savanoriškumas yra esminis privačios mediacijos bruožas, nors įvairių šalių praktikoje šalys yra skatinamos prieš kreipiantis į teismą bandyti ginčą išspręsti taikiu būdu.

Kitas labai svarbus mediacijos bruožas yra *konfidencialumas*, šis aspektas dažniausiai mokslinėje literatūroje yra pabrėžiamas ir pristatomas, kaip svarbiausias mediacijos privalumas prieš tradicinius ginčų sprendimo būdus, todėl darbe bus aptariamas ir sekančiuose skyriuose. Pradžioje siekiama supažindinti su konfidencialumo, kaip neatsiejamo mediacijos bruožo, samprata. Konfidencialumas daro mediaciją patrauklią jos dalyviams, siekiantiems išvengti viešumo, šalys yra informuotos, kad mediacijos metu atskleista informacija vėliau negalės būti panaudota prieš jas. Pasitikėjimas mediacijos proceso metu leidžia ginčo dalyviams labiau atsipalaiduoti bei atvirai ir aktyviai išreikšti savo tikruosius interesus. Svarbus konfidencialumo garantas yra mediatoriaus nešališkumas, vadinasi iš jo negali būti pareikalauta atskleisti mediacijos proceso metu sužinotą informaciją net ir pasibaigus mediacijai ar procesą perkėlus į teismą ar arbitražą.

Literatūroje yra išskiriami *du konfidencialumo lygmenys*. Pirmasis iš jų pasireiškia mediatoriaus teise susitikti su šalimis atskirai, jei yra išreiškiamas toks pageidavimas. Nedalyvaujant kitai šaliai yra sukuriama nuoširdesnė ir saugesnė atmosfera, įgyjamas pasitikėjimas procesui vadovaujančiu mediatoriumi. Tai skatina šalis nevaržomai atskleisti tikruosius savo interesus bei ketinimus. Konfidencialumo pareiga saisto tik mediatorių, o šalims suteikta teisė jos atsisakyti. Teorijoje egzistuoja du pagrindiniai modeliai aiškinantys kaip mediatorius privalo elgtis su informacija, kurią jis gauna atskirų susitikimų su šalimis metu. Pirmasis iš jų draudžia mediatoriui be išankstinio šalies sutikimo atskleisti kitai šaliai iš pirmosios gautą informaciją (šis požiūris yra dominuojantis bendrosios teisės sistemos šalyse), antrasis atvirkščiai - leidžia mediatoriui atskleisti kitai šaliai visą informaciją, kurią jis gavo susitikimo su šalimi metu, išskyrus tą, kuri yra įvardijama kaip „konfidenciali“ (šis požiūris praktikuojamas Europoje)²⁸.

Kalbant apie antrąjį konfidencialumo lygmenį svarbu yra tai, kad omenyje turimas apskritai visas mediacijos procesas. Taigi konfidencialumo pareiga saisto ne tik mediatorių, bet ir proceso šalis ir

²⁸ Milašius T. Mediacija kaip alternatyvus ginčų sprendimo būdas // Teisė. 2007 Nr. 63. P. 54

kitus dalyvius, kurie dalyvauja mediacijoje. Šis lygmuo yra skirtas, garantuoti, kad mediacijos metu atskleista informacija vėliau nebus panaudota prieš vieną iš šalių bei užtikrinti proceso viešumo išvengiamumą. Todėl pagrįstai galime teigti, jog antrasis lygmuo yra laikomas svarbesniu konfidencialumo principo aspektu, nes tiek mediatoriui, tiek proceso šalims ar dalyviams atskleidus konfidencialią informaciją mediacija gali pasibaigti nesėkmingai, o mediatorius gali prarasti šalių pasitikėjimą. Susiklosčius tokiai situacijai, tai turėtų įtakos ne tik konkrečiam vykstančiam procesui, bet ir apskritai mediacijos judėjimui. Pasaulio šalių praktikoje išgalėjo du būdai, padedantys užkirsti kelią konfidencialumo pažeidimams²⁹: pirmasis būtų teisinis šio klausimo reguliavimas, antrasis – praktinis šio principo įgyvendinimo užtikrinimas.

Siekiant panagrinėti šių būdų praktinį veikimą, galima paanalizuoti keletą atvejų: pvz. bendrosios teisės tradicijos valstybėse duomenų ir informacijos, gautos mediacijos metu konfidencialumą gina „be teisinių padarinių“ (*angl. without prejudice*) principas ir gausi teismų praktika. Tuo tarpu kontinentinės tradicijos šalyse šio principo įgyvendinimą siekiama užtikrinti teisės aktų nuostatomis. Prie tokių galima priskirti šalių tarpusavio sutartis, siekiant užtikrinti konfidencialumo principo gerbimą, taip pat susitarimai, kad nepavykus ginčo išspręsti mediacijos būdu ir šalims kreipiantis į teismą ar arbitražą, duomenys gauti mediacijos metu bus laikomi neleistiniais įrodymais.

Kalbant apie praktinį konfidencialumo principo įgyvendinimo užtikrinimą reikia atsižvelgti į tai, kad mediacija nepateikia teisinio mechanizmo atskleisti reikšmingą procesui informaciją ar įrodymus. Todėl šalys pačios kontroliuoja kokią informaciją atskleisti kitai šaliai ar mediatoriui, taip apsaugant nuo galimo neteisėto konfidencialios informacijos panaudojimo.

Daugelis autorių kaip vieną iš esminių mediacijos bruožų išskiria mediatoriaus *neutralumą* padedant šalims spręsti ginčą, omeny turimas neutralumas kaip mediatoriaus nesuinteresuotumas ginčo baigtimi. Šios sampratos nereikėtų painioti su neutralumo kaip lygiateisiškumo šalių atžvilgiu supratimu dažniausiai vadinamu *nešališkumu*. Neutralumas siejamas su ankstesniais mediatoriaus santykiais su šalimis ar bet kokiomis išankstinėmis žiniomis apie ginčą arba mediatoriaus materialų suinteresuotumą mediacijos baigtimi bei mediatoriaus patirtį ir kompetenciją. Nešališkumas tuo tarpu yra siejamas su mediatoriaus vienodu elgesiu su šalimis, objektyvumu ir teisingumu abiejų šalių atžvilgiu³⁰. Abu šie aspektai mediacijos procese yra svarbūs, tačiau jie turi skirtingą reikšmę ir įtaką mediacijos procesui.

²⁹ Milašius T. Mediacija kaip alternatyvus ginčų sprendimo būdas // Teisė. 2007 Nr. 63 P. 54

³⁰ Moore C. W. Mediation Process: Practical Strategies for Resolving Conflict. 3rd ed. San Fransisco: Jossey-Bass, 2003 P.53

Dauguma autorių literatūroje sutinka, kad mediatoriaus neutralumo elementai ir jo apimtis gali kisti, atsižvelgiant į kiekvieno ginčo aplinkybes bei šalių valią. Tuo tarpu nešališkumas yra laikomas vienu iš esminių kiekvienos mediacijos reikalavimų ir jo negali būti atsisakyta nepažeidžiant paties proceso esmės³¹. Šalims mediacijos metu turi būti užtikrintos lygios teisės ir mediatorius privalo garantuoti kiekvienai šaliai galimybę gauti visą reikalingą informaciją, išsakyti savo poziciją, pateikti argumentus ir siūlyti sprendimo būdus. Vadinasi, mediatoriaus pareiga yra garantuoti šalims lygiateisiškumą. Neturėdamas suinteresuotumo ginčo baigtimi, mediatorius, koordinuodamas šalių derybas, privalo stebėti, kad tarp jų būtų užtikrinta lygybė. Pastebėjęs, kad viena iš šalių yra silpnesnė, mediatorius, siekdamas išvengti jos teisių pažeidimo, privalo arba pats suteikti jai trūkstantį žinių arba pasiūlyti jai kreiptis į teisininką³².

Aptartos „neutralumo“ ir nešališkumo sampratos vartojamos ir Europos mediatorių kodekse, laikomu pagrindiniu dokumentu, kuriuo savo veikloje vadovaujasi mediatoriai Europos Sąjungos šalyse. Šiuo metu tai pagrindinis bendrojo pobūdžio teisinis dokumentas, nustatantis normas, kurios gali būti taikomos tarpininkavimo (šiuo atveju omenyje turint mediaciją) praktinėje veikloje ir kurių gali laikytis tarpininkavimo organizacijos. Šios normos buvo išsamiai paaiškintos bendradarbiaujant su daugybe organizacijų ir asmenų, tarp kurių yra kvalifikuotų tarpininkų ir kitų asmenų, suinteresuotų mediacijos plėtojimu Europos Sąjungoje. Kodekso 2.1. punktas teigia, kad: „Mediatorius negali vykdyti mediacijos veiksmų, o pradėjęs juos vykdyti negali jų tęsti, prieš tai neatskleidęs visų aplinkybių, kurios gali sąlygoti arba gali būti laikomos, kaip sąlygojančios, jo nepriklausomumą arba gali sukelti interesų konfliktą“³³. Labai svarbu pabrėžti, kad šis reikalavimas mediatoriui yra taikomas viso proceso metu. Kodekso nuostatos išsamiai detalizuoja kokios būtent aplinkybės tai yra: bet kokie asmeniniai ar verslo santykiai su viena iš šalių; bet koks tiesioginis ar netiesioginis finansinis ar kitoks interesas mediacijos baigtimi; atvejai kuomet mediatorius arba jo firmos narys vienai iš šalių teikė kitas nei mediacijos paslaugas.³⁴ Minėtais atvejais mediatorius vis tik gali priimti pasiūlymą vykdyti ar tęsti pradėtą mediaciją, esant šalių abipusiam sutikimui tik jei sugebės užtikrinti, kad mediacija bus vykdoma visiškai nepriklausomai ir neutraliai turint tikslą užtikrinti visišką nešališkumą. Kadangi neutralumo ir nepriklausomumo sampratos jau buvo išnagrinėtos anksčiau, reikėtų atsižvelgti į nešališkumo reikalavimo interpretavimą Europos mediatorių kodekse. 2.2 punktas teigia, kad „mediatorius visais atvejais turi šalių atžvilgiu veikti nešališkai ir siekti, kad būtų laikomas veikiantis

³¹ Boulle L., Nisic M. *Mediation: Principles Process practice*. London: Butterworths, 2001 P. 19

³² Baruch R.A., Folger J.P. *The Promise of Mediation: Transformative Approach to Conflict*. // San Francisco: Jossey-Bass, 2005 P.20.

³³ Europos komisija:

http://ec.europa.eu/civiljustice/adr/adr_ec_lt.htm; prisijungimo laikas 2008-10-06

³⁴ Ten pat

nešališkai, bei būti įsipareigojęs vienodai tarnauti visoms šalims atsižvelgdamas į mediacijos proceso eigą³⁵.

Dar vienas svarbus darbe suformuluotos sąvokos bruožas yra išvedamas iš teiginio „trečiasis neutralus asmuo (mediatorius), neturintis įgaliojimų priimti šalims privalomą sprendimą“ tai įrodo, kad mediacijos procese visa eigos ir proceso padarinių kontrolė yra suteikta pačioms šalims, o ne mediatoriui. Galima teigti, kad tai dar vienas elementas padedantis atskirti mediaciją nuo teismo ar arbitražo procesų, kai teisėjui bei arbitrai įstatymų nuostatos numato pareigą priimti galutinį sprendimą ginčijamais klausimais. Mediatoriaus vaidmuo yra suprantamas visai kitaip, jo tikslas - padėti šalims pačioms rasti sprendimą, remiantis derybomis, kurių metu šalys yra skatinamos atsiriboti nuo savo pozicijų, pažvelgti į kitos šalies padėtį ne tik iš teisinės pusės, bet ir bendrai, įvertinant situaciją. Kadangi mediatorius nėra sprendimų priėmėjas, mediacijoje aptariamai ne tik šalių teisėti lūkesčiai, bet ir jų interesai ir poreikiai³⁶. Šalių interesų įtraukimas į diskusiją gali būti matomas kaip pagalba šalims siekiant apsvarstyti alternatyvas dėl ginčo išsprendimo, tačiau bet kuriuo atveju mediatorius tik vadovauja diskusijai, bet ne siūlo tam tikrą sprendimą, dėl jo apsispręsti turi pačios šalys. Tai kokiais metodais veikia mediatorius, priklauso nuo pasirinkto mediacijos modelio.

Išanalizavus pagrindinius mediacijos požymius jais galime palyginti mediaciją su teisiniu procesu, o jų santykį grafiškai pavaizduoti 3 lentelėje:

Mediacija	Teisminis procesas
❖ Interesų bei poreikių suderinimas	❖ Teisių ir pareigų įgyvendinimas
❖ Bendradarbiaujantis procesas	❖ Priešiškas procesas
❖ Orientuojamasi į problemų išsprendimą	❖ Orientuojamasi į pozicijų išlaikymą
❖ Nekritikuojantis	❖ Kritikuojantis
❖ Privatus ir konfidencialus	❖ Viešas ir atskaitingas visuomenei
❖ Orientuojamasi į ateitį	❖ Orientuojamasi į praeities įvykius
❖ Neformalus ir lankstus procesas	❖ Formalus ir reglamentuotas procesas
❖ Dalyvaujama laisvai	❖ Dalyvavimas griežtai apribotas
❖ Atsižvelgiama į situaciją	❖ Vadovaujama įstatymai / precedentais
❖ Siekama susitaikymo (socialinė taika)	❖ Siekama priimti galutinį sprendimą (teisinė taika)

1 lentelė. Mediacijos ir teismo proceso palyginimas.

³⁵ Ten pat

³⁶ Milašius T. Mediacija kaip alternatyvus ginčų sprendimo būdas // Teisė. 2007 Nr. 63 P.56

Toks alternatyvaus ir teismo proceso palyginimas dar kartą iliustruoja, kad mediacija turi daugiau teigiamų savybių ir tuo grindžiamas jos priimtumas ginčo šalims bei įsitvirtinimas alternatyvių ginčų sprendimo būdų sistemoje.

Apibendrinant galime konstatuoti, kad iš aptartų keleto variantų sunku rasti bendrą mediacijos sąvoką, taip yra todėl, kad pagrindiniai požymiai išskiriantys mediaciją iš kitų procesų, gali būti labai įvairiai suprantami ir interpretuojami. Tai įrodo, kad praktikoje terminu „mediacija“ dažnai apibūdinami skirtingi ginčų sprendimo mechanizmai: tas pats terminas gali būti naudojamas kalbant tiek apie privačią, tiek apie teisminę ir privalomą mediaciją, tiek apie taikinimo procedūrą. Tokiam neapibrėžtumui didelę įtaką daro ir tai, kad esant praktikos įvairovei yra sunku rasti vieną teiginį, kuris apimtų visas praktikos apraiškas.³⁷ Tačiau vieningos sąvokos suformulavimas ir naudojimas būtų labai naudingas ir palengvintų mediacijos proceso raidą, skatintų tinkamą instituto panaudojimą praktikoje.

1.3 Mediacijos principai

Tarptautinių žodžių žodyne, principas [lot. *principium* - pradžia, pagrindas] teisės kontekste apibūdinamas kaip pagrindinė kurios nors teorijos, koncepcijos idėja, pradinis teiginys³⁸. Bendrojoje teisės teorijoje teisės principais yra vadinamos bendrojo pobūdžio idėjos, konkretinančios teisės sampratą. Teisės principų tikslas yra užtikrinti, kad kiekvienu teisinio reguliavimo atveju būtų užtikrinami ir įgyvendinami teisės sampratos formuojami tikslai. Profesorius Vaišvila nurodo, kad „teisės principai tai svarbiausi teisės esmės konkretėjimo, reiškimosi būdai, arba pagrindinės teisinės idėjos, vertybinės orientacijos, kurios nurodo, kaip konkrečiomis teisės normomis turi būti reguliuojami žmonių santykiai, kad įgautų teisių ir pareigų vienovės pavidalą ir būtų humanizuojami bei demokratizuojami³⁹“.

Moksliniuose darbuose Vaišvila pažymi, kad „terminas „šiuolaikinė teisės samprata“ yra reliatyvi sąvoka, nes skirtinguose šalyse ar žemynuose skirtingos teisės sampratos gali būti laikomos šiuolaikinėmis“⁴⁰. Šiuo metu vadovaujamosi nuostata, kad teisė - tai subjektinių teisių ir pareigų vienovė. Norint geriau suvokti šiuolaikinės teisės sampratą, būtina pažymėti, kad teisės socialinė paskirtis yra įgyvendinama teisės funkcijomis. Kaip konkrečiu laikotarpiu yra suprantama teisės socialinė paskirtis, tokios yra ir teisės funkcijos. Kaip viena iš šiuolaikinės demokratinės teisės funkcijų

³⁷ Milašius T. Mediacija kaip alternatyvus ginčų sprendimo būdas // Teisė. 2007 Nr. 63 P.51

³⁸ Bendorienė A., Bogušienė V. ir kiti. Tarptautinių žodžių žodynas. Vilnius: Alma littera, 2005, P.601

³⁹ Vaišvila A. Teisės teorija. Vilnius: Justitia 2000. P. 123-124

⁴⁰ Vaišvila A. Teisės teorija. Vilnius: Justitia 2004. P. 102

yra išskiriama *priešingų interesų derinimo, arba socialinio kompromiso funkcija*⁴¹. Ši teisės funkcija darbe išskiriama todėl, kad savo prigimtimi yra panašiausia į mediacijos instituto sampratą bei jo atliekamas funkcijas. Socialinio kompromiso funkcija nurodo, kad šalių tarpusavio santykiai reguliuojami būtent derinant priešingus interesus bei neleidžiant nė vienam iš jų per daug išgalėti kitų atžvilgiu. Tai atitinka ir mediacijos pagrindinį tikslą – tai yra rasti kompromisu paremta sprendimą, kuris tenkintų abiejų ginčo šalių interesus ir užtikrintų socialinę taiką. Taigi išvelgus artimą ryšį tarp mediacijos ir priešingų interesų derinimo teisės sampratų galima pereiti prie mediacijos principų nagrinėjimo išsamiau.

Pasaulinėje praktikoje nėra bendro sutarimo dėl baigtinio mediacijos principų sąrašo. R. Simaitis straipsnyje „Mediacijos privačiuose ginčiuose teisinio reguliavimo tendencijos Lietuvoje“⁴² siūlo atitinkamame įstatyme įtvirtinti visuotinai pripažįstamus mediacijos principus. Projekte dėl teisminės mediacijos įtvirtinimo privačiuose ginčiuose yra įvardijami septyni mediacijos principai, kurie šiame skyriuje bus detaliau aptari.

Pirmasis principas yra *šalių savanoriškumas*, reiškiantis, kad šalys mediaciją renkasi ir joje dalyvauja savo noru, o ne priverstinai. Šis principas svarbus, nes akcentuoja mediacijos skirtumą nuo įprasto teismo proceso, kuriame šalys neturi pasirinkimo teisės, jų pareiga - pareigą dalyvauti teismo procese.

Antruoju principu yra įvardijamas *mediatoriaus nešališkumas ir profesionalumas*. Mediatorius turi išlikti tik nešališku pagalbininku sprendžiant ginčą, mediacijos proceso metu jis negali palaikyti nė vienos pusės ir savo funkcijas privalo atlikti profesionaliai – mediatoriui yra būtinas atitinkamas pasirengimas, kompetencija, jis privalo veikti efektyviai ir etiškai. Nešališkumo principo samprata jau buvo aptarta ir pirmajame šio darbo skyriuje.

Sekantis principas įvardijamas kaip *mediatoriaus ir šalių bendradarbiavimas* kuris suprantamas taip, kad tiek šalys tarpusavyje, tiek mediatorius ir kiekviena iš šalių atskirai turi teikti vieni kitiems pagalbą, bendradarbiauti ir gerbti vienas kitą siekdami ginčą išspręsti kuo konstruktyviau ir patenkinti abiejų šalių interesus.

Svarbu pabrėžti ir *mediacijos proceso sąžiningumą* kaip atskirą principą. Tiek mediacijos procese dalyvaujančios šalys, tiek mediatorius turi užtikrinti, kad mediacija vyktų sąžiningai bei skaidriai, kad būtų išvengiama apgaulių bei tam tikrų manipuliacijų. Europos mediatorių kodekso nuostatos teigia, kad mediatoriaus pareiga įgyvendinant šio principo taikymą tikrovėje yra „užtikrinti,

⁴¹ Teisės teorijoje yra išskiriamos tokios pagrindinės teisės teorijos funkcijos: reguliavimo, priešingų interesų derinimo, arba socialinio kompromiso, valstybės prievartos legalizavimo ir normavimo, arba represinė, informavimo bei auklėjamoji arba teisės pažeidimų prevencijos funkcija. // Vaišvila A. Teisės teorija. Vilnius: Justitia 2004 P. 187-193

⁴² Simaitis R. Mediacijos privačiuose ginčiuose teisinio reguliavimo tendencijos Lietuvoje // Justitia 2007 Nr. 2 (64) P. 25

kad visos šalys turėtų pakankamas galimybes būti įtrauktos į procesą⁴³. Taip pat šį principą atspindi ir mediatoriumi suteikta teisė esant reikalui nutraukti mediacijos procesą, tai detalčiau reglamentuota Europos mediatorių kodekso 3.2 punkto antroje dalyje: „mediatorius gali nutraukti mediaciją, jei susitarimas, kuris bus pasiektas, mediatoriumi atrodo neįvykdomas arba neteisėtas, atsižvelgiant į bylos aplinkybes ir mediatoriaus kompetenciją atlikti tokį vertinimą, arba mediatorius mano, kad mažai tikėtina, jog tęsiant mediaciją bus pasiektas taikus susitarimas“⁴⁴.

Į vieną grupę galėtume sujungti tris sekančius mediacijos principus - *mediacijos proceso operatyvumą, lankstumą ir efektyvumą*. Šių trijų principų darna reiškia, kad tiek šalys, tiek mediatorius taikydami mediaciją turi siekti greitai ir veiksmingai išspręsti ginčą. Lankstumas gali būti suprantamas kaip kūrybiškumas, atvirumas naujoms idėjoms, kurios galėtų garantuoti abiejų šalių interesų užtikrinimą. Lankstumas taip pat siejamas ir su mediacijos tikslų lankstumu. Nors pirmajame skyriuje suformuluotoje mediacijos sąvokoje neišskyrėme lankstumo, kaip vieno iš privalomųjų mediacijos bruožų jis yra neatsiejamas nuo šio instituto. Nes savo prigimtimi mediacija yra netokia formalizuota ir detalizuota kaip teisminis procesas, taigi galimos įvairios mediacijos variacijos.

Jau kiek anksčiau bendrais bruožais aptartas *šalių lygiateisiškumas* taip pat gali būti vadinamas ir vienu kertinių mediacijos principų. Jo paskirtis užtikrinti, kad tiek mediacijos metu, tiek po jos nė vienai šaliai nebus suteikiamas pranašumas kitos šalies atžvilgiu. Kaip principas gali būti laikomas ir *konfidencialumas* kuris literatūroje įvardijamas kaip vienas svarbiausių mediacijos efektyvumo garantų, nepaisant konfidencialumo principo, šalims gali būti sunku pasitikėti viena kita ir tikėti apskritai ginčo sprendimo sėkme.

Aptarus mediacijos principus būtina detalčiau išnagrinėti mediacijos veikimo modelius bei galimus stilius, kurių pasirinkimas priklauso nuo konkretaus ginčo kilmės ir tikslo, kurio šalys tikisi pasiekti proceso metu.

1.4 Mediacijos stiliai, modeliai ir teorijos: lyginamoji analizė

Darbo pradžioje minėjome, kad mediacija pradėta įgyvendinti vadovaujantis pliuralizmo atstovų idėjomis, kurių viena pagrindinių yra kiekvienu konkrečiu atveju sukurti tinkamiausią ginčo sprendimo mechanizmą, atsižvelgiant į ginčo šalių poreikius ir konkretų ginčo tipą. Prieš apžvelgiant pagrindinius mediacijos stilius bei teorijas būtina paminėti, kad literatūroje mediacija yra nagrinėjama

⁴³ Europos mediatorių kodeksas 3.2 punktas. Europos komisija: http://ec.europa.eu/civiljustice/adr/adr_ec_lt.htm; prisijungimo laikas 2008-10-06

⁴⁴ Europos mediatorių kodeksas 3.2 punktas. Europos komisija: http://ec.europa.eu/civiljustice/adr/adr_ec_lt.htm; prisijungimo laikas 2008-10-06

ne tik teisinėje plotmėje, ji taip pat yra vienas iš šiuolaikinės psichologijos tyrimo objektų, nagrinėjamas kaip vienas iš efektyviausių konfliktų sprendimo būdų. Todėl aptariant populiariausius mediacijos modelius susipina tiek teisinė, tiek psichologinė šių modelių charakteristika. Šioje dalyje pateiksime dviejų autorių T. Milašiaus (teisinę) bei J. Sondaitės (psichologinę) mediacijos modelių analizę ir jas apjungsime, tokiu būdu stengiantis suformuoti išsamiausią mediacijos modelių sampratą. Taigi išnagrinėjus abiejų autorių pateiktus modelius darbe išskirtume šiuos:

Vertinamasis (ang. evaluative) – tai mediacijos ir arbitražo procesų samplaika, kai sprendimas iš esmės lieka šalių rankose, bet mediatorius pateikia informaciją apie galimus teisinius ar finansinius padarinius, vertina šalių argumentus bei duoda patarimų ir pasiūlymų dėl galimų ginčo sprendimo būdų. J. Sondaitė straipsnyje „Mediacijos stilių lyginamoji analizė“ pažymi, kad šį stilių suformavo teisinį išsilavinimą turintys mediatoriai⁴⁵. Mediatoriaus vaidmuo tokio stiliaus procese yra daug aktyvesnis: jis nurodo dalyviams jų pretenzijų pranašumus ir trūkumus, numato galimą sprendimą. Tokie mediatoriai gali rekomenduoti šalims priimti tam tikrą sprendimą, nes jie labiau suinteresuoti šalių teisėmis, o ne jų interesais, dažnai mediacijos sprendimas priimamas pasitarus su advokatais. Vertinančiojo stiliaus mediatoriai dažniausiai yra susiję su teisinėmis institucijomis ar yra tam tikrų sričių ekspertai, o jų tikslas - padėti šalims rasti atsakymus į klausimus, į kuriuos jie patys nėra pajėgūs atsakyti. Šio stiliaus šalininkai teigia, kad jis tinkamas tada, kai konfliktas susijęs su vienos ar kitos šalies teisėmis ar pareigomis, tarkime padarytos materialinės žalos atlyginimu, tačiau netinka, kai konfliktas yra susijęs su tarpusavio santykiais, savigarbos ar įvaizdžio dalykais⁴⁶.

Transformacinis (ang. transformative) - toks mediacijos procesas, kurio metu edukaciniais metodais, supažindinant šalis su konfliktologijos pagrindais, siekiama pakeisti ginčo šalių nusistatymą ar ginčo eigą. Šis stilius buvo sukurtas tarsi kaip alternatyva vertinamajam bei lyginamajam stiliams. Esminis šio stiliaus bruožas tas, kad į konfliktą siūloma žiūrėti kaip į moralinio augimo ir transformacijos galimybę, atsižvelgiant į tai, kad vis tik pagrindinis mediacijos tikslas yra pasiekti abiejų šalių susitarimą. Transformacinio stiliaus šalininkų teigimu, mediatoriaus pagrindinis tikslas yra ne rasti sprendimą, bet pakeisti konflikto šalių požiūrį vienas į kitą bei patį ginčą⁴⁷. Tokį tikslą mediatorius įgyvendina padėdamas ginčo šalims įsisąmoninti savo jėgą konfliktinėje situacijoje bei kartu skatindamas kitos šalies perspektyvą bei pripažinimą. Taigi galime daryti išvadą, kad transformacinio stiliaus esminis tikslas – pakeisto ginčo dalyvių suvokimą ir elgesį atsidūrus tam tikroje situacijoje. Kai kurie autoriai (R. B. Barush ir J. Folderis) teigia, kad „būtent transformaciją

⁴⁵ Sondaitė J. Mediacijos stilių lyginamoji analizė // Socialinis darbas 2004 Nr. 3 (2). P. 115

⁴⁶ Ten pat. P. 115

⁴⁷ Ten pat. P. 115

reikėtų laikyti svarbiausiu tikslu mediacijoje“. Transformacija keičia ne tik ginčo šalis, bet ir visą visuomenę.

Biurokratinis (*ang. bureaucratic*) – tai modelis dažniausiai pasitaikantis teismuose, ar kitose specialiose institucijose, kur standartinėmis procedūromis institucijos gali kontroliuoti ar net riboti procesą bei priimamus sprendimus. Šis modelis dažniausiai naudojamas teisminės medicijos metu.

Atviras ir uždaras (*ang. open or closed*) – priklauso nuo to kiek šalys gali kontroliuoti medicijos procesą ir daryti įtaką jo rezultatams, t.y. esant atviram procesui šalims yra suteikiama laisvė pasirinkti medicijos modelį ir nustatyti pagrindines taisykles bei atvirkščiai, esant uždaram medicijos procesui, sprendimai priklauso nuo mediatoriaus.

Vienas iš naujausių medicijos stilių yra neseniai susiformavęs *pasakojamasis* (*anl. narrative*) stilius, kuris iš kitų išsiskiria tuo, kad mediatorius naudoja pokalbį ir aptarimą, kad padėtų šalims nesąmoningai atskleisti tikrąją jų ginčo prigimtį. Pasakojamosios medicijos tikslas yra sukurti „alternatyvią istoriją“, kuri iš tiesų atspindi konfliktinę realią tarp šalių susiklosčiusią situaciją. Pasakojamojoje medicijoje vienodai svarbūs abu anksčiau minėti medicijos tikslai: pagerinti šalių tarpusavio santykius bei rasti abiejų šalių interesus tenkinantį sprendimą⁴⁸.

J. Sondaitė straipsnyje „Mediacijos stilių lyginamoji analizė“ analizuodama psichologinę medicijos stilių įvairovę kaip pagrindinį medicijos stilių įvardija *lengvinantį* (*angl. facilitative*). Tokio stiliaus tarpininkas struktūrizuoja procesą taip, kad padėtų dalyviams pasiekti abipusiškai priimtina sprendimą⁴⁹. Tokio tarpininko užduotis yra klausti, aiškintis šalių pozicijas, kartu su šalimis išanalizuoti sprendimo alternatyvas. Šio stiliaus tarpininkas nepatarinėja bei nereiškia savo nuomonės, nes šalys pačios yra atsakingos už priimtą sprendimą. Pirmame darbo priede pateiksime pavyzdinį medicijos proceso modelį. Kuris sudarytas, būtent vadovaujantis lengvinančiojo stiliaus medicija (žr. 1 priedas 67 psl.).

Mediacijos stiliai taip pat yra skirstomi remiantis atliktais įvairiais tyrimais. Pavyzdžiui pagal mediatorių taikomas technikas ir pagal tai, kokį vaidmenį atlieka būtent mediatorius literatūroje buvo išskirti du pagrindiniai stiliai: derėjimosi ir terapinis.

Derėjimosi stiliaus mediatorių pagrindinis tikslas yra pasiekti ginčo šalių susitarimą remiantis šalių pozicijomis, o ne interesais. Tuo tarpu *terapinio* stiliaus mediatoriai labiau orientuojasi į bendravimą ir šalių tarpusavio santykius ir mažiau į sprendimo priėmimą. Taigi pagrindinis tokios medicijos tikslas – padėti pasiekti šalims tarpusavio supratimą.

⁴⁸ Sondaitė J. Mediacijos stilių lyginamoji analizė // Socialinis darbas. 2004m. Nr. 3 (2). P. 115

⁴⁹ Ten pat. P.115

D. Kolbas ištyrė mediatorius pagal tai, kaip jie apibrėžia savo vaidmenį bei struktūruoja mediacijos procesą, taip buvo išskirti du pagrindiniai mediacijos stiliai: *sprendimo* (angl. *settlement frame*) ir *bendravimo* (angl. *communication frame*). Sprendimo mediatorius yra direktyvus, aktyvus, vertinantis ir siūlantis bei darantis įtaką procesui, o bendravimo mediatoriaus pagrindinė užduotis – reguliuoti šalių bendravimą.

Kitas tyrimas, kurį būtina bent fragmentiškai aptarti siekė apibrėžti naudojamus mediavimo stilius. Jie buvo išskirti trys: pragmatiškasis, socioemocinis ir mišrusis. *Pragmatiškieji* mediatoriai yra orientuoti į sprendimo suradimą, jie elgiasi direktyviai, vertina situaciją, šis stilius taip pat dažniausiai būdingas teisinį išsilavinimą turintiems mediatoriams. *Socioemocinės* mediacijos šalininkai daugiau atsižvelgia į žmones, o ne jų problemas bei siekia ginčo šalims padėti suprasti viena kitą. *Mišraus* stiliaus mediatoriai turi abiejų savybių, nes pakaitom buvo naudojami abu metodai, tačiau sprendimo teisė išliko šalių valioje.

Kalbant toliau šia tema reikia paminėti, kad be egzistuojančių mediacijos modelių mokslininkai yra sukūrę ir daugybę mediacijos kilmės ir įsitvirtinimo visuomenėje teorijų. Vieną išsamiausių ir populiariausių analizių pasiūlė R. A. B. Bush ir J. Folder savo knygoje „The Promise of Mediation: Responding to Conflict through Empowerment and Recognition“ jie nurodė keturias mediacijos kilmės ir prasmės teorijas⁵⁰:

Interesų tenkinimo teorija (*the satisfaction story*) mediaciją supranta kaip būdą, kuriuo šalys gali patenkinti abipusius interesus. Taikant šį procesą šalys turi galimybę pažvelgti į nesutarimo esmę ir tokiu būdu paversti nesutarimą bendra problema, kurios sprendimo rezultatas – susitarimas, tenkinantis abi šalis ir atitolinantis šalis nuo rungtimosi pagrindu formuojamo „laimėjimo – pralaimėjimo“ principu paremto teismo proceso. Taip pat šios teorijos autoriai pabrėžia, kad mediacija tenkinami ne tik konkrečių šalių, bet ir kitų apskritai teisine sistema besinaudojančių asmenų interesai. Mediacija šalys ne tik sumažina laiko sąnaudas bei teismo išlaidas, bet ir daugybė bylų, kurios būtų sprendžiamos teisme yra išsprendžiamos iki teismo proceso, tokiu būdu užleidžiant vietą svarbesniems ginčams spręsti teisiniu būdu.

Kita teorija yra vadinama *socialinio teisingumo teorija* (angl. *the social justice story*), kuri mediaciją suvokia kaip būdą, kuriuo galima suburti žmones vardan bendrų tikslų bei taip sustiprinti bendruomenės narių tarpusavio ryšį. Mediacijos pagalba visuomenė turi galimybę apriboti stipresniųjų dominavimą silpnesniųjų atžvilgiu bei siekti didesnio socialinio teisingumo. Visų pirma, mediacija gali padėti konflikto šalims atsiriboti nuo pradinių pozicijų ir susikcentruoti ties interesais. Antra,

⁵⁰ Baruch R.A., Folger J.P. The Promise of Mediation: Responding to Conflict through Empowerment and Recognition. San Fransisco: Jossey-Bass 2004 P. 15-32

naudodamosi mediacija šalys įgyja reikiamus ginčų sprendimo įgūdžius, tokiu būdu sumažindamos savo priklausomybę nuo įvairių institucijų ir paskatina formuoti bendruomenės ginčų sprendimo struktūras. Remiantis šia teorija „teisės normos yra tik vienas iš instrumentų, kuriuos pasitelkusios šalys formuoja ginčijamus klausimus ir pačios įvertina galimas ginčo sprendimo alternatyvas“⁵¹. Toks požiūris leidžia šalims labiau pabrėžti savo interesus ir jais remiantis priimti susitarimus.

Transformavimo teorijos (angl. transformation story) šalininkai mediaciją supranta kaip procesą, kuriuo galima pakeisti ne tik ginčo šalis, bet ir visą visuomenę. Mediacija suteikia galimybę ginčo subjektams išsiaiškinti nesutarimus ir nustatyti proceso tikslus jų pačių sąlygomis pabrėžiant problemų bei tikslų svarbą jų gyvenime. Tai procesas skatinantis šalis sujungti savo jėgas bei išteklius spręsti bendroms problemoms. Privatumas ir taiki mediacijos prigimtis skatina šalis įsigilinti į problemą bei užtikrina tarpusavio pagarbą. Taigi literatūroje išskiriamas pagrindinis mediacijos laimėjimas remiantis šia teorija yra „šalių transformavimasis iš savimi nepasitikinčių, besiginančių, savimi susirūpinusių asmenų, į savimi pasitikinčius, gebančius užjausti ir suprantančius visuomenės narius“⁵². Taigi tokiu būdu keičiama ir pati visuomenė.

Darbo pradžioje minėjome, kad mediacija susilaukė ir kritikos bei neigiamų atsiliepimų, todėl *priespaudos teorija (angl. the oppression story)* kitaip nei kitos iki šiol aptartos teorijos, mediaciją aiškina kaip negatyvų reiškinį. Šios teorijos atstovų teigimu mediacija tampa įrankiu, kuriuo naudojasi stipresnieji engdami silpnesnius. Šios teorijos šalininkų teigimu, formalumų nebuvimas ir proceso privatumas tik sustiprina šalių nelygybę, o mediatoriui suteiktos galios valdyti diskusiją ir formuoti procesą, atveda šalis prie neteisingo rezultato, kuris yra skirtas tik stipresniosios šalies interesams tenkinti. Dar vienas argumentas, kuriuo remiasi priespaudos teorijos šalininkai, yra tas, kad mediacija prisideda prie viešojo intereso privatizavimo, nes jos metu nėra vadovaujamosi precedentais bei atsižvelgiama į visuomenės interesą.

Apibendrinant mediacijos teorijų, stilių bei modelių įvairovę galėtume daryti išvadą, kad nagrinėjant mediacijos taikymą teisiniams ginčams spręsti labiausiai tinkantys stiliai būtų vertinamasis arba biurokratinis, kuriais remiantis mediatorius būtų aktyvesnis, o pats procesas būtų nors minimaliai formalizuotas teisine prasme. Pagal mediatoriaus veiksmų pasirinkimą tinkamiausias būtų derėjimosi stilius dėl savo aktyvaus vaidmens siekiant priimti ginčo šalių susitarimą ir tuo pačiu užtikrinant, kad nė vienos iš šalių teisės nebus pažeistos. Pagal mediatoriaus elgesį tinkamiausiu galėtų būti mišrus stilius. Išnagrinėję mediacijos stilius modelius bei teorijas galėjome pastebėti, kad jos formuojamos

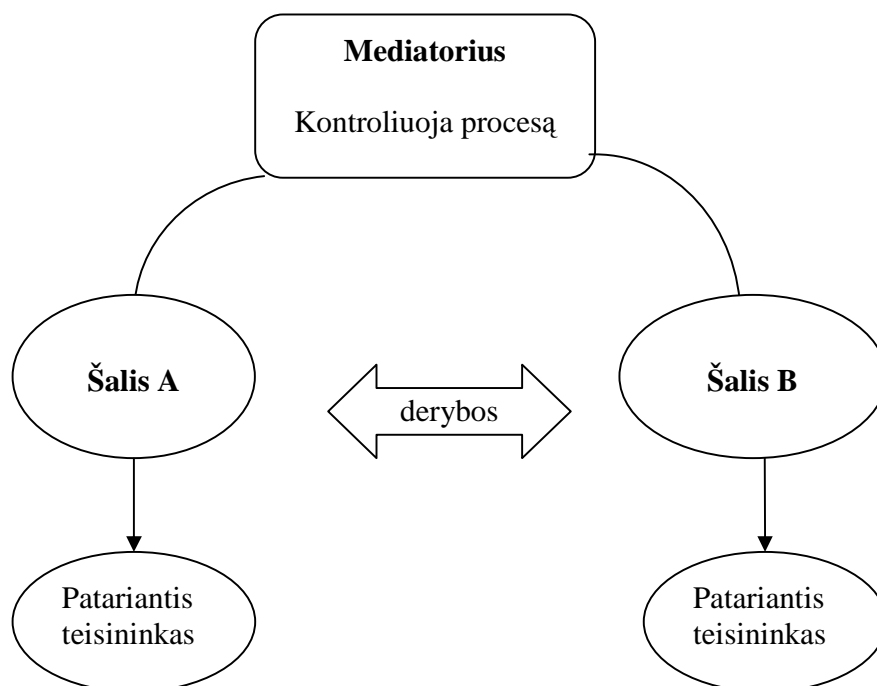
⁵¹ Baruch R.A., Folger J.P. *The Promise of Mediation: Responding to Conflict through Empowerment and Recognition*. San Francisco: Jossey-Bass 2004

⁵² Milašius T. *Mediacija kaip alternatyvus ginčų sprendimo būdas // Teisė*. 2007 Nr. 63 P. 50

atsižvelgiant į tai koks dėmesys skiriamas mediatoriaus vaidmeniui, todėl būtų tikslinga išsamiau aptarti mediatoriaus bei kitų proceso dalyvių tarpusavio santykius procese.

1.5 Mediatoriaus vaidmuo, santykis su kitais mediacijos proceso dalyviais

Bet kurios mediacijos centre visada yra ginčo šalys, žinoma jos gali turėti sau atstovaujančius asmenis ar kreiptis į profesionalius teisininkus (advokatus), tačiau ypač didelis dėmesys yra visada skiriamas ir mediatoriui. Pagrindinis skiriamasis bruožas tarp mediatoriaus ir šalims atstovaujančių teisininkų proceso metu yra tas, kad teisininkai turi atstovauti bei patarti savo šalims, kad nebūtų pažeisti jų teisėti interesai bei užtikrinamos teisės, o mediatoriaus vaidmuo – tiesiog palengvinti susitarimo pasiekimą, padėti šalims rasti tinkamą kelią į abiejų šalių interesus tenkinantį sprendimą (2 pav.). Taigi galima daryti išvadą, kad mediatoriui priklauso teisė kontroliuoti patį mediacijos procesą, o šalims – mediacijos rezultatą – susitarimo pasiekimą.



2 pav. Mediatoriaus , ginčo šalių bei joms atstovaujančių teisininkų santykis

Kaip buvo akcentuojama darbo pradžioje, mediacijos metu visa jėga ir sprendimo teisės yra sutelkta būtent šalių rankose, tai reiškia, kad šalims yra suteikta teisė savo nuožiūra pasirinkti mediatorių, proceso stilių (jei tai yra tokių galimybių). Pagrindinis mediacijos tikslas, kuris buvo išskirtas darbo pradžioje, yra takaus susitarimo pasiekimas, taigi šalių pareiga yra dalyvauti mediacijos

posėdžiuose nusiteikus pasiekti susitarimą bei kompromisą, o ne vien laikantis savo griežtos nuomonės. Labai svarbus draugiškas požiūris ir nusiteikimas derėtis, o mediatoriaus - joms padėti. Jam suteiktas vaidmuo labai svarbus, nes mediatorius neturi teisės smerkti ar teisti už tam tikrą elgesį, jis yra tarsi „katalizatorius“ padedantis vesti ginčo sprendimą tinkama linkme⁵³. Taigi koks turėtų būti mediatorius, kad šalys galėtų laisvai jaustis mediacijos proceso metu ir pasiekti bendrą tikslą?

Vadovaujantis anksčiau aptartais mediacijos dalyvių vaidmenų apibūdinimais galima teigti, kad mediatorius turi proceso metu išlikti neutralus bei nešališkas. Svarbiausia, kad mediatorius būtų maksimaliai objektyvus ir nebūtų suinteresuotas konflikto baigtimi. Tačiau ne visiems tai padaryti pasisektų vienodai. Mediacijos teorijoje yra išskiriamos tam tikros asmeninės savybės bei įgūdžiai kuriais turėtų pasižymėti mediatorius, norint užtikrinti sėkmingą mediaciją. Yra išskiriamos tokios asmeninės savybės kaip sugebėjimas priimti greitus sprendimus, analizuoti sudėtingas teisinės situacijas, pastebėti ginčui reikšmingas detales stebint ginčo šalių bendravimą; pasižymėti savotiška intuicija, kuri gali būti įvardijama kaip teisinis nuovokumas, dažnai praverčiantis esant netikėtoms, kritinėms situacijoms; sugebėti įsijausti į sprendžiamą ginčą bei būti kantriu; vadovautis nuolankumu – mediatorius turi suprasti, kada leisti šalims pačioms imtis iniciatyvos. Šios aptartos savybės yra gan abstrakčios ir teisiškai sunkiai įtvirtinamos ar patikrinamos. Rusų teisinėje literatūroje yra minimos dar kelios neaptartos savybės: mokėjimas bendrauti ir vesti derybas, sugebėjimas išlaikyti pusiausvyrą, žmogiškosios prigimties išmanymas, kantrumas bei išsvermė, sugebėjimas išlikti ramiu, išvengti konfrontacijų bei sugebėti išklaudyti.

Labai svarbu pabrėžti, kad mediatorius turi įgyti šalių pasitikėjimą bei pagarbą, o tam reikia ne tik asmeninių savybių bet ir tam tikrų įgūdžių bei gebėjimų, kurie gali būti išugdomi. Reikėtų išskirti fundamentalų, mediatoriui privalomą sugebėjimą užsitarnauti šalių pasitikėjimą pačiu mediacijos procesu, mediatoriumi bei kita ginčo šalimi. Dažnai pats faktas, kad šalys pasirenka mediacijos procesą nebūtinai reiškia automatišką jų pasitikėjimą proceso sėkme apskritai. Dažniausiai pagarba yra užsitarnaujama, taigi sėkmingos mediacijos „raktas“ - mediatoriui proceso metu sukurti tokią aplinką, kad ją gerbtų bei ja pasitikėtų abi šalys. Jei šalys pasitiki mediacijos procesu, jos yra daug atviresnės, o tai lemia didesnę tikimybę sėkmingai išspręsti kilusį ginčą. Šalių atvirumas proceso metu būtent priklauso nuo mediatoriaus kompetencijos, sąžiningumo, pastovumo bei sugebėjimo viso proceso metu išlikti neutraliu. Todėl pasitikėjimo sukūrimas tampa pirmuoju mediatoriaus tikslu bet kurioje mediacijoje. Svarbu pabrėžti, kad pasitikėjimo sukūrimas yra svarbus ne tik pradinėje stadijoje, bet ir vėlesniame etape, kuomet yra priimami kompromisai bei stengiamasi pasiekti susitarimą taikiu būdu.

⁵³ Noone M. Mediation // London: Cavendish, 1996 P. 36

Literatūroje yra pateikiama keletas pavyzdžių kaip būtent mediatorius gali skatinti ir pasiekti šalių pasitikėjimą. Visų pirma reikėtų paminėti pasitikėjimą pačiu mediacijos procesu. Tai galima pasiekti pabrėžiant teigiamas mediacijos savybes, bei džiaugiantis, kad šalys pasirinko būtent šį alternatyvų ginčų sprendimo būdą. Svarbu, kad mediatorius proceso pradžioje pateiktų šalims kuo daugiau informacijos apie mediacijos naudą – t.y. pateiktų sėkmingų atvejų, kuomet ginčai yra išsprendžiami mediacija procentinę išraišką be to viso proceso metu mediatorius turi būti atviras bei informatyvus bei pasižymėti teigiamu požiūriu į ginčą bei tikėti teigiama jo baigtimi.

Antrasis etapas – sukurti pasitikėjimą pačiu mediatoriumi. Jo pasiekimui reikia, kad mediatorius informuotų šalis apie savo kvalifikaciją bei pasiekimus, pabrėžti, kad galutinis mediacijos metu pasiektas susitarimas niekada nebus palankus tik vienai šaliai, vienodai paskirstant savo dėmesį abiemis ginčo šalims viso proceso metu, sugebėti skleisti raminančią įtaką.

Trečioji užduotis – sukurti pasitikėjimą tarp ginčo šalių. Šioje situacijoje mediatoriui tenka ypatinga užduotis. Mediatorius turi paskatinti šalis elgtis taip, kad tai demonstruotų kitai šaliai jų gerus ketinimus susitaikyti ir priimti bendrą sprendimą. Labai svarbu paskatinti šalis pripažinti ir suprasti kitos šalies interesus, taip pat paskatinti šalis ieškant susitarimo priimti keletą mažesnės reikšmės susitarimų, kurie daug reikštų tolesniam procesui.

Antrasis svarbus reikalavimas mediatoriui - sugebėjimas viso proceso metu išlikti nešališkam bei neutraliam, šie du reikalavimai jau buvo aptarti ankstesniame skyriuje. Literatūroje taip pat pabrėžiamas sugebėjimas tinkamai kontroliuoti mediacijos procesą. Mediatorius turi užimti tokią poziciją, kad nedarytų tiesioginės įtakos šalių valiai, tačiau tuo pačiu metu kontroliuoti derybų procesą. Nepatariama mediatoriui su šalimis bendrauti kategoriškai, ypač jei jos stengiasi išreikšti savo neigiamus jausmus, nusiskundimus. Mediatorius turėtų sugebėti išsklaidyti šalių pyktį, atkreipdamas dėmesį į tai, kad jis taip pat yra susirūpinęs problemos išsprendimu ir situacijose, kuomet neigiamos emocijos kelia riziką tapti nebevaldomos rekomenduojama pereiti prie kitų klausimų sprendimo, o vėliau pasiekus tam tikrą susitarimą kitu klausimu sugrįžti prie ankstesniojo. Labai svarbu, kad mediatorius kontroliuotų kaip vyksta žodinis procesas: šalis negali kalbėti vienu metu ar stengtis pertraukinėti kitos šalies pasisakymų. Mediacijos metu turėtų būti paisoma etiketo reikalavimų, tačiau jei proceso metu viena iš šalių ar abi pradeda lyderiauti ar perima visišką sprendimo priėmimo kontrolę mediatorius turi pasinaudoti savo teise įsikišti ir nukreipti procesą taikia linkme. Toks reikalavimas glaudžiai siejasi su sugebėjimu išlikti lanksčiu bei gebėjimu prisitaikyti, kurie taip pat priskiriami būtinų sugebėjimų sąrašui.

Kaip jau buvo minėta anksčiau, mediatoriaus vaidmuo yra padėti besiginčijančioms šalims apibrėžti savo tikslus bei reikalavimų dalyką bei padėti rasti bendrą susitarimą, kuris tuo pačiu išreikštų

tiek individualų (vienos iš šalių) tiek bendrą interesų užtikrinimą. Tai tikrai nėra lengva užduotis, todėl kiekvienas mediatorius turėtų išsiugdyti individualų mediavimo stilių, kuris tiktų jo asmenybei, nes kaip žinome mediacijoje nėra griežtai apibrėžtų standartų dėl mediatoriaus elgesio, todėl kiekvienas iš jų gali pasirinkti tokį veikimo modelį, kuris jų manymu, geriausiai atitiktų ginčo prigimtį ir patenkintų šalių lūkesčius. Tai dar viena unikali mediacijos savybė pažyminti jos pranašumą prieš teismo procesą – niekada nebūna dviejų visiškai vienodų mediacijų. Literatūroje yra pateikiama keletas variantų kaip mediatorius turėtų tinkamai prisitaikyti prie proceso. Pavyzdžiui, jei šalys tarsi „užstringa“ vienoje ginčo vietoje mediatorius gali pasirinkti keletą variantų išjudinti procesą: pereiti prie kito svarstomo klausimo, gali pasiūlyti šalims susitikti su mediatoriumi atskirai, ar tiesiog padaryti pertrauką. Kiekvienu konkrečiu atveju mediatoriaus veiksmas priklauso nuo jo pasirinktos mediacijos taktikos (stiliaus) dažniausiai tam įtakos turi anksčiau jau įgyta patirtis. Labai svarbu, kad mediatorius pritaikytų reikiamą strategiją tam tinkamu metu, nes pasirinkus netinkamą vienam ar kitam žingsniui laiką galima sužlugdyti jau įpusėjusį ar net besibaigiantį procesą.

Taigi trumpai apžvelgus pagrindines asmens būdo savybes bei išugdomus sugebėjimus būti geru mediatoriumi, negalima nepaminėti ir atitinkamų bendravimo sugebėjimų. Vienas pagrindinių yra sugebėjimas išklausti, mediacijos metu akcentuojamas „aktyvusis klausymasis. Norėdamas efektyvaus mediacijos rezultato mediatorius turi išsiugdyti sugebėjimą girdėti ir visiškai suprasti šalių poreikius. Todėl kiekvienas mediatorius prieš pradėdamas veiklą turi būti susipažinęs su aktyvaus ir pasyvaus klausymosi taktikomis⁵⁴. Nors mediacija ir yra tarsi priešprieša inkviziciniam teismo proceso modeliui mediatorius turi išmanyti ir klausinėjimo taktiką. Visų pirma mediatorius turi savo klausimais padėti šalims tinkamai išreikšti bei atskleisti savo bei kitos šalies interesus. Tačiau reikia vengti per daug neapibrėžtų klausimų. Pagrindinis mediatoriaus užduodamų šalims klausimų tikslas turėtų būti atkreipti dėmesį į šalių interesus bei poreikius tokiu būdu atsiribojant nuo formalaus ginčo dėl pozicijų. Mediacijos metu netinka demonstruoti savo smalsumą dėl tam tikrų faktų. Taip pat pripažįstama, kad mediatorius nėra teisėjas, todėl jam nereikia vadovautis nuostata surinkti kuo daugiau faktų ir tik jais remiantis ieškoti sprendimo. Net ir privačių susitikimų su šalimis metu, kuomet mediatoriai gali pasinaudoti savo galimybe ir paklausti daugiau klausimų, jie neturi būti orientuoti į faktų nustatymą. Klausimai turėtų būti tokie, kurie padėtų išsiaiškinti paslėptus tikslus ar interesus, nes mediacijos

⁵⁴ **Pasyvus klausymasis** – tai dažniausiai tyli, dėmesinga klausymosi pozicija. Tokio klausymosi tikslas – skatinti šalis išsikalbėti ir išreikšti savo interesus nevaržomai, savo pasirinktu būdu, suvokiant, kad mediatorius girdi bei supranta ir atsimena išsakytus faktus.

Aktyvus klausymasis – tai toks klausymosi būdas, kai į tai ką pasako viena iš šalių yra atsakoma, taip pademonstruojant, jog išsakytos mintys yra supastos ir tikrai išgirstos bei domina besiklausantįjį. Dažnai net yra perfrazuojami pasisakymai ar padaroma jų santrauka taip parodant susidomėjimą. // Noone M. Mediation // London: Cavendish, 1996 P. 43-51

procesu svarbiau suvokti, kodėl kilo konkretus nagrinėjamas ginčas. Tinkamiausi mediacijos metu yra atviri, hipotetiniai (spėjamieji) bei patikslinantys klausimai⁵⁵.

Aptarus tinkamus mediacijai klausymo bei klausinėjimo būdus, svarbu paminėti ir kitus elementus tai apibendrinimą, situacijos reformulavimą bei kūno kalbos supratimą. Apibendrinamas mediatorius savais žodžiais perteikia šalių pasisakymus bei jų pateiktus susitarimo variantus tokiu būdu pažymėdamas atitinkamo mediacijos etapo pabaigą bei sutvirtindamas bendravimą tarp ginčo šalių, patikslindamas ar abi teisingai viena kitą suprato. Apibendrinimo metu dažnai mediatorius taip pat pabrėžia ir iki tol pasiektą progresą ginčo eigoje, o tai nuteikia šalis pozityviai dėl ginčo baigties.

Kita mediatorių naudojama technika vadinama situacijos reformulavimu (*angl. reframing*), kuri naudojama norint šalis nukreipti tinkama linkme – t.y. nuo ginčo detalaus nagrinėjimo prie sprendimo pasiekimo. Naudojant reformulavimą pasitelkiamas sugebėjimas „švelniai“ perteikti šalies išsakytus argumentus pateikiant juos pozityviai, šios technikos tikslas subendrinti šalių pasisakymus, rasti juose vienijančių teigiamų sąsajų ir tai perteikti šalims. Paskutinis iš minėtų bendravimo sugebėjimų yra kūno kalbos supratimas – tai iš tiesų reikalaujantis daug patirties bei kompetencijos gebėjimas, kuris nėra lengvai išugdomas, todėl nėra pabrėžiamas kaip privalomas.

Apžvelgus mediatoriaus vaidmenį detaliau galime daryti išvadą, kad jiems keliami tam tikri specifiniai reikalavimai, kurie nėra apibrėžiami vien asmeninėmis savybėmis. Norint tapti geru mediatoriumi reikia išsiugdyti tam tikras savybes, praktikoje vertinama mediatorių ankstesnė patirtis bei kompetencija. Norint tinkamai vykdyti mediatoriaus pareigas reikalingas tinkamas pasirengimas, todėl mediatoriams rekomenduojamas specialus profesinis mokymas. Darbe nagrinėjame mediacijos taikymą teisiniams ginčams spręsti, todėl manytume prie mediatoriams keliamų reikalavimų derėtų priskirti ir tinkamą teisinį pasirengimą, ne tik asmenines bei būdo savybes.

⁵⁵ **Atviri klausimai** – tai klausimai, kurie neturi galimų atsakymų variantų. // Kardelis K. Mokslinių tyrimų metodologija ir metodai // Kaunas: Judex, 2002. P. 184.;

Hipotetiniai (spėjamieji) klausimai – tokie klausimai, kurie pateikiami suformuluojant tam tikrą situaciją ir paprašant respondento pateikti savo nuomonę apie situaciją.

Patikslinantys klausimai – tai klausimai yra skirti išsiaiškinti kas turima omenyje, įvertinti turimą situaciją, suprasti konflikto kilimo priežastį. // Noone M. Mediation // London: Cavendish, 1996 P. 43-51

II. MEDIACIJOS TAIKYO ADMINISTRACINĖJE TEISĖJE GALIMYBĖS: EUROPOS SAJUNGOS ŠALIŲ PATIRTIS

Pirmojoje darbo dalyje išnagrinėjus mediacijos objektyviusius požymius, antrojoje bus siekiama atskleisti tyrimo dalyką – t.y. mediacijos taikymo administracinėje teisėje ypatumus ir galimybes sprendžiant administracinius ginčus bei įvardinti pagrindines problemas, su kuriomis susiduriama užsienio šalyse.

Administracinė teisė yra viena iš didžiausių reguliacinę sritį turinčių teisės šakų. Būtina paminėti, kad administracinės teisės dalykas - tai visuomeniniai valdymo santykiai, kurie atsiranda, pasikeičia ir pasibaigia valstybės valdymo srityje viešojo administravimo subjektams realizuojant vykdomąją veiklą, skirtą įstatymams, kitiems teisės aktams, vietos savivaldos institucijų sprendimams įgyvendinti, numatytoms viešosioms paslaugoms administruoti. Administraciniai teisiniai santykiai apibrėžiami kaip: „įstatymais ir kitais norminiais teisės aktais reglamentuoti visuomeniniai santykiai, atsirandantys atliekant viešąjį administravimą“⁵⁶. Vienas iš pagrindinių administracinių teisinių santykių bruožų yra privalomojo subjekto – t.y. viešojo administravimo sistemos subjekto dalyvavimas santykiuose. Dėl šio požymio konfliktai, kylantys įgyvendinant administracinius teisinius santykius iki šiol yra sprendžiami tik administracinės justicijos⁵⁷ institucijose – t.y. teismuose arba kvaziteisminėse institucijose.

Reikia pripažinti, kad nelygiatėisė ginčo šalių padėtis teismo procese dažniausiai sukelia papildomą socialinę įtampą, kuri daro įtaką ir efektyviam sprendimo priėmimui. Teisminio nagrinėjimo negatyviąją pusę atskleidžia ir kiti veiksniai: visų pirma būtų galima išskirti teismo proceso trukmę: neretai bylos nagrinėjimas užsitęsia keletą mėnesių ar nuolat būna pertraukiamas dėl nepakankamo įrodymų surinkimo, naujai paaiškėjusių aplinkybių ar kitų priežasčių. Antra priežastis – tai teismo proceso brangumas, dauguma administracinių ginčų, nagrinėjamų teisme yra apmokestinami žyminiu mokesčiu, o taip pat šalys dažniausiai turi apmokėti ir atstovavimo ar tarpininkavimo išlaidas. Nepaisant minėtųjų argumentų teisminis nagrinėjimas taip pat turi negatyvų poveikį socialinės taikos atstatymo atžvilgiu, nes teismo proceso metu siekiama nustatyti, kuri šalis yra teisi, atstatyti pažeistas teises, bet ne atkurti socialinę taiką, atsižvelgiant į abiejų ginčo šalių interesus. Šios priežastys nulemia tai, kad vis dažniau yra ieškoma alternatyvių būdų teisminiam ginčų nagrinėjimui.

⁵⁶ Lietuvos Respublikos Administracinių bylų teisenos įstatymas 2str. 16p. :

http://www3.lrs.lt/pls/inter3/dokpaieska.showdoc_l?p_id=312242&p_query=&p_tr2=; prisijungimo laikas 2008-10-15

⁵⁷ **Administracinė justicija** – (Lot. *administratio* – tvarkymas, vadovavimas; Lot. *justitia* – teisingumas, teisėtumas, teismo institucija) tai teisingumo, nagrinėjant viešuosius ginčus (paprastai kylančius iš administracinių pobūdžio teisinių santykių), naudojant specialias jurisdikcines institucijas – teismus ir specifinę procesinę teisinę tvarką, įgyvendinimas // J. Paužaitė – Kulvinskienė. Administracinė justicija. Teorija ir praktika. Justitia Vilnius 2005. P. 18.

2.1 Mediacijos taikymas administracinėje teisėje pagal Europos Tarybos rekomendaciją „Dėl alternatyvų teisminiam nagrinėjimui ginčiuose tarp viešojo administravimo subjektų bei privačių asmenų“

Nagrinėjant Vakarų Europos patirtį, darbe bus analizuojama Europos Tarybos rekomendacija „Dėl alternatyvų teisminiam nagrinėjimui ginčiuose tarp viešojo administravimo subjektų ir privačių asmenų“, nors šis dokumentas iki šiol turi tik rekomendacinę, o ne privalomąją galią, šiuo metu tai yra pagrindinis teisės aktas skirtas mediacijos taikymui administracinėje teisėje.

Prieš gilinantis į rekomendaciją, manytume, jog būtų tikslinga paminėti tai, kad Europos Taryba, kurios iniciatyva buvo priimta nagrinėjama rekomendacija yra seniausia Europos valstybes vienijanti tarpvyriausybė organizacija, kurios pagrindiniai tikslai yra: ginti žmogaus teises, pliuralistinę demokratiją ir teisėtumą; padėti suprasti Europos kultūros identišumą ir įvairovę bei skatinti jos vystimąsi; ieškoti problemų, su kuriomis susiduria Europos visuomenė (mažumų diskriminavimo, ksenofobijos, netolerancijos, aplinkos apsaugos, žmonių klonavimo, AIDS, narkomanijos, organizuoto nusikalstamumo ir t.t.), sprendimų; padėti įtvirtinti demokratinį stabilumą remiant politines, teises ir konstitucines reformas Europoje⁵⁸. Būtent paskutinis tikslas, sietinas su teigiamų teisinių reformų įgyvendinimu paskatino Europos Tarybą ieškoti alternatyvių ginčų sprendimo būdų administracinėje teisėje kaip ir kitose teisės šakose (civilinėje, šeimos, baudžiamojoje teisėse). Pagrindinis Europos Tarybos siekis yra sukurti bei užtikrinti vienybę tarp valstybių narių, vadovaujantis demokratiškumo principais, nurodytais Europos Žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencijoje bei kitose teisės aktuose. Taigi, „atsižvelgiant į tai, kad iš vienos pusės didelis bylų skaičius sumažina teismų galią išklaudyti bei išspręsti bylas per įmanomai trumpiausią laiką lygybės ir viešumo sąlygomis pagal įstatymą sudaryto nepriklausomo ir nešališko teismo (vadovaujantis „Europos Žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencijos“ 6.1 straipsnio reikalavimais)⁵⁹, o iš kitos – į tai, kad teismo procedūros praktikoje ne visada gali būti pačios tinkamiausios administraciniams ginčams spręsti bei į tai, kad alternatyvių ginčo sprendimo būdų įvedimas padėtų priartinti viešojo administravimo institucijas arčiau piliečių⁶⁰“ buvo priimta minėtoji rekomendacija, skatinanti valstybių narių vyriausybes naudoti alternatyvius ginčų sprendimo būdus

⁵⁸Europos Tarybos informacinio biuro tinklapis
http://www.etib.lt/?s=et_apzvalga&lang=lt prisijungimo laikas 2008-11-01

⁵⁹Lietuvos Respublikos Seimas:

http://www3.lrs.lt/pls/inter3/dokpaieska.showdoc_1?p_id=19841 prisijungimo laikas 2008-11-01

⁶⁰<https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=220409&BackColorInternet=9999CC&BackColorIntranet=FFBB55&BackColorLogged=FFAC7>; prisijungimo laikas 2008-11-01
<https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=220409&BackColorInternet=9999CC&BackColorIntranet=FFBB55&BackColorLogged=FFAC75>; 5, 6, 10 punktai. prisijungimo laikas 2008-11-01

sprendžiant bylas tarp viešojo administravimo institucijų bei privačių asmenų, vadovaujantis atitinkamai šalių įstatymais, susiklosčiusia praktika bei bendraisiais teisės principais.

Rekomendacija yra skirta ne konkrečiai mediacijai, bet apskritai alternatyviems administracinių ginčų nagrinėjimo būdams: susitaikymui, atskirai išskiriant derybų metu priimtą sprendimą bei arbitražą. Tačiau pasinaudojant apibendrinimo bei analizės metodais galima išskirti tik mediacijai būdingus bruožus ir juos detaliau nagrinėti šioje darbo dalyje. Mediacijai skiriamas didesnis dėmesys tarp išvardintų alternatyvų, nes nuo kitų ji skiriasi tuo, kad turi ir prevencinę funkciją – t.y. gali būti panaudojama dar prieš iškylant administraciniam konfliktui.

Pradžioje svarbu paminėti tai, kad rekomendacija aiškiai apibrėžia administracinių ginčų (bylų) tipus, kurių išsprendimui galima panaudoti alternatyvius ginčų nagrinėjimo būdus, tarp jų ir mediaciją, tai būtų: „ginčai kylantis iš individualių administracinių aktų, sutarčių bei dėl kurių atsiranda civilinė atsakomybė – t.y. reikalavimai, susieti su tam tikra pinigų suma“⁶¹.

Rekomendacijoje analizuojant mediaciją kaip vieną iš alternatyvų teisminei nagrinėjimui, išskiriama, kad ji gali būti panaudojama dvejopai: prieš pradėdant teisminį nagrinėjimą – tokiu atveju mediacija turėtų būti įtvirtinta kaip ikiteisminis ginčų nagrinėjimo etapas, kuris būtų privalomas, arba antrasis atvejis - teismo nagrinėjimo metu, vadovaujantis teisėjo rekomendacija⁶². Pabrėžiama, kad pasirinkus bet kurį iš dviejų būdų, siekiant užtikrinti abiejų šalių teisių apsaugą, mediacijos panaudojimas turi garantuoti teisę ir į tinkamą teisminį nagrinėjimą.

Be to, rekomendacijoje yra išskiriami svarbiausi mediacijos, kaip alternatyvaus administracinių ginčų nagrinėjimo būdo požymiai⁶³:

- ❖ Mediacija turėtų būti inicijuota abiejų šalių arba teisėjo, sprendžiančio tam tikrą ginčą iniciatyva, arba įstatymu įtvirtinta kaip privaloma.
- ❖ Mediatorius turėtų surengti susitikimus su kiekviena iš šalių atskirai arba tuo pačiu metu
- ❖ Mediatorius gali pakviesti viešojo administravimo subjektą panaikinti, atšaukti arba pakeisti administracinį aktą dėl teisingumo arba teisėtumo reikalavimų nesilaikymo.

Prieš pereinant prie detalesnio mediacijos, kaip vienos iš teisminių alternatyvų, nagrinėjimo reikia paminėti, kad rekomendacijoje yra nurodoma kaip turėtų būti reguliuojamas alternatyvių ginčų sprendimo būdų panaudojimas, priimant atitinkamus teisės aktus (Rekomendacijos trečiasis skyrius). Pabrėžiama, kad alternatyvių būdų panaudojimas turėtų būti oficialiai įstatymiškai nustatytas arba

⁶¹ Europos Tarybos oficialus tinklapis:

<https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=220409&BackColorInternet=9999CC&BackColorIntranet=FFBB55&BackColorLogge d=FFAC75>; 2i punktą; prisijungimo laikas 2008-11-01

⁶² Ten pat

⁶³ Ten pat: 2 punktą

įtvirtintas vadovaujantis precedentu (priklausomai nuo to, kokiai teisės sistemai priklauso valstybė). Oficialus alternatyvų panaudojimas turėtų atlikti keletą funkcijų: visų pirma užtikrinti, kad šalys gauna tinkamą informaciją pasinaudoti alternatyviais būdais, antra, užtikrinti mediatorių, taikintojų ar arbitrų nepriklausomumą bei nešališkumą, trečia – garantuotą teisingą procesą, užtikrinantį ginčo šalių teisių apsaugą bei lygiateisiškumo principo laikymąsi ir galiausiai – užtikrintų tokių procesų metu priimto sprendimo vykdymą⁶⁴. Be to įstatymiškai turėtų būti apibrėžtas ir alternatyvių būdų užbaigimas per protingą terminą, nustatant tam tikrus laiko limitus. Taip pat teisinis reglamentavimas turi nurodyti ir tai, kad tam tikrais atvejais ir alternatyvių ginčų sprendimo būdas (kaip ir prasidėjęs teismo procesas) gali sustabdyti tam tikro teisės akto vykdymą automatiškai ar vadovaujantis kompetentingos institucijos sprendimu.

Europos Tarybos Administracinės teisės projekto grupė (CJ-AD) 1999 – 2000 metais atliko tyrimą „Alternatyvos teisminiam nagrinėjimui ginčiuose tarp viešojo administravimo subjektų ir individualių asmenų“, kurio rezultatai buvo užfiksuoti aiškinamajame memorandume. Šio tyrimo tikslas buvo aptarti galimybes išplėsti alternatyvių ginčų nagrinėjimo metodų ratą. Ataskaita buvo paremta atsakymais į šalims pateiktą klausimyną. Šiame projekte dalyvavo tokios šalys: Andora, Belgija, Bulgarija, Kroatija, Čekijos Respublika, Kipras, Estija, Gruzija, Graikija, Islandija, Moldova, Norvegija, Lenkija, Portugalija, Rumunija, Rusijos Federacija, Slovakija, Slovėnija, Švedija, Šveicarija, Turkija bei Jungtinė Karalystė. Taip pat buvo panaudoti duomenys iš nacionalinių ataskaitų pristatytų Lisabonos konferencijoje (1999-ųjų gegužės 31 – birželio 2) iš Suomijos, Vengrijos, Italijos, Lietuvos, Maltos ir Ispanijos Makedonijos bei buvusios Jugoslavijos respublikos. Toks platus pasirinktų šalių su skirtinga istorine praeitimi ratas, taip pat skirtingomis teisinėmis sistemomis leido prieiti prie nešališkų bei objektyvių išvadų.

Memorandume buvo išskirtos pagrindinės sritys, kuriose yra naudojamos alternatyvos teisminiam nagrinėjimui, tai yra:

1. privalomieji pirkimai (*angl. compulsory purchase*);
2. viešųjų paslaugų sutarčių sudarymas (*angl. sub contracting of public services*);
3. viešųjų (administracinių) sutarčių bendraja prasme (*angl. public contracts in general*).

Labai svarbu nagrinėjant atskiras šalis, kuriose naudojama mediacija, atsižvelgti ir į tų šalių politinę bei istorinę situaciją. Taip vadinamos „post-sovietinės“ ir Rytų Europos šalys dar tik kuria modernią administracinės justicijos sistemą, o sovietinio režimo metu, buvo praktiškai neįmanoma

⁶⁴Europos Tarybos oficialus tinklapis:

<https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=220409&BackColorInternet=9999CC&BackColorIntranet=FFBB55&BackColorLogged=FFAC75>; 3 skyrius; prisijungimo laikas 2008-11-01

pradėti teisminį procesą prieš valstybines institucijas, nes viešojo administravimo subjektai galėjo naudotis savo padėtimi, kuri kartais būdavo prilyginama net imunitetui. Aiškinamajame minėtos Rekomendacijos memorandume taip pat pažymima, kad kai kuriose šalyse alternatyvūs ginčų sprendimo būdai apskritai nėra naudojami, nes pagrindinė sistema funkcionuoja tinkamai ir yra tik keletas reikalavimų ar atvejų, kuomet reikėtų naudoti alternatyvias priemones (pvz. Norvegija, Suomija)⁶⁵.

Itin atkreiptinas dėmesys į tai, kad memorandume Lietuva yra išskiriama kaip tinkamas pavyzdys, dėl atitinkamo alternatyvių būdų panaudojimo tam tikrose specialiose srityse. Šiuo atveju omenyje turima ne mediacija bendrąja prasme, bet tokios privalomo ikiteisminio nagrinėjimo institucijos kaip Muitinės departamentas, Mokesčių inspekcija ir kt., kurios savo prigimtimi ir tuo, kad išnagrinėjus tam tikrą administracinės srities ginčą nėra priimamas galutinis sprendimas ir išlieka galimybė vėliau kreiptis į teismą, yra prilyginamos mediacijai. Memorandumo dalis, skirta mediacijai nagrinėja situaciją trijose šalyse, t.y. Belgijoje, Estijoje ir Lietuvoje. Šiame darbe aptarsime situaciją mediacijos panaudojimą Nyderlanduose, Belgijoje bei Jungtinėje Karalystėje.

2.2 Nyderlandų, Didžiosios Britanijos bei Belgijos patirtis taikant mediaciją administraciniams ginčams spręsti

Prieš pradėdant nagrinėti **Nyderlandų** patirtį taikant mediaciją administraciniams ginčams spręsti reikėtų trumpai pristatyti šios šalies teismų sistemą bei administracinių ginčų nagrinėjimo ypatumus. 1983 metais priimta Nyderlandų konstitucija įpareigojo įstatymų leidėją priimti pagrindines administracinės teisės taisykles (normas). Iki to laiko Nyderlandų administracinių teismų sistema buvo visiškai skirtinga bei atskirta nuo bendrosios kompetencijos teismų Nyderlandų administraciniai teismai nebuvo integruoti į bendrąją teismų sistemos hierarchiją, kiekvienas teismas turėjo savo nepriklausomą ir apibrėžtą veikimo sferą, tuo tarpu bendrosios kompetencijos teismai taip pat turėjo kompetenciją ir tam tikrų administracinių bylų sprendime.

Atsižvelgiant į tai, Nyderlandų vyriausybė 1989 metais nusprendė reorganizuoti tokią teismų sistemą administracinius teismus integruojant į bendrosios kompetencijos teismų sistemą. Taigi šiuo metu administracinės bylos yra nagrinėjamas tik bendrosios kompetencijos teismų administracinių bylų skyriuje.

⁶⁵ Europos Tarybos oficialus tinklapis:
<https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=220409&BackColorInternet=9999CC&BackColorIntranet=FFBB55&BackColorLogged=FFAC75>; 3 skyrius; prisijungimo laikas 2008-11-01

Nyderlanduose piliečiai neturi galimybės tiesiogiai kreiptis į teismą, kadangi pagrindinis reikalavimas yra iš pradžių kreiptis į tą instituciją, kuri priėmė skundžiamą sprendimą, išskyrus tam tikras išimtis, kuomet sprendimą vilkinama priimti ir pan. Suinteresuota šalis institucijai turi paduoti skundą per 6 savaites nuo skundžiamo sprendimo priėmimo. Tuomet administracinė institucija turi paskirti nagrinėjimą ir surinkti iš šalių įrodymus. Nėra privalomai reikalaujama, jog šalims atstovautų teisininkas. Administracija savo ruožtu per atitinkamą laiką nuo skundo gavimo privalo pateikti ataskaitą apie atliktą tyrimą.

Empiriniai tyrimai rodo, jog nepaisant to, jog teismams teisingi ginčai tarp Nyderlandų piliečių kyla gana dažnai, dauguma asmenų siekia šiuos ginčus išspręsti patys. Tačiau tai nereiškia, jog Nyderlandų sėkmė išvengiant teisminių bylinėjimų yra sąlygota netinkamos ar nepakankamos teisinės reglamentacijos, priešingai – tai paaiškintina tuo, jog Nyderlanduose yra daugybė institucijų, siūlančių padėti ginčus išspręsti taikiai, išvengiant formalių teisminių procesų. Prie tokių būtų galima priskirti ir mediacijos paslaugas teikiančias institucijas.

1992 metais buvo įkurtas Nyderlandų mediacijos institutas, kuris nustatė pagrindinius mediacijos standartus, t. y.:

- Mediacija turi būti pagrįsta laisvu šalių sutarimu;
- Mediatorius turi būti nepriklausomas ir nešališkas;
- Tiek šalys, tiek mediatorius privalo laikytis konfidencialumo reikalavimo tiek per, tiek ir po mediacijos proceso.

Tiek mediatorius ir ginčo šalys pasirašo mediacijos susitarimą, kuriame išdėstytos visos Nyderlandų mediacijos instituto nustatytos mediacijos procedūros taisyklės, kaip pagrindiniai mediacijos principai yra įtvirtinami sutartimi. Nyderlandų teismai gerbia sutartimi patvirtintas mediacijos procese susitartas teises ir pareigas. Taigi mediacijos proceso gale pasiektas susitarimas yra taip pat įtvirtinamas sutartimi. Šios sutartys išėina už konfidencialumo ribų ir dėl jų, t. y. dėl vienos šalies netinkamo susitarimo vykdymo, gali būti pradedamas teismo procesas.

Remiantis Nyderlandų Mediacijos centro duomenis, galime pateikti tokį ginčų sprendžiamų mediacijos būdu pasiskirstymą, pagal tai iš kokios teisės srities jie kyla. (2 lentelė)

Šeimos teisės ginčai	44%
Darbo teisės ginčai	25%
Komerciniai ginčai	13%
Administraciniai ginčai	2%

Taigi pastebime, kad atsižvelgiant į statistiką, mediacijos procesą Nyderlanduose pasiekia tik 2 procentai ginčų, kylančių iš administracinės teisės srities, tuo tarpu kai kitų iš teisės šakų pvz. šeimos teisės - 44 proc., darbo teisės - 25 proc., o komercinės teisės - 13 procentų⁶⁶.

Mediacija, sprendžiant Nyderlandų administracinius ginčus gali būti taikoma dvejopai: visų pirma viešosios teisės akto parengimo metu, antra – vidinės teisės akto peržiūros metu viešojo administravimo institucijose. Tačiau Nyderlanduose iškilo ginčas dėl to, koku mastu galima naudoti mediaciją, kuri apskritai yra instrumentas skirtas pasiekti individualų teisingumą, administraciniuose ginčiuose, kurie įtakoja daugelį suinteresuotų šalių bei siejasi su daugialybiais interesais. Paminėtina, jog administraciniai teismai gali paskatinti šalis pradėti mediacijos procesą ir išspręsti ginčą net ir tuomet, kuomet byla jau yra nagrinėjama teisme.

Olandų mokslininkai iškelia problemą, kad egzistuoja akivaizdus trūkumas specialių organizacijų, kurios siūlytų mediacijos paslaugas, būtent sprendžiant administracinius ginčus, nors yra įkurta keletas privačių organizacijų pvz. „Mediacijos įstaiga sprendžianti planavimo ir aplinkos teisės ginčus (angl. the Foundation for Mediation in Environmental and Planning disputes (*Stichting Mediation in Milieu en Ruimtelijke Ordening*)). Ši organizacija specializuojasi naudojant mediaciją planų parengimo etape. Mediatorius pasikviečia viešojo administravimo subjektą ir individualų asmenį/įs aptarti tam tikrą pasiūlytą naują viešosios teisės instrumentą. Jeigu yra sutarimas, yra tikimybė šalims sudaryti „viešai privačią sutartį“. Ši sutartis apibrėžiama kaip :“ „džentelmeno“ susitarimas tarp viešojo administravimo subjekto ir privataus asmens – jo partnerio“. Tokios sutarties turinys gali būti susitarimas, kad, pavyzdžiui, tam tikras industrijos sektorius per tam tikrą laiką pasieks atitinkamų rezultatų, pavyzdžiui, kad tam tikrų atliekų produkcijos kiekis per nustatytą laiką sumažės iki numatyto lygio. Jeigu tuo užsiimančios industrijos šakos atstovai sutinka su tokiu įsipareigojimu, valstybė atitinkamai įsipareigoja nesiimti nustatytų viešosios teisės priemonių. Teisiškai yra nustatyta, jog tokia sutartis negali būti viešosios teisės instrumentu, tai vis dėlto turi būti laikoma privatinės teisės instrumentu.

Mediacija vykstanti antruoju aptartu atveju, t.y. vidinių peržiūrų metu yra patikėta nuolatinėms tų institucijų komisijoms. Tokia mediacijos „profesionalicazija“ leidžia vystyti geriems procedūriniais standartams institucijos viduje ir sėkminga mediacija pasiekta prieš komitetų pasitarimą tampa pagrindu naujam oficialiam sprendimui.

⁶⁶ Buck T. European methods of administrative Law redress: Netherlands, Norway and Germany. // DCA Research Series 2/04. 2004:

http://www.dca.gov.uk/research/2004/2_2004.htm; prisijungimo laikas 2008-11-03

Teismo inicijuojama mediacija gali įtraukti ir teisėją, kuris iki tol nedalyvavo teisiniame procese, atliekantį mediatoriaus vaidmenį. Ši aiški teisėjo klausančio bylą ir teisėjo veikiančio kaip mediatorius atskyrimo taisyklė buvo įtvirtinta kaip bandomasis projektas sprendžiant administracinius ginčus Zwolle apygardos teisme⁶⁷.

Olandų mediacijos specialistai De Roo ir Jagtenberg taip apibendrina mediacijos pasiekimus administracinėje olandų teisėje⁶⁸:

- parengiamosios stadijos mediacija, tik pradeda rodyti teigiamus rezultatus būtent turint omenyje aplinkos teisės klausimus.
- Informacija apie mediacijos panaudojimą vidinio peržiūrėjimo procedūros metu yra per menka.

„Rodosi, kad mediacija yra sėkmingiausiai panaudojama tokiose bylose, kur suinteresuotų šalių skaičius yra ribotas ir jos aiškios. Ypač tai pasireiškia sprendžiant valstybės tarnyboje iškylančius ginčus dėl darbo teisinių santykių, mažesne apimti - ginčiuose dėl statybos leidimų, kurie daro įtaką tik pareiškėjo kaimyno interesams.⁶⁹“

- pastebimas eksperimentinės teismo inicijuotos mediacijos atvejų išaugimas minėtoje Zwolle apygardoje.

2000-aisiais metais Zwolle apygardos teismo teisėjai 65 bylas nukreipė pasinaudoti specialia mediacija, kurios metu mediatoriumi buvo teisėjas (iki tol nedalyvavęs bylos nagrinėjime). Iš šių 65-ių bylų 34 buvo užbaigtos tais pačiais metais, iš minėtųjų 34-ių 21-a buvo užbaigtos susitarimu. Būtina pažymėti, kad daug ginčų kilo tarp valstybės tarnautojų, ar iš su valstybės tarnyba susijusių santykių, kurie yra sprendžiami administraciniame teisme. Iš 34-ių bylų 13-a buvo susijusios su valstybės tarnautojų ginčais ir 11-a iš šių bylų buvo išspręstos pasinaudojant būtent mediacija.

Valstybės vaidmuo mediacijos procese išlieka dviprasmiškas. Ji yra suinteresuota galimybės kiek įmanoma sumažinti bylų skaičių teismuose, todėl įvardija tam tikras sritis, kuriose mediacija būtų naudinga ir dėl to priėmė keletą bandomųjų projektų, šiai politikai pabandyti. Tačiau tuo pačiu valstybė vis dar patiki privačioms mediacijos paslaugas teikiančioms organizacijoms ją vykdyti. De Roo ir Jagtenbergas pažymi, kad yra grėsmė dėl privalomos mediacijos strategijos formavimo, jų manymu tai

⁶⁷ Jagtenberg R. Cross-border mediation in Europe // Series of Publications, Academy of European Law, Trier. 2001 P. 91

⁶⁸ Ten pat P. 92

⁶⁹ Roo D. and Jagtenberg R. The dutch Landscape of Court-Encouraged. Global Trends in Mediation // Koln: Kluwer Law International. 2006 P. 279-304

būtų klaidinga strategija: „mes manome, kad mediacija gali būti tik palengvinanti, nes yra sukurta prieš prieinamos teisinės sistemos foną. Turėtų būti ne „mediacija ar teisė“ bet „mediacija ir teisė“⁷⁰.

Apžvelgus Nyderlandų patirtį taikant mediaciją administracinės teisės ginčiuose, galime pereiti prie kaimyninės šalies **Belgijos** nagrinėjimo. Belgijoje mediatoriaus institucija egzistuoja tiek privačiame, tiek viešajame sektoriuje, taip pat ir privačiose įmonėse, įstaigose. Mediatoriaus galios ir jų isikišimo į bylą galimybė skiriasi priklausomai nuo kiekvienos individualios bylos, tačiau kiekvienu atveju jie yra nepriklausomi, nešališki ir jų galios skiriasi nuo teisminių institucijų atstovų. Pagrindinė mediatoriaus užduotis Belgijoje yra pasiekti ikiteisminį susitarimą tarp šalių, be to jie suteikia šalims tam tikrą informaciją, gali atlikti tyrimą arba pateikti rekomendacijas. Yra du federaliniai mediatoriai, t.y. kalbantys belgiškai ir olandiškai, kurie dirba kartu ir jų pareigos yra panašios į ombudsmeno.

Belgijos mediacijos įstatymas išskiria dviejų tipų mediaciją – tai yra savanoriška ir teismo paskirta mediacija. Savanoriškoji mediacija skiriasi tuo, kad ji nėra susieta su jau vykstančiu teisiniu procesu, kai tuo tarpu teismo paskirta mediacija siejama su teismo nagrinėjimo ribomis. Belgijoje mediacija yra naudojama tokiose srityse kaip patentų išdavimo klausimai, kaimynų ginčų, pažeidžiančių viešąją tvarką išsprendimas, aplinkos bei darbo ir šeimos teisėje.

Kadangi darbe siekiama įsigilinti į administracinių ginčų sprendimą panaudojant mediaciją trumpai apžvelgsime mediacijos taikymo galimybes Belgijoje, sprendžiant aplinkos apsaugos srityje kylančius ginčus Waloonia – t.y. prancūziškai kalbančioje Belgijos dalyje. Šios valstybės ypatumas tas, kad mediatoriaus vaidmuo pabrėžiamas kaip daug reikšmingesnis nei tiesiog tarpininko tarp ginčo šalių. Yra pažymima, kad mediatoriaus vaidmuo svarbus nuo pat problemos konstatavimo pradžios iki konflikto pabaigos. Kadangi mediacija yra suprantama kaip savanoriškas procesas, iš kurio šalys savo noru gali pasitraukti bet kuriame etape, mediatoriaus vaidmuo dar ypatingas tuo, kad nuo pat pradžios jo pareiga yra sukurti aljansa-susivienijimą tarp šalių, pasirenkant arba procesą, kurio metu yra deramasi, kol priimamas abiem pusėms naudingas sprendimas arba tokį, kurio metu tarsi mokoma ir problema yra išsprendžiama.

Vis tik Catherine Zwetkoff straipsnyje „Mediacija sprendžiant aplinkos teisės konfliktus: Belgijos metodologija“⁷¹ išdėsto kritišką nuomonę apie tokia mediacijos taikymo sistemą, pažymėdama, kad reikėtų priimti aiškesnes ir labiau struktūrizuotas mediacijos taikymo taisykles, tai padėtų pritraukti daugiau suinteresuotų piliečių, kurie pasitikėtų mediacijos teikiama nauda. Oficialiai patvirtinus aplinkos teisės srityje kylančių konfliktų sprendimą teisiniais dokumentais reikėtų apibrėžti

⁷⁰ Roo D. and Jagtenberg R. The dutch Landscape of Court-Encouraged. Global Trends in Mediation // Koln: Kluwer Law International. 2006 P. 279-304

⁷¹ <http://www.piercelaw.edu/risk/vol9/fall/zwetkoff.pdf>; prisjungimo laikas 2008-11-01

būtinus klausimus: ar mediacijos pasirinkimas turi būti savanoriškas ar kaip ikiteisminė stadija; kokia galimybė yra suteikiama mediatoriui: ar jis gali išplėsti ar geriau susiaurinti nagrinėjamą klausimą ar problemą; kokią kalbą turėtų naudoti mediatorius; kas turi vadovauti ir prižiūrėti sprendimo įgyvendinimą; kaip turi bendrauti ginčo šalys; tinkamų sprendimų atšaukimo galimybę.

Kaip matome Belgijoje mediacijai trūksta teisinio reglamentavimo, apibrėžtumo. Tačiau jei būtų sukurtos tinkamos procesines taisyklės vis daugiau į tokius ginčus įsitraukiančių šalių ryžtųsi pasirinkti mediaciją.

Tiek Nyderlandai tiek Belgija priklauso tai pačiai kontinentinės teisės sistemos šalių grupei. Palyginimui, manytume būtų tikslinga aptarti ir bendrosios teisės tradicijos šalies patirtį taikant mediaciją administracinėje teisėje. 2001 kovo 23 d. **Jungtinės Karalystės** vyriausybė, išleisdama pasižadėjimą (governments pledge) oficialiai pripažino, kad alternatyvūs ginčų nagrinėjimo būdai yra priimtini ir gali puikiai pasitarnauti viešajame sektoriuje. Šiame pasižadėjime pažymima, kad valstybės departamentai ir agentūros įsipareigoja⁷²:

- naudoti alternatyvius ginčų nagrinėjimo būdus visais tinkamais atvejais, kai kita šalis sutinka su tokiu pasirinkimu;
- ateityje departamentai parengs tinkamas alternatyvių būdų panaudojimo sąlygas-straipsnius, kurie bus įtraukiami į standartinius dokumentus, konkretus ginčo išsprendimo būdas bus parenkamas atsižvelgiant į konkrečią situaciją;
- centrinės valdžios įstaigos parengs patariamąsias rekomendacijas, kaip geriausiai panaudoti alternatyvius ginčų sprendimo būdus sprendžiant viešojo administravimo srityje kylančius ginčus;
- departamentai sieks didesnio lankstumo susitarimuose dėl finansinės kompensacijos, įtraukiant individualų apmokestinimą.

Taip pat buvo išskirtos ginčų grupės, kurių sprendimui alternatyvių ginčų sprendimo būdų naudojimas nebūtų tinkamas, tai pavyzdžiui: esant tyčiniams nusikaltimams ar teisės pažeidimams, piktnaudžiavimu savo teisėmis, pažeidus žmogaus teises taip pat jei norint išspręsti kilusį ginčą reikalinga pasinaudoti teisės precedentu, arba toks sprendimas prieštarautų vešiesiems interesams.

2003-aisiais pasirodžiusiame Vyriausybės Monitoringo pranešime, kuriame buvo tiriamas 2001-ųjų metų pasižadėjimo efektyvumas, buvo pažymėta, kad ginčų, kurie buvo išspręsti naudojantis mediacija bei kitais AGS būdais skaičius ženkliai išaugo 2002-ųjų kovo iki 2003-ųjų kovo jis padidėjo nuo 49 bylų iki 617.

⁷² Newmark Ch. Managhan A. Mediation and Mediators. Leading Mediator perspectives on the practice of Commercial Mediation. Tottel Publishing 2005.

Galime panagrinėti atidžiau, kas įtakojo tokį pasikeitimą, t.y. kokius galima būtų išskirti mediacijos naudojimo viešajame sektoriuje (kurio pagrindą sudaro administraciniai teisiniai santykiai) privalumus. Visų pirma galėtume paminėti bylinėjimosi *išlaidų klausimą*. Didelės bylinėjimosi išlaidos yra vienas iš neigiamų teismo proceso bruožų. Ypač daug kritikos susilaukia tokie administracinės teisės srityje kylantys ginčai, kurių nagrinėjimas kainuoja daug, o išlaidos yra padengiamos iš valstybės biudžeto. Tokiu atveju Jungtinės Karalystės teisėjai vis dažniau išreiškia savo kritiką šalims, teiraudamiesi, kodėl nebuvo pasirinkta mediacija, kuri šiuo atveju būtų kainavusi atitinkamai mažiau.

Taip pat derėtų atsižvelgti ir į *tarpusavio santykių* aspektą. Administracinės teisės reguliuojamoje santykių plotmėje dažnai iškyla ginčai tarp tų šalių, kurios vėliau dar turės kartu dirbti, arba netgi bus susietos tarpusavio pavaldumo santykiais. Kaip jau buvo minėta darbo pradžioje po teismo proceso nevisada pavyksta išlaikyti darnius santykius, dažniausiai yra atkuriamas teisinis bet ne socialinis taika. Mediacija savo ruožtu sugeba atkurti tarpusavio santykius, užtikrinti abiejų šalių interesus bei juos suderinti. Tokiu būdu ateityje galima tikėtis, kad institucijų ar kt. subjektų tarpusavio santykiai klostysis kaip iki ginčo pradžios.

Teismo procesas su viena iš svarbių valstybinių institucijų, pavyzdžiui kaip savivaldybė ar įstaigos dirbančios sveikatos priežiūros srityje gali suformuoti neigiamą įspūdį ilgam ir asmenys praranda pasitikėjimą valdžios įstaigomis apskritai. Kreipdamasis į teismus dėl viešojo administravimo subjektų jam padarytos žalos privatus asmuo gali jaustis patekęs į „biurokratizmo ratą“, kuriame į jį nėra rimtai atsižvelgiama, nes jis nėra lygiavertis kitai šaliai – t.y. valstybinei institucijai.

Svarbus išlieka ir jau pirmojoje dalyje aptartas *konfidencialumo reikalavimo užtikrinimas* šalys gali visiškai pasitikėti mediatoriumi ir net atskleisti tokius dalykus, kurių teismo proceso metu, šalių advokatai patartų neatskleisti. Toks atvirumas ir konfidencialumo garantavimas, leidžia šalims sukurti tvirtesni ryšį, pasitikėti viena kita ir taip pasiekti abiem priimtina sprendimą. Tai ypač aktualu kalbant apie administracinius ginčus, nes dažnai jei konfliktas yra svarbus, jis jau yra susilaukęs atitinkamo dėmesio visuomenėje, ko pasirinkus mediacijos sprendimą būtų galima išvengti. Prie to paties galima būtų paminėti ir problemą dėl spaudos laisvės. Yra įprasta, kad net pasibaigus bylai, toliau pasirodo pranešimai ta tema ir šalys nuolat turi pateikti savo nuomonę vienu ar kitu klausimu, tuo tarpu mediacijos metu šalys gali suderinti savo poziciją dėl pasisakymų spaudoje, taip išvengdamos tam tikrų nesusipratimų.

Vis tik Jungtinės Karalystės mokslininkai pažymi, kad atsakingumas bei konfidencialumas būdami vieni iš mediacijos pranašumų tuo pačiu gali būti ir trūkumais, būtent kalbant apie ginčus viešajame sektoriuje. Gali atsitikti taip, kad tam tikro ginčo sprendimas turi įtakos ir veikia ne vieną konkretų asmenį, bet platesnį subjektų ratą, taip pat dėl viešumo reikalavimų viešojo administravimo

subjektams gali tekti paskelbti kokios sumos išleistos ginčų sprendimui. Tokie reikalavimai taptų problema jei būtų ignoruojami.

Kita problema su kuria galima susidurti naudojant mediaciją kaip alternatyvą teisminiam procesui yra ta, kad ginčas gali apimti tokius aspektus, dėl kurių viešojo administravimo subjektas negali priimti kompromiso. Ir tai suprantama, nes viešojo administravimo institucijos vykdo savo veiklą, remdamosi teisės aktų reikalavimais, kurių laikymasis yra jų siekis.

Taip pat reikėtų paminėti ir valdžios įgaliojimų problemą. Mediacijos metu viešojo administravimo subjekto atstovas dažniausiai negali disponuoti teise pats priimti tam tikrą sprendimą ar pasiūlyti kompromisą, ypač tokiuose atvejuose, kai institucijos viduje sprendimai yra priimami įvairių komitetų, arba yra specialios procedūros, kurių turi būti laikomasi tam tikrų nustatytų taisyklių. Taip pat gali atsitikti taip, kad mediacijos metu priimtas sprendimas turi būti patvirtintas kitos institucijos, kurios atstovai mediacijoje nedalyvauja.

Taip pat kaip viena iš problemų su kuria susiduriama naudojant mediaciją administracinėje teisėje Jungtinėje Karalystėje, ta, kad kartais reikia pagrįsti visuomenei mediacijos rezultatą teisiškai, o tai padaryti gali būti per sunku. Todėl pastebima tendencija, kad būna atveju, kuomet viešojo administravimo institucijų atstovai geriau yra pasiryžę pralaimėti bylą teisme, bet turėti pagrįstą sprendimą. Dėl šios priežasties, dažnai viešojo administravimo institucijos naudojami Karalienės Karališkojo advokato pagalba mediacijoje. Šio advokato ar eksperto dalyvavimas mediacijoje gali vėliau pagrįsti atsakomybės prieš visuomenę klausimą, kuris gali iškilti norint paaiškinti priimtą sprendimą.

Vis tik apsvarsčius visus privalumus ir trūkumus, galima pastebėti, kad mediacijos taikymas administraciniams ginčams spręsti Jungtinėje Karalystėje yra vertinamas palankiai ir tampa vis dažniau naudojama alternatyva teisminiam bylinėjimuisi.

Apibendrinant visų trijų aptartų šalių patirtį, būtų galima daryti išvadą, kad tiek bendrosios, tiek kontinentinės teisės šalyse, mediacijos taikymas administracinėje teisėje yra dar tik pradedamas vystyti, tačiau nepaisant negausios praktikos vis labiau populiarėja. Tiesa, dėl imperatyvaus administracinės teisės pobūdžio bei nevienodos teisinės subjektų padėties jis negalėtų būti taikomas visiems administraciniams ginčams spręsti. Atsižvelgiant tiek į susiklosčiusią užsienio šalių patirtį, tiek į Europos Tarybos Rekomendacijos nuostatas galima išskirti tokias ginčų grupes kuriose mediaciją būtų galima taikyti sėkmingiausiai: tarnybiniai ginčai, aplinkos teisės srityje kylantys ginčai, ginčai kylantys dėl statybų leidimų išdavimo bei kiti su planavimu susiję atvejai.

2.3 Gairės dėl sėkmingesnio Europos Tarybos rekomendacijos įgyvendinimo

Išanalizavus Europos tarybos Rekomendaciją bei trijų skirtingų šalių iki šiol sukauptą patirtį taikant mediaciją administracinėje teisėje pastebime, kad šalys vis dar susiduria su sunkumais taikant šią alternatyvą. Todėl Europos Taryba siekdama palengvinti šalims įgyvendinimą praktiškai jos rekomenduojamus veiksmus parengė „Rekomendacijos „Dėl alternatyvų teisminiam nagrinėjimui ginčiuose tarp viešojo administravimo subjektų ir privačių asmenų“ tinkamo įgyvendinimo gaires“ (angl. *Guidelines for a better implementation of the existing Recommendation on alternatives to litigation between administrative authorities and private parties(CEPEJ (2007)15*)). Specialiai sudaryta mediacijos darbo grupė sudarė klausimyną 52 šalims ir apibendrinusi jo rezultatus rekomendavo šalims tam tikras specialias priemones, kurių šios turėtų imtis, norėdamos palengvinti ir pasiekti efektyvesnį rekomendacijos įgyvendinimą praktikoje.

Šiose gairėse visų pirma darbo grupė išskyrė bendrus sunkumus su kuriais susiduria visos Europos Tarybos valstybės narės siekdamos įgyvendinti rekomendacijos reikalavimus⁷³:

- a) valstybės narės nesuvokia alternatyvių administracinių ginčų sprendimo būdų perspektyvų bei naudingumo;
- b) iki šiol buvo įdėta per mažai pastangų siekiant supažindinti viešojo administravimo institucijas su alternatyvių ginčų sprendimo būdų teikiama nauda;
- c) teismų sistemos nepasitikėjimas ir nepakankamas pritarimas vystant neteisminius administracinių ginčų sprendimo būdus;
- d) supratimo/žinių trūkumas apie galimus alternatyvius ginčų sprendimo būdus šioje ypatingoje teisės šakoje;
- e) trūksta tinkamai pasirengusių asmenų, kurie galėtų veikti šioje srityje;
- f) per mažai atlikta mokslinių tyrimų nagrinėjant alternatyvas administraciniam teisminiam nagrinėjimui.

Išvardijus pagrindines kliūtis su kuriomis susiduria visos valstybės ir siekdama palengvinti Rekomendacijos taikymo įgyvendinimą darbo grupė nurodė pagrindines kryptis, kuriomis turėtų būti einama siekiant įtvirtinti mediaciją bei kitas alternatyvas teisminiam administracinių ginčų nagrinėjimui. Visų pirma reikėtų išskirti **galimumą** (angl. *availability*) ar paprasčiau tariant egzistavimą. Mediacija bei kiti alternatyvūs ginčų nagrinėjimo būdai galės būti pradėti tinkamai taikyti jei valstybės narės ims reikiamų priemonių, kad tokie būdai būtų įteisinti siekiant dvejopų tikslų: visų

⁷³ Europos tarybos tinklapis:

<https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?Ref=DEL762&Language=lanEnglish&Site=COE&BackColorInternet=9999CC&BackColorIntranet=FFBB55&BackColorLogged=FFAC75> prisijungimo laikas 2008-11-02

pirma, užkirsti kelią administracinių ginčams dar prieš jiems atsirandant, antra – išspręsti juos. Didžiausias vaidmuo siekiant įgyvendinti šį reikalavimą turėtų tekti valstybėms narėms, nes vyriausybės turėtų būti suinteresuotos alternatyvių ginčų sprendimo būdų populiarinimu. Valstybės yra skatinamos pačios apibrėžti kokiais konkrečiais atvejais turėtų būti naudojami alternatyvūs būdai. Tam kad palengvintų šį procesą valstybės gali imtis įvairių veiksmų, pavyzdžiui priimti atitinkamus įstatymus, ar padaryti privalomą ikiteisminę mediaciją konkrečiais atvejais. Valstybės turėtų skatinti ir rengti specialius projektus, kurie atkreiptų dėmesį į alternatyvias priemones, skatinimas gali pasireikšti finansavimu ar kitokia kvalifikuota pagalba. Reikėtų nepamiršti ir teisėjų, teisininkų bei viešojo administravimo institucijų vaidmens. Teisėjai turėtų skatinti šalis visų pirma išnaudoti alternatyvius ginčų sprendimo būdus tokius kaip mediacija, teisininkai turėtų suteikti asmenims informacija apie tinkamai pasirengusius mediatorius, kurie galėtų suteikti paslaugas asmenims nesikreipiant į teismą.

Gairėse pabrėžiama rekomendacija, kad mediatoriumi turėtų būti ne valstybės tarnautojai, o neutralūs, specialiai apmokyti mediatoriai. Toks mediatorių parengimas galėtų tinkamai garantuoti neutralumo, nešališkumo bei lygiateisiškumo principų laikymąsi bei šalių teisių apsaugą.

Antroji kryptis, į kurią siekiama atkreipti valstybių narių dėmesį yra **prieinamumas** (*angl. accessibility*), šiuo atveju pagrindinis aspektas tampa paslaugos prieinamumas visuomenei, o konkrečiau alternatyvių būdų kaina. Mediacijos darbo grupė siūlo, kad pradinis „vidinio“ peržiūrėjimo (institucijoje) etapas turėtų būti nemokamas, jei jo metu prireiktų dalyvauti mediatoriui paslaugos kaina turėtų būti prieinama bei priklausyti nuo ginčo esmės. Reikėtų pasirūpinti ir valstybės garantuojama mediacija lygiuojantis į valstybės garantuojamą nemokamos teisinės pagalbos teikimą. Antrasis prieinamumo aspektas turėtų būti tinkamas sustabdymo bei senaties terminų apibrėžimas. Valstybės narės yra skatinamos pačios priimti atitinkamą teisinį reguliavimą šiais klausimais.

Trečioji kryptis yra įvardijama kaip **įsisąmoninimas bei supratimas** (*angl. awareness*). Mediacijos darbo grupė savo pranešime pažymėjo, kad „alternatyvių ginčų sprendimo būdų netinkamas supratimas yra viena pagrindinių kliūčių vystant sėkmingą jų pritaikymą sprendžiant ginčus tarp viešojo administravimo institucijų bei privačių asmenų⁷⁴“. Kalbant apie įsisąmoninimą reikia atkreipti dėmesį, kad jis gali būti suprantamas keliuose kontekstuose: tarp visuomenės, tarp potencialių vartotojų, tarp teismų sistemos bei teisininkų.

Šiuos aspektus galėtume panagrinėti plačiau. Kalbant apie pirmąjį įsisąmoninimą visuomenėje visų pirma turėtume atkreipti dėmesį į tai, kad iki šiol minėtoji Rekomendacija nėra išversta į kiekvieną

⁷⁴ Europos tarybos tinklapis:

<https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?Ref=DEL762&Language=lanEnglish&Site=COE&BackColorInternet=9999CC&BackColorIntranet=FFBB55&BackColorLogged=FFAC75> prisijungimo laikas 2008-11-02

iš valstybių narių kalbą. Šiuo metu yra pateikiamas tik oficialus tekstas anglų, prancūzų bei rusų kalbomis. Išvertus rekomendaciją į kitas kalbas tikrai būtų atkreiptas dėmesys į šią naujovę, ji taptu daug lengviau prieinama asmenims, kurie norėtų ja pasinaudoti tokiems kaip valstybės tarnautojai, piliečiai, akademinė bendruomenė ir kt. Taip pat norint supažindinti visuomenę su naujove reikėtų pasitelkti ir tokias priemones kaip specialių straipsnių publikavimas spaudoje ar net telefoninės pagalbos linijos įvedimas⁷⁵.

Norint padidinti įsisaugoninimą tarp kitų potencialių alternatyvių priemonių vartotojų – t.y. tarp viešojo administravimo institucijų bei valstybės tarnautojų bei teismų sistemos aparato narių turėtų būti suteikta daugiau informacijos apie atsiradusias alternatyvas teisminiam nagrinėjimui. Darbo grupės nariai norėdami padaryti alternatyvias priemones patrauklesnėmis netgi siūlo įvesti nuostatą, kad tais atvejais kai pasinaudojama viena iš alternatyvų (dažniausiai mediacija) būtų galima sumažinti ar net visiškai atleisti nuo žyminio mokesčio tam tikruose ginčiuose. Norint pasiekti didesnę teismų sistemos atstovų įsisaugoninimo lygį būtų tikslinga rengti įvairias mokymo bei informavimo programas, vesti seminarus.

Taigi apibendrinant anksčiau išdėstytas mintis būtų galima daryti išvadą, kad šiuo metu vienintelis teisinis dokumentas skirtas mediacijos bei kitų alternatyvių ginčų sprendimo būdų taikymui neišnaudoja potencialių savo taikymo praktikoje galimybių. Valstybės narės nėra tinkamai pasirengusios išnaudoti visas alternatyvių būdų teikiamas galimybes bei privalumus tiek praktine prasme, tiek turint omenyje įstatyminių reguliavimų. Į tokią susiklosčiusią padėtį turėtų reaguoti kiekviena valstybė ir vadovautis parengtomis rekomendacijomis bei jų įgyvendinimo gairėmis, siekdama suvienodinti mediacijos bei kitų alternatyvių būdų panaudojimą administracinėje teisėje, tokiu būdu siekiant užtikrinti vienodą asmenų subjektinių teisių gynimą visoje Europoje. Derėtų priimti būtinus teisės aktus, skirtus mediacijos taikymui administracinėje teisėje reglamentuoti, vykdyti specialius mediatorių mokymus.

⁷⁵ ⁷⁵ Europos tarybos tinklapis:

<https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?Ref=DEL762&Language=lanEnglish&Site=COE&BackColorInternet=9999CC&BackColorIntranet=FFBB55&BackColorLogged=FFAC75> prisijungimo laikas 2008-11-02

III. PROBLEMINIAI MEDIACIJOS TAIKYMO ADMINISTRACINĖJE

TEISĖJE ASPEKTAI BEI PERSPEKTYVOS LIETUVOJE

Ankstenėse darbo dalyse išnagrinėjome mediacijos objektyviusius požymius bei nustatėme, kad šis alternatyvus ginčų sprendimo būdas, vadovaujantis Europos Tarybos Rekomendacija yra tinkamas spręsti tik tam tikrus administracinius ginčus. ET rekomenduoja taikyti mediaciją vienu iš dviejų būdų: kaip ikiteisminį ginčų nagrinėjimo etapą, kuris būtų privalomas, arba - teismo nagrinėjimo metu, vadovaujantis teisėjo rekomendacija.

Kaip jau buvo minėta pirmojoje darbo dalyje, Lietuvoje jau pradėjo veikti bandomasis teisminės mediacijos projektas, kuris taikomas nagrinėjant civilinius ginčus; šiuo atveju mediacijos gali paprašyti jau teisme besibylinėjančios šalys arba teisėjas gali pasiūlyti atidėti teismo posėdį, o šalims tuo metu pasinaudoti mediacijos galimybe ir taip bandyti išspręsti ginčą taikiai. Taigi, sprendžiant civilinius ginčus mediacijos būdu, yra naudojamas teisminės mediacijos modelis – vadovujamasi teisėjo rekomendacija.

Norint suvokti administracinių ginčų skirtumą lyginant juos su civiliniais, reikia pažymėti, kad yra išskiriama materialinė ir procesinė ginčo prigimtis. *Materialiniu požiūriu* ginčas yra tada, kai kalbama mažiausiai apie dviejų asmenų priešingus interesus ir požiūrių skirtingumus.⁷⁶ *Procesiniu požiūriu* ginčas egzistuoja tada, kai kreipiamasi į teismą pagal tam tikras nustatytas procesines taisykles.⁷⁷ Administraciniuose ginčiuose lemiamas vaidmuo tenka materialiniai ginčo prigimčiai, nes būtent ji nulemia ginčo žinybingumą, funkcinį bei rūšinį teisingumą. Remiantis LR įstatymais, administraciniais ginčais yra laikomi asmenų konfliktai su viešojo administravimo subjektais arba konfliktai tarp nepavaldžių vienas kitam viešojo administravimo subjektų (administracinių ginčų grupei priskiriami ir rinkimų ginčai)⁷⁸.

Kaip matome, civilinės kilmės ginčai, nuo administracinių skiriasi savo prigimtimi bei privačiu pobūdžiu, be to civiliniams ginčams spręsti yra taikoma tik teisminė tvarka, jie nėra nagrinėjama ikiteisminiu būdu ar kvaziteisminėse institucijose. Tuo tarpu tam tikri administraciniai ginčai (pvz., muitinės bei mokestiniai ginčai) turi privalomąją ikiteisminę ginčų sprendimo stadiją. Pagal galiojančias Lietuvos Respublikos teisės aktų nuostatas yra nustatyta privaloma išankstinė ikiteisminė nagrinėjimo tvarka tokia seka: pradedant besikreipiančio asmens skundą nagrinėti toje institucijoje,

⁷⁶ J. Paužaitė-Kulvinskienė „Administracinė justicija teorija ir praktika“. Justitia, Vilnius, 2005, P. 79.

⁷⁷ Ten pat P.80

⁷⁸ Administracinių bylų teisenos

įstatymas:http://www3.lrs.lt/pls/inter3/dokpaieska.showdoc_l?p_id=312242&p_query=&p_tr2=; prisijungimo laikas 2008-10-06

kurios veiksmai yra skundžiami, vėliau kreipiantis į aukštesniąją (centrinę instituciją, kuriai pavaldi institucija, kurios veiksmai yra skundžiami) tik tada kreipiamasi pasirinktinai į administracinių ginčų komisiją arba į administracinę teisimą. Taigi Lietuvos teisinėje sistemoje yra sukurta galimybė pritaikyti mediaciją tiek remiantis pirmąja Europos Tarybos rekomendacija – ikiteisminėje stadijoje, tiek antrąja – teismo nagrinėjimo metu. Toliau vertėtų paanalizuoti, kokios institucinės bei teisinės prielaidos tam yra sukurtos.

3.1 Administracinių ginčų komisijos vaidmuo

Antroje darbo dalyje trumpai paminėjome, kad aiškinamajame memorandume Lietuva yra traktuojama kaip vienas iš geriausių pavyzdžių taikant alternatyvius administracinių ginčų sprendimo būdus, omenyje turint būtent ikiteisminį ginčų sprendimą, o tiksliau tariant administracinių ginčų komisijas. Todėl tikslinga būtų aptarti koks vaidmuo tenka šiai institucijai ir koks galėtų būti išvedamas santykis su mediacijos procesu.

Įstatymais šioms komisijoms nesuteiktas viešojo administravimo institucijos statusas, jos neatlieka viešojo administravimo funkcijų ir nevykdo jokių programų, būdingų valstybės valdymo įstaigoms. Komisijų paskirtis - nepriklausomai veikiant vykdyti administraciniam teismui būdingą ginčų sprendimo funkciją⁷⁹. Vadovaujantis Lietuvos Respublikos administracinių ginčų komisijos įstatymu, egzistuoja trijų grandžių administracinių ginčų komisijų sistema: savivaldybių visuomenines administracinių ginčų komisijos (gali būti sudaromos savivaldybių tarybų), apskričių administracinių ginčų komisijos ir Vyriausioji administracinių ginčų komisija. Šios komisijos atlieka vienodas funkcijas, tačiau jų kompetencija yra skirtinga. Pirmosios grandies, t.y. savivaldybių tarybų sudarytos visuomeninės administracinių ginčų komisijos gali būti steigiamos, tačiau nėra privalomos ir jų kompetencija - ikiteisimine tvarka nagrinėti asmenų skundus (prašymus) dėl savivaldybių viešojo administravimo subjektų priimtų individualių administracinių aktų ir veiksmų teisėtumo, taip pat šių subjektų atsisakymo ar vilkinimo atlikti jų kompetencijai priskirtus veiksmus teisėtumo ir pagrįstumo⁸⁰. Apskritis administracinių ginčų komisija nagrinėja skundus (prašymus) dėl teritorinių valstybinio administravimo subjektų, t. y. dėl apskrityje esančių valstybės institucijų, įstaigų, tarnybų bei jų valstybės tarnautojų, taip pat apskrities teritorijoje esančių savivaldybių institucijų, įstaigų, tarnybų bei jų valstybės tarnautojų priimtų individualių administracinių aktų ir veiksmų teisėtumo, taip

⁷⁹ Vyriausiosios administracinių ginčų komisijos 2007-ųjų metų veiklos ataskaita:

<http://www.vagk.lt/lt/body.php?c=1198246909&p=1203925467> ; prisijungimo laikas 2008-11-30

⁸⁰ LR Administracinių ginčų komisijos įstatymas:

http://www3.lrs.lt/pls/inter3/dokpaieska.showdoc_l?p_id=331057&p_query=&p_tr2=; prisijungimo laikas 2008-11-25

pat dėl šių subjektų atsisakymo ar vilkinimo atlikti jų kompetencijai priskirtus veiksmus teisėtumo ir pagrįstumo⁸¹. Vyriausioji administracinių ginčų komisija nagrinėja skundus (prašymus) dėl centrinių valstybinio administravimo subjektų priimtų individualių administracinių aktų ir veiksmų teisėtumo, taip pat dėl minėtų subjektų atsisakymo ar vilkinimo atlikti jų kompetencijai priskirtus veiksmus teisėtumo ir pagrįstumo. Šių komisijų kompetencijai nepriklauso nagrinėti tokius skundus (prašymus), kurie nėra priskiriami administracinių teismų kompetencijai (detaliau nurodoma įstatyme)⁸².

Pasinaudojus ikiteismine administracinių ginčų sprendimo tvarka administracinių ginčų komisijoje, esant šalių nesutikimui su priimtu sprendimu abiem šalims suteikiama teisė per 20 dienų apskųsti sprendimą administraciniam teismui⁸³. Taigi, kaip matome, nors ir privaloma ikiteisminė ginčų sprendimo tvarka ji neužkerta kelio vėliau kreiptis į administraciniame teisme. Čia galime išvesti paralelę su mediacijos procesu – šalims pasinaudojus mediacija, tačiau esant nepatenkintoms priimtu sprendimu, visada išlieka galimybė kreiptis į teismą. Manytume, kad toks šių dviejų procedūrų panašumas leido memorandume jas sulygtinti ir priskirti tai pačiai alternatyvių administracinių ginčų sprendimo kategorijai. Tačiau ar iš tiesų administracinių ginčų komisijos atliekama funkcija yra tolygi mediacijai?

Norėdami atsakyti į šį klausimą, galime pacituoti ET Rekomendaciją, kuri teigia, kad: „mediaciją rekomenduojama taikyti ginčams, kurie kyla iš individualių administracinių aktų, sutarčių bei dėl kurių atsiranda civilinė atsakomybė – t.y. reikalavimai, susieti su tam tikra pinigų suma“ vadinasi, yra išskiriamas žalos atlyginimo klausimas. Tuo tarpu Administracinių ginčų komisijos įstatymo 17 straipsnio nuostatos teigia, kad: „Administracinių ginčų komisija, nagrinėdama skundus (prašymus), nei turtinės žalos, nei ginčo šalių turėtų išlaidų atlyginimo klausimų nesprendžia“. Dėl netinkamų viešojo administravimo institucijų veiksmų patyrus turtinę žalą LR įstatymai nurodo kreiptis tik į administracinį teismą. Šioje vietoje galime išvelgti normų koliziją, kuri neleistų administracinės ginčų komisijos veiklos tapatinti su mediacija visais atvejais.

Nepaisant šios išvalgos, reikia paminėti, kad administracinių ginčų komisijos sprendžiamų ginčų spektras yra labai platus. Remiantis 2007-ųjų metų Vyriausios administracinių ginčų komisijos ataskaitos duomenimis, asmenų skundai apima vis daugiau sričių ir komisijos darbas darosi visapusiškesnis. Pateikiame ginčų pasiskirstymo pagal sritis diagramą (2 diagrama), iš kurios galime matyti, kad į šios kvaziteisminės institucijos kompetenciją patenka ir antrojoje darbo dalyje išskirtų sričių ginčai, kurie darbo eigoje buvo įvardinti kaip tinkamiausi spręsti pasinaudojant mediacijos būdu,

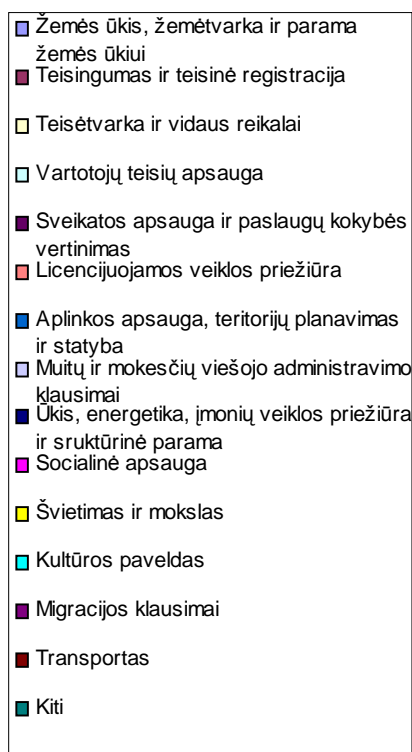
⁸¹ LR Administracinių ginčų komisijos įstatymas:

http://www3.lrs.lt/pls/inter3/dokpaieska.showdoc_l?p_id=331057&p_query=&p_tr2=; prisijungimo laikas 2008-11-25

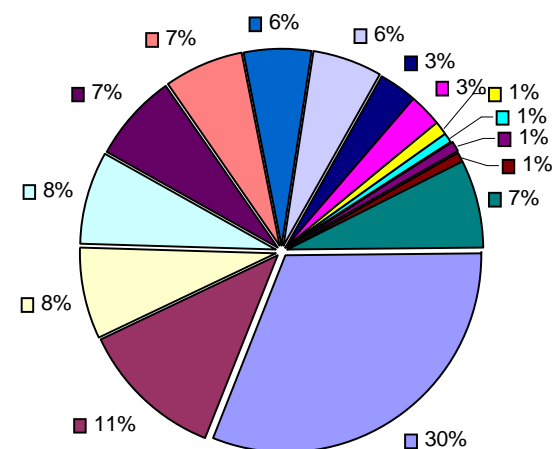
⁸² Ten pat

⁸³ Ten pat

(pavyzdžiui, aplinkos teisės srityje kylantys ginčai, ginčai dėl statybų leidimų išdavimo bei kiti su planavimu susiję atvejai). Todėl, manytume, atsižvelgiant į ankstesnius apibendrinimus, būtų tikslinga šiems ginčams spręsti pritaikyti ir ikiteisminę mediaciją, nes ne visi išskirtųjų sričių ginčai reikalauja griežtų sprendimų bei teisinės taikos užtikrinimo. Todėl reiktų kiekvienu konkrečiu atveju atsižvelgti į situaciją bei tam tikrus skundus (prašymus) nukreipti pasinaudoti mediacijos metodu.



Skundų (prašymų) pasiskirstymas pagal sritis



2 diagrama. Vyriausios administracinių ginčų komisijos 2007 m. nagrinėtų skundų (prašymų) pasiskirstymas pagal sritis (šaltinis Vyriausios administracinių ginčų komisijos 2007m. veiklos ataskaita⁸⁴)

Tyrimo metu atliktoje ekspertų apklausoje, buvo išsakyta palanki administracinių ginčų komisijos atstovų nuomonė dėl siūlytinių pakeitimų ir LR ABTĮ bei Administracinių ginčų komisijos darbo nuostatų papildyti taikaus susitarimo galimybe, tokį sprendimą patvirtinant ginčo šalių taikos sutartimi. Be to, pagal susiklosčiusią darbo praktiką administracinių ginčų komisijų veikloje pastebimas pozityvus požiūris į taikų ginčo šalių susitarimą, įvairias nuolaidas, dėl kurių ginčo nagrinėjimo metu kartais tarpusavyje susitaria šalys. Įstatymų leidėjo patvirtinta galimybė sudaryti taikos sutartį sudarytų palankias galimybes mažinti ginčų skaičių, be to tai atitiktų ET rekomendacijas ir užtikrintų tinkamą jų laikymąsi.

⁸⁴ Vyriausiosios administracinių ginčų komisijos tinklapis: <http://www.vagk.lt/lt/body.php?c=1198246909&p=1203925467> ; prisijungimo laikas 2008-11-30

3.2 Mediacijos proceso metu pasiektų susitarimų teisinis įforminimas, jų galia.

Darbo pradžioje minėjome, kad mediacijos tikslas – socialinės taikos atstatymas bei susitarimo pasiekimas. Kaip teismo proceso metu įvykdyto teisingumo išraiška yra teismo sprendimas (administraciniame teisme yra priimamos nutartys ar nutarimai), taip mediacijos metu pasiektas susitarimas savo ruožtu taip pat turėtų būti įforminamas taikos sutartimi, kurioje įtvirtinamas mediacijos metu pasiektas ginčo sprendimas. Reikia paminėti, kad tiesiog mediacijos susitarimo sutarties sudarymas dar negarantuoja šalių įsipareigojimų vykdymo, mediacija laikoma alternatyviu ginčų sprendimo būdu, todėl susitarimo vykdymas nėra užtikrinamas valstybės prievartos priemonėmis taip, kaip atitinkamai teismo priimtas sprendimas. Šiame poskyryje bus atsižvelgiama į mediacijos sutarties teisinės galios problematiką bei ieškoma būdų, kaip užtikrinti tinkamą šalių teisių apsaugą.

Mokslinėje literatūroje išskiriamos kelios mediacijos proceso metu sudarytų susitarimų rūšys, jas klasifikuojant pagal teisinę susitarimų galią. Skiriamos sutartys sudarytos mediacijos metu pasiekus sutarimą, kurios yra tvirtinamos tik šalių parašais bei sutartys, kurios pabaigus mediacijos procedūras yra tvirtinamos teismo. Pirmuoju atveju sutartis, be abejojimų turės tokią pat teisinę galią, kaip ir kitos sutartys, reglamentuojamos sutarčių teisės normomis. Šalių atžvilgiu jų sudaryta sutartis įgaus privalomąją galią. Antruoju atveju teismas ar kita kompetentinga institucija, įsitikinusi, kad tokia sutartis neprieštarauja šalies įstatymams, viešajai tvarkai ir nepažeidžia nei vienos iš šalių teisėtų interesų, patvirtina šią sutartį ir inkorporuoja mediacijos metu pasiektus rezultatus į priimamą sprendimą⁸⁵.

Dėl ypatingos administracinės teisės užimamos padėties teisės sistemoje, nagrinėjame darbe tampa akivaizdu, kad mediacijos metu pasiektas susitarimas turi būti patvirtintas ir turėti privalomąją galią šalims. Norint geriau suvokti taikos sutarties svarbą bei galią galime analogijos būdu palyginti šiuo metu vykdomo bandomosios teisminės mediacijos projekto metu priimamą sutartį.

Šalims susitarus teisminės mediacijos metu yra priimama taikos sutartis, pagal LR Civilinį kodeksą apibrėžiama taip „taikos sutartimi šalys tarpusavio nuolaidomis išsprendžia kilusį teisminį ginčą, užkerta kelią kilti teisminiam ginčui ateityje, išsprendžia teismo sprendimo įvykdymo klausimą arba kitus ginčytinus klausimus. Taikos sutartis turi būti rašytinė“⁸⁶. Teisminės mediacijos metu šalims sudarius taikos sutartį ją patvirtina byla nagrinėjantis teisėjas, sutartis šalims tampa privaloma vykdyti,

⁸⁵ Jurkšaitytė J. Ar Lietuvos Respublikos įstatymai leidžia naudoti tarpininkavimą kaip alternatyvų ginčų sprendimo būdą? // Teisės apžvalga. 2005, Nr. 5 P.19

⁸⁶ Lietuvos Respublikos Civilinis kodeksas:

http://www3.lrs.lt/pls/inter2/dokpaieska.showdoc_l?p_id=107687; prisijungimo laikas 2008-10-06

nes ja ginčas išsprendžiamas iš esmės, ji įgyja *res judicata*⁸⁷ galią. Taigi galima teigti, kad šalys pasinaudojusios teismine mediacija ir priėmusios taikos sutartį savo ginčą išsprendžia iš esmės ir skūsti jo teisme nebegali – tokia teisė įstatyme nenumatyta, tačiau jos gali nesusitarti ir grįžti kilusį ginčą nagrinėti teismo proceso būdu. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2005 m. sausio 6 d. konsultacijoje Nr. A3-120 nustatyta, kad „taikos sutartį supaprastinto proceso tvarka teismas gali patvirtinti, jeigu nustato, kad dėl sutarties teismo patvirtinimo yra abiejų sutarties šalių valia, sutartis neprieštarauja imperatyvioms įstatymų nuostatomis ir viešajam interesui, nėra kitų sandorių negaliojimo pagrindų, taip pat kitų aplinkybių, dėl kurių pateikta sutartis negali būti tvirtinama“⁸⁸. Toks teismo patvirtinimas suteikia mediacijos metu patvirtintai sutarčiai svarumo, jos tampa privalomos vykdyti.

Prisimenant ET rekomendaciją vienas iš reikalavimų alternatyviems būdams, kuriais gali būti sprendžiami administraciniai ginčai yra po mediacijos, net ir priėmus susitarimą, bet esant juo nepatenkintam, turi išlikti galimybė kreiptis į teismą, tokiu būdu užtikrinama abiejų šalių teisių apsauga. Tinkamą teisminę gynybą garantuoja ir LR Konstitucijos 109 str. teigiantis, kad „priimamos teisės normos negali atimti ar riboti asmens teisės kreiptis į teismą“⁸⁹.

Toliau lyginant mediacijos procesą civiliniuose ir administraciniuose ginčiuose, svarbu nurodyti, kad šiuo metu kontinentinės tradicijos sistemos šalyse nėra propaguojamas taikos sutarties institutas administracinėje teisėje. Bendrosios teisės tradicijos šalyse (pvz. JAV) galima išvystyti tokio instituto apraiškų, tačiau dėl skirtingo teisinio reguliavimo bei nevienodos administracinės teisės apimties šių atvejų plačiau neanalizuosime. Vis tik būtina pabrėžti tai, kad tokiose užsienio šalyse kaip Jungtinė karalystė atlikti tyrimai rodo, kad žmonės, kurie naudojami mediacija kaip alternatyviu ginčų sprendimo būdu, būna nusivylę, jei jų pasiekti susitarimai neturi tokios pat teisinės galios kaip ir teismo sprendimai⁹⁰. Todėl civilinės mediacijos metu priimtos taikos sutartys šiuo atveju įgyja pranašumą, nes yra patvirtinamos teismo sprendimu, todėl šalys jaučiasi labiau užtikrintos sprendimo įvykdymu. Vadovaujantis šiuo pavyzdžiu būtų galima pabandyti panašias normas taikyti ir naudojant mediaciją administraciniams ginčams spręsti.

⁸⁷ Res judicata - sprendimas nurodo, kad šalys netenka teisės kitoje byloje ginčyti įsiteisėjusiu teismo sprendimu nustatytą faktą bei teisinių santykių ir reikšti tų pačių reikalavimų tuo pačiu pagrindu: LR CK 6. 985str: „Teismo patvirtinta taikos sutartis jos šalims turi galutinio teismo sprendimo (res judicata) galią. 2. Teismopatvirtinta sutartis yra priverstinai vykdytinas dokumentas:

<http://www.tm.lt/?item=kodeks&aktoid=50805&strnr=6.985>; prisijungimo laikas 2008-10-06

⁸⁸ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2005 m. sausio 6 d. konsultacija Nr. A3-120 „Dėl taikos sutarties, kuria siekiama išvengti ateityje tarp šalių galinčio kilti teismo ginčo, patvirtinimo“ // Teismų praktika. 2005, Nr. 22.

⁸⁹ LR Konstitucija:

<http://www3.lrs.lt/home/Konstitucija/Konstitucija.htm>; prisijungimo laikas 2008-11-07

⁹⁰ Juršaitytė J. Ar Lietuvos Respublikos įstatymai leidžia naudoti tarpininkavimą kaip alternatyvų ginčų sprendimo būdą? // Teisės apžvalga. 2005 Nr. 5 P. 34

3.3 Mediacijos administracinėje teisėje vystymo perspektyvos Lietuvoje

Ankstesnėse darbo dalyse išnagrinėjus mediacijos teorines prielaidas bei šiuo metu egzistuojantį teisinį reguliavimą Europos lygmeniu, galime konstatuoti, kad Lietuvoje dar nėra sukurta tinkamai veikianti mediacijos taikymo administracinėje teisėje sistema. Antrojoje darbo dalyje didelis dėmesys buvo skiriamas ET Rekomendacijai bei Mediacijos darbo grupės parengtomis gairėms, skirtoms valstybėms narėms padėti tinkamai taikyti direktyvos normas.

Išanalizavus ET pateiktą informaciją, galime daryti išvadą, kad išryškėja poreikis sukurti efektyviai ir tikslingai veikiančią mediacijos taikymo sistemą, kuri būtų tinkama ir administraciniams ginčams spręsti. Svarbiausia užduotis šioje veikloje atitenka valstybės valdymo aparatui, nes privačios struktūros bei visuomeninės organizacijos be valstybės pagalbos gali būti nepajėgios sukurti tinkamai veikiančią mediacijos sistemą⁹¹. Tai labai svarbus ir atsakingas žingsnis, nes, pasirinkus netinkamą veikimo modelį yra tikimybė padaryti sunkiai ištaisomas klaidas, kurios lemtų visuomenės nusivylimą ne tik alternatyviais ginčų sprendimo būdais, bet ir pačia teisingumo sistema. Naujai pasirinkti veikimo modeliai turi būti teisingi bei patrauklūs visuomenei, laiduojantys greitą ir efektyvų ginčų sprendimą, žemus kaštus bei skaidrūs ir suprantami tiems, kas juos naudos – t.y. viešojo administravimo institucijoms bei visuomenei.

Remiantis praktika užsienio šalyse bei ET Rekomendacija, reikėtų apsispręsti dėl pasirenkamo mediacijos taikymo administracinėje teisėje modelio: ar mediacija taikyti tik ikiteisminėje ginčų nagrinėjimo stadijoje ar būtų įmanoma kai kurias bylas nukreipti mediacijos link jau prasidėjus teismo procesui. Manytume, kad Lietuvos teisei sistemai būtų tikslinga pasirinkti ir teismo proceso metu nukreiptos mediacijos variantą, tačiau reikėtų tiksliai įstatymuose nurodyti, kokiems ginčams toks sprendimo būdas gali būti taikomas.

Dar vienas svarbus klausimas, kurį reikėtų išspręsti yra įstatymiškai apibrėžti mediatorių parinkimo klausimą. ET rekomendacijoje nurodoma, kad mediatorius nebūtinai turėtų būti teisininkas ir pageidaujama, kad jis nebūtų valstybės tarnautojas. Atsižvelgiant į specifinį administracinės teisės pobūdį, kad administraciniuose ginčiuose visada viena iš šalių bus viešojo administravimo institucija, kuri atstovauja valstybės interesus bei ją reprezentuoja, manytume, kad mediatoriumi turėtų būti asmuo turintis teisinį išsilavinimą, tam kad tinkamai užtikrintų tiek valstybės valdžios institucijų tiek individualių asmenų interesų apsaugą bei abipusį teisių ir pareigų įvykdymą.

Norint užtikrinti mediatoriaus neutralumą bei nešališkumą, vienas iš tikslingų sprendimų šioje probleminėje situacijoje galėtų būti atskiros mediatorių institucijos, kuri būtų savarankiška bei

⁹¹ Juršaitytė J. Ar Lietuvos Respublikos įstatymai leidžia naudoti tarpininkavimą kaip alternatyvų ginčų sprendimo būdą? // Teisės apžvalga. 2005 Nr. 5 P. 31

nesusieta su viešojo administravimo institucija, įsteigimas. Lietuvoje šiuo metu apskritai jaučiamas kvalifikuotų mediacija užsiimančių organizacijų ar asmenų trūkumas. Būtų galima vadovaujantis pažangiu Nyderlandų mediacijos centro pavyzdžiu įsteigti panašią alternatyvias ginčų nagrinėjimo paslaugas teikiančią instituciją, kuri specializuotųsi rengdama mediatorių mokymus bei suteikdama atitinkamą pasiruošimą įvairiems ginčams spręsti. Šis pasiūlymas yra orientuotas į ateitį, nes kol kas Lietuvoje dar nėra sukurti tinkami pamatai mediacijos bei kitų alternatyvių ginčų sprendimo būdų įsitvirtinimui.

Visų pirma valstybė turėtų imtis įstatyminio reguliavimo klausimų. Sekdama kitų valstybių pavyzdžiu, kuomet siekiama laiduoti mediacijos ir kitų alternatyvių būdų kokybę, Lietuva turėtų priimti trejopo pobūdžio teisės normas, reguliuojančias šių procesų veikimą bei kuriančias naują teisės šaką⁹²:

1. *Normos, suteikiančios teisę teikti mediacijos paslaugas bei užsiimti mediacijos praktika.*
Tai normos, nustatančios tam tikrus kvalifikacinius reikalavimus, normos, kurių pagrindu būtų išduodami leidimai užsiimti mediacijos veikla.
2. *Normos, nustatančios mediatoriaus atsakomybę* – be šiuo metu veikiančio Europos Mediatorių kodekso, kuris skirtas mediatorių etikos klausimams reguliuoti, reikėtų priimti atitinkamas teisės normas, nustatančias mediatoriaus atsakomybę (civilinę bei tam tikrais atvejais netgi baudžiamąją).
3. *Mediacijos procesą reguliuojančios normos*, kurios nustatytų ekspertų, šalių atstovų dalyvavimo tvarką mediacijos procese, išskirtų tam tikrus ginčus, kurie yra netinkami spręsti mediacijos būdu.

Teisėkūros procese svarbiausias vaidmuo tenka įstatymų leidėjui, kuris didžiausią dėmesį turėtų skirti mediacijos ir kitų alternatyvių ginčų sprendimo būdų vystymosi skatinimui. Siekiant šio tikslo būtina atsižvelgti į mediacijos privalumus, kurie daro šią naują patrauklią visuomenei ir priimti teisės normas, kurios ne tik darytų mediaciją finansiškai patrauklią, bet ir garantuotų, kad šalių jėgų skirtumas neturės neigiamos įtakos kuriai nors iš šalių ir bus išlaikytas visuomenės pasitikėjimas teisingumo sistema⁹³. Šiame procese labai svarbus konfidencialumo principo užtikrinimas, kuris yra vienas iš mediacijos išpopuliarėjimo pasaulyje paskatinusių veiksnių.

⁹² Jurkšaitytė J. Ar Lietuvos Respublikos įstatymai leidžia naudoti tarpininkavimą kaip alternatyvų ginčų sprendimo būdą? // Teisės apžvalga. 2005, Nr. 5 P. 22

⁹³ Jurkšaitytė J. Ar Lietuvos Respublikos įstatymai leidžia naudoti tarpininkavimą kaip alternatyvų ginčų sprendimo būdą? // Teisės apžvalga. 2005, Nr. 5 P. 23

3.4 Konfidencialumo užtikrinimo mediacijos proceso metu problematika

Rašomame darbe orientuojamasi į mediacijos taikymą administracinėje teisėje, atsižvelgiant į tai, kad administracinė teisė yra priskiriama prie viešosios teisės šakų, todėl svarbu išsiaiškinti, ar konfidencialumo reikalavimas nesudarytų priešpriešos vienam iš pagrindinių administracinės teisės bei administracinio proceso – *viešumo*⁹⁴ principui. Šiame darbo poskyryje bus nagrinėjama, kokiais atvejais gali kilti problemų susijusių su mediacijos metu atskleistos informacijos apsauga, apžvelgiami galimi informacijos apsaugos būdai bei svarstoma, kokių veiksmų turėtų būti imamasi norint užtikrinti mediacijos metu atskleistos informacijos konfidencialumą.

Pirmojoje dalyje apžvelgiant mediacijos konfidencialumo principą, išskyrėme du konfidencialumo lygmenis ir paminėjome, jog antrasis lygmuo ir yra skirtas užtikrinti, jog per mediaciją atskleista informacija vėliau nebus panaudota prieš vieną iš šalių bei užtikrinti proceso viešumo išvengiamumą. Nagrinėjant administracinius ginčus, reikia atsižvelgti į tai, kad viena iš šalių visada bus viešojo administravimo institucija, o visos valstybės įstaigos yra atskaitingos visuomenei, taigi, susiduriame su konfidencialumo ir viešumo principų priešprieša. Tačiau būtina atkreipti dėmesį, ir į tai, kad viešumas yra tik teismo proceso reikalavimas, t.y. sprendžiant administracinius ginčus, šis reikalavimas nėra įtvirtintas kituose įstatymuose, išskyrus administracinių bylų teisenos įstatymą. Dar vieną negatyvų aspektą galime išvelgti vadovaujantis Didžiosios Britanijos teisės mokslininkų išskirtomis problemomis taikant mediaciją. Jie pabrėžė, kad yra būtina atsižvelgti į tai, kad kartais priimtas sprendimas gali turėti įtakos ne vienam privačiam asmeniui, bet plačiam visuomenės ratui, tokiu atveju viešumo reikalavimas negalėtų būti ignoruojamas.

Manytume, kad šios problemos bei principų savotiška priešprieša nėra neišsprendžiamos. Konfidencialumo ir viešumo tarpusavio santykis galėtų būti suderintas priimant atitinkamus teisės aktus, skirtus konkrečiai administracinių ginčų mediacijai, juose nustatant, kokia informacija turėtų būti skelbiama viešai ir užtikrinant, kad tai būtų tik galutinis mediacijos metu pasiekto susitarimo paskelbimas, jokių būdu neviešinant kitos, su šalių interesais susijusios, mediacijos metu gautos informacijos.

Tam, kad būtų galima tai įgyvendinti, visų pirma reikėtų apibrėžti, kokia informacija yra laikoma konfidencialia, bei įstatyme nurodyti, kam bus taikomi konfidencialumo laikymosi reikalavimai. Šiuo metu galiojančiame Europos Mediatorių kodekse konfidencialumui skiriama per menkai dėmesio, nurodant tik, kad: „mediatorius turi išlaikyti paslapyje visą informaciją, kylančią iš arba susijusią su mediacija, įskaitant aplinkybę, kad mediacija turi įvykti arba įvyko, išskyrus atvejus,

⁹⁴ ⁹⁴ LR Administracinių bylų teisenos įstatymas, 8str.:

http://www3.lrs.lt/pls/inter3/dokpaieska.showdoc_l?p_id=312242&p_query=&p_tr2=; prisijungimo laikas 2008-11-07

kai teisės aktai arba viešosios tvarkos apsaugos reikalavimai jį verčia elgtis kitaip. Bet kokia vienos šalies konfidencialiai mediatoriams atskleista informacija negali būti atskleista kitoms šalims nesant leidimo, išskyrus teisės aktų numatytas išimtis⁹⁵. Tai bendrojo pobūdžio norma, kuri skirta bet kurios srities mediacijai, kurioje nedetalizuojama visų mediacijos dalyvių konfidencialumo pareiga, o tik mediatoriaus. Deja, praktikoje gali pasitaikyti atvejų, kuomet nepavykus mediacijos būdu išspręsti ginčo, ar vienai šaliai vis tik likus nepatenkintai priimtu susitarimu, ji nusprendžia kreiptis į teismą ir ten paviešina mediacijos proceso metu sužinotą informaciją

Turime pastebėti, kad LR Teisėjų tarybos priimtose Teisminės mediacijos taisyklėse informacijos konfidencialumas yra išsamiau apibrėžtas ir jam užtikrinti yra sukurtas palankus mechanizmas. Taisyklių VI skyriuje yra detalai išvardinta kokia mediacijos metu sužinota informacija vėliau negali būti panaudota įrodymams civilinėse bylose⁹⁶: kitos šalies tiesiogiai (ne per teismą) pateikto pasiūlymo perduoti ginčą spręsti teisminei mediacijai ir aplinkybių, kad kita šalis buvo linkusi priimti pasiūlymą dalyvauti mediacijos procedūroje; teisminės mediacijos metu kitos šalies išreikštos nuomonės ir pasiūlymų dėl galimo ginčo sureguliuavimo; kitos šalies pareiškimų ir pripažinimų, kurie buvo išreikšti teisminės mediacijos metu; mediatoriaus pasiūlymų dėl ginčo sureguliuavimo; aplinkybių, kad šalis parodė polinkį priimti mediatoriaus arba kitos šalies pasiūlymą dėl ginčo sureguliuavimo; dokumentų, kurie buvo paruošti vien mediacijos tikslais.

Mediacijos procese konfidencialumas yra vienas iš svarbiausių šalių teisių apsaugos garantų ir viena iš principinių nuostatų sprendžiant ginčus šiuo būdu. Jeigu procesas negalės to garantuoti, mediacijos tikslas nebus pasiektas, nes šalys dėl nepasitikėjimo viena kita ir mediatoriumi neatskleis visų ginčo aplinkybių. Mediacijos metu, kitaip nei bylinėjantis, nėra taikomos įrodinėjimo taisyklės, nėra privalomai taikomas kvalifikuoto atstovavimo reikalavimas. Tai suformuoja didesnę šalių pasitikėjimą viena kita, jos gali atskleisti detales bei informaciją, kuria teismo proceso metu būtų linke nuslėpti. Taigi, galima preziumuoti, kad visa mediacijos metu atskleista informacija turėtų būti laikoma konfidencialia. Todėl tokį konfidencialumo principą reikėtų įtvirtinti atitinkama norma įstatymuose, reglamentuojančiuose mediaciją, tačiau atsižvelgiant į mediacijos proceso savitumą ir tai, kad pagrindinė sprendimo priėmimo teisė šiame procese išlieka šalių rankose, vertėtų nurodyti, kad kiekvienos mediacijos metu šalys pačios gali susitarti kitaip. Tokiu būdu įstatymų leidėjas atkreiptų dėmesį į konfidencialumo principo svarbą mediacijoje, bet paliktų galimybę šalims pačioms pasirinkti

⁹⁵ Europos mediatoriu kodeksas:

Europos komisija: http://ec.europa.eu/civiljustice/adr/adr_ec_lt.htm; prisijungimo laikas 2008-10-06

⁹⁶ http://www.nplc.lt/aukos/informacija/Projektai/Mediacija/teismines_mediacijos_taisykles.htm; prisijungimo laikas 2008-12-14

šio principo ribas ir atvejus, kai leidžiami jo ribojimai, tokia formuluotė būtų itin tinkama administracinių ginčų sprendimui, kuris pasižymi ypatinga specifika.

Pirmojoje darbo dalyje išskyrėme būdus, kuriais įstatymuose garantuojamas mediacijos konfidencialumas. Bendrosios teisės valstybėse mediacijos konfidencialumas garantuojamas precedentais sukurtomis privilegijomis. Tačiau, pavyzdžiui, praktika Jungtinėse Amerikos valstijose rodo, kad bendroji teisė nėra pagrindinė jėga, apsauganti mediacijos proceso metu atskleistą informaciją ir teismai nėra linkę laikyti informacijos konfidencialia, jei nėra įstatymų, saugančių tokios informacijos konfidencialumą⁹⁷. Kontinentinės teisės tradicijos šalyse labiau pasiteisintų šalių susitarimas dėl mediacijos, kuriame ir galėtų būti aptariamoms sąlygoms, susijusios su konfidencialumu bei informacijos sklaida. Jeigu specialių nuostatų dėl konfidencialumo į tokį susitarimą šalys neįtrauktų, būtų galima preziumuoti, kad jos sutarė konfidencialia laikyti visą informaciją, kuri pateikiama mediacijos metu ir ši pareiga saisto visus mediacijos dalyvius, ne tik mediatorių ar pačias ginčo šalis, bet ir jų atstovus ir kitus reikalui esant procese dalyvaujančius asmenis.

Tiek bendrosios, tiek kontinentinės tradicijos šalyse informacija atskleista derybų metu, kuri yra susijusi su byla nėra laikoma leistinu įrodymu⁹⁸. Taikant šį konfidencialios informacijos apsaugos būdą, paprastai įstatymuose, reglamentuojančiuose įrodymų pateikimą įtvirtinamos normos, susijusios su mediacijos procese atskleista informacija. J. Jurkšaitytės nuomone, tokios normos paprastai išskiria mediacijos proceso metu atskleistą informaciją kaip nepatikimus įrodymus⁹⁹, todėl bent jau civilinio proceso metu šalys negali jais pasinaudoti. Manytume, būtų tikslinga šią normą analogijos būdu taikyti ir administraciniams ginčams spręsti.

Dar vienas būdas, kuris galėtų būti taikomas norint užtikrinti konfidencialumo principo vykdymą bei mediacijos judėjimą Lietuvoje, būtų mediatoriaus privilegijos įstatyminis įtvirtinimas. *Mediatoriaus privilegija* - tai išankstinis mediatoriaus atleidimas nuo pareigos atskleisti informaciją, kuri buvo sužinota mediacijos metu. Mediatorius galėtų papildyti sąrašą asmenų, kuriems yra suteikto įstatyminės privilegijos (atstovams, neveiksniems asmenims, dvasininkams, medikams) - jie negali būti šaukiami liudytojais teisme. Pasaulio praktikoje jau egzistuoja atvejai kai įstatymiškai yra įtvirtintas ir mediatoriaus negalimumas būti apklausiamam kaip liudytojui. Vadinasi konfidencialumo apsaugą galima būtų garantuoti dviem lygmenimis: valstybės lygmeniu (mediatoriaus privilegijos nustatymas) ir mediacijos šalių atžvilgiu, priimant specialius konfidencialumo susitarimus, kurie būtų

⁹⁷ Jurkšaitytė J. Ar Lietuvos Respublikos įstatymai leidžia naudoti tarpininkavimą kaip alternatyvų ginčų sprendimo būdą? // Teisės apžvalga. 2005, Nr. 5. P. 33

⁹⁸ Goldberg S.B., Sander F.E.A., Rogers N.H. Dispute Resolution: Negotiations, Mediation and Other Processes. // London: Little, Brown and Company, 1992. P. 179

⁹⁹ Jurkšaitytė J. Ar Lietuvos Respublikos įstatymai leidžia naudoti tarpininkavimą kaip alternatyvų ginčų sprendimo būdą? // Teisės apžvalga. 2005, Nr. 5 P. 27

pasirašomi prieš pradėdant mediacijos procesą, bei jų nesilaikant garantuotų pažeidusios susitarimą šalies atsakomybę.

Apibendrinant galime konstatuoti, kad šiuo metu Lietuvos teisinėje sistemoje egzistuoja palankios sąlygos vadovautis Europos Tarybos Rekomendacija institucine prasme, nes tam tikrų ginčų privaloma ikiteisminė sprendimo stadija sukuria galimybes panaudoti mediaciją abiem Europos Tarybos siūlomais atvejais. Tačiau nėra sukurtas tinkamas įstatyminis pagrindas tikslingam bei efektyviam mediacijos vystymuisi: trūksta teisės normų reglamentuojančių mediacijos procesą bei jo eigą, taip pat nėra iki galo apibrėžta ir aiški mediacijos metu priimamų susitarimų teisinė galia.

Išnagrinėjus mediacijos konfidencialumo reikalavimo bei administracinės teisės viešumo principo sąveiką o taip pat jau egzistuojančius pasaulinėje praktikoje bei, mūsų manymu, tinkamus konfidencialumo principo apsaugos būdus, galime daryti išvadą, kad konfidencialumo principas gali būti užtikrinamas ir sprendžiant administracinius ginčus, tačiau tam reikalingas kompleksiškas šios problemos sprendimas, visų pirma priimant atitinkamus įstatymus, kurie įpareigotų mediacijos šalis laikytis konfidencialumo reikalavimų, taip pat būtų naudinga pasirašyti specialias konfidencialumo sutartis dar prieš prasidedant mediacijos procesui taip reglamentuojant ne tik mediatoriaus bet ir ginčo šalių atsakomybę. Valstybė savo ruožtu galėtų įtraukti mediatorių į asmenų kuriems taikoma liudininkų privilegija sąrašą (omenyje turint mediatorius apskritai, ne tik administracineje teisėje). Privilegijos sukūrimas galėtų tapti vienu iš pagrindinių veiksnių, skatinančių mediacijos proceso vystymąsi taip pat garantuotų saugią derybų aplinką bei mediatoriaus neutralumą.

IŠVADOS

Baigiamajame darbe išnagrinėjus mediaciją kaip alternatyvų ginčų sprendimo būdą bei išanalizavus šiuo metu egzistuojančias įstatymines ir institucines prielaidas taikyti mediaciją administracinėje teisėje, galime tvirtinti, kad tyrimo pradžioje iškelta hipotezė pasitvirtino, todėl galime daryti tokias išvadas:

1. Mediacija yra pažangus bei perspektyvus alternatyvus ginčų sprendimo būdas, kuris užsitarnavo pasaulinį pripažinimą pasaulinėje praktikoje ir vis labiau populiarėja įvairiose teisės srityse, neišskiriant ir administracinės teisės reguliuojamų santykių dėl šių priežasčių:

a) ginčo šalims mediacija suteikia didesnę laisvę aktyviai dalyvauti ginčo sprendimo procese, nes yra savanoriškas ir neprivalomas procesas, kuris net būdamas neteisinės prigimties yra pajėgus užtikrinti ginčo šalių interesų apsaugą ir tinkamą gynimą, taip pat atkuria socialinę taiką;

b) glaudesnis šalių bendravimas su mediatoriumi nei su teisėju tiek bendros mediacijos tiek individualių susitikimų metu sukuria ginčo sprendimui palankią aplinką, kuri skatina šalis neslėpti tikrųjų interesų bei savo pozicijų. Konfidencialumo principo garantavimas mediacijos proceso metu užtikrina, kad informacija, sužinota mediacijos metu nebus panaudota prieš vieną ar abi iš šalių ateityje;

c) mediatoriaus neutralumo ir nešališkumo garantavimas, taip pat įvairių mediacijos modelių bei stilių pasirinkimo galimybė ir tinkamas mediatoriaus profesinis pasiruošimas sukuria pasitikėjimą procesu ir skatina tolesnę jo plėtrą visuomenėje.

2. Išanalizavus šiuo metu galiojančius teisės aktus, skirtus mediacijos taikymui sprendžiant administracinius ginčus, Europos valstybėse bei užsienio šalių vadovavimąsi Europos Tarybos Rekomendacija „Dėl alternatyvų teisminei nagrinėjimui ginčiuose tarp viešojo administravimo subjektų ir privačių asmenų“ pastebime, kad šalys nevienodai įsisavina šią naujovę, bet vis tik dauguma jų susiduria su panašiomis problemomis:

a) valstybės nesuvokia bei neišnaudoja potencialių alternatyvių administracinių ginčų nagrinėjimo būdų siūlomų galimybių, todėl iki šiol buvo dedama per mažai pastangų populiarinant mediaciją bei kitas alternatyvas visuomenėje;

b) pastebimas mediacijos taikymo administraciniams ginčams spręsti teisinio reglamentavimo trūkumas, palyginus kitose teisės šakose (civilinėje, šeimos, baudžiamojoje) ši alternatyva geriau įsisavinta, yra išsamiau reglamentuota teisiškai, todėl dažniau naudojama praktikoje;

c) nepakankamas teisinis reglamentavimas sąlygoja ir tai, kad neskatina profesionalių mediatorių, besispecializuojančių konkrečiai administracinės teisės srityje rengimo.

3. Nepaisant problemų, su kuriomis šiuo metu susiduria užsienio šalys, mediacija administraciniams ginčams spręsti jau yra taikoma ir susiklosčiusi praktika rodo teigiamus rezultatus. Apibendrinus užsienio šalių patirtį galime išskirti administracinius ginčus, kuriuose mediacija taikoma sėkmingiausiai:

a) Nyderlandų karalystėje mediacijos būdu daugiausiai buvo išspręsta valstybės tarnybos bei aplinkos apsaugos ir planavimo srityse kylančių ginčų;

b) Belgijoje mediacija yra naudojama tiek viešajame sektoriuje, tiek ir privačiose įstaigose, iš administracinės teisės normomis reguliuojamų sričių išskiriami aplinkos apsaugos srityje kylantys ginčai;

c) Jungtinėje Karalystėje mediacija naudojama dažniausiai iš viešojo administravimo institucijų tarpusavio santykių kylantiems ginčams spręsti.

4. Lietuvos teisinėje sistemoje mediacija sprendžiant administracinius ginčus šiuo metu dar nėra oficialiai taikoma, vis tik pavyzdžiui administracinių ginčų komisijų veikloje galime išvystyti panašumų bei potencialių galimybių taikyti taikų ginčų sprendimo būdą šalims susitariant, tačiau šiuo metu galiojantys LR teisės aktai nesudaro tokių galimybių, todėl sprendžiant kylančias problemas būtų tikslinga:

a) apsispręsti dėl Lietuvos teisinei sistemai labiausiai tinkančio mediacijos sprendžiant administracinius ginčus modelio: ar vadovaujantis civilinės teisės pavyzdžiu įteisinti tejsiminės mediacijos modelį ar mediaciją naudoti tik ikiteisminėje stadijoje, ar būtų įmanoma apjungti abi galimybes: teisiškai reglamentuoti mediacijos metu pasiektų susitarimų galią, apibrėžiant jų poveikį ginčo šalims bei tolesnes kreipimosi į teismą galimybes;

b) priimti naujas teisės normas skirtas alternatyvių administracinių ginčų sprendimo būdų įteisinimui, sukuriant teises prielaidas atsirasti naujam institutui administracinėje teisėje, kurios išsamiai detalizuotų mediacijos proceso reglamentavimą: nustatytų mediacijos paslaugų teikimo tvarką, mediatorių atsakomybę bei kiek tai leidžia mediacijos neformalus pobūdis reguliuotų vykstantį procesą;

c) imtis kompleksinių veiksnių norint garantuoti tinkamą konfidencialumo principo užtikrinimą sprendžiant administracinius ginčus įvedant naują mediatoriaus privilegiją bei konfidencialumo sutarčių pasirašymą tarp šalių prieš prasidedant mediacijos procesui.

PASIŪLYMAI

1. Pasiūlymai Lietuvos Respublikos įstatymų leidėjui:

1.1 Papildyti Lietuvos Respublikos administracinių bylų teisenos įstatymo 2 straipsnį nauja mediacijos sąvoka, ją formuluojant taip:

„Mediacija – tai savanoriškas ir konfidencialus alternatyvus ginčų sprendimo būdas, kai trečiasis neutralus asmuo (mediatorius), neturintis įgaliojimų priimti šalims privalomą sprendimą, padeda šalims taikiai susitarti, randant abiem priimtina ginchytinų klausimų sprendimą bei atkurti socialinę taiką“

1.2 Papildyti LR ABTĮ 88 str. „Sprendimų rūšys“ 6 punktu, jį formuluojant taip:

„Ginčo šalims susitarus priimti taikos sutartį. Teismo patvirtinta taikos sutartis jos šalims turi galutinio teismo sprendimo (res judicata) galią“

1.3 Papildyti LR Administracinių ginčų komisijų darbo nuostatų 40 punktą 40.5 papunkčiu:

„Pasiūlyti ginčo šalims taikiai susitarti. Priimtą susitarimą patvirtinti taikos sutartimi.“

2. Pasiūlymai Teismų tarybai:

2.1 Parengti naują teisminės mediacijos taisyklių redakciją, kurioje mediacija būtų skirta ne tik civiliniams, bet ir kitiems teisiniams ginčams spręsti.

3. Pasiūlymai Europos Tarybos informaciniam biurui Lietuvoje:

3.1 Siekiant garantuoti vadovavimąsi ET rekomendacija „Dėl alternatyvų teisminiams nagrinėjimui ginčiuose tarp viešojo administravimo subjektų ir privačių asmenų“ siūlome paspartinti oficialų rekomendacijos vertimo lietuvių kalba pateikimą.

Literatūros sąrašas

Teisės aktai:

1. Lietuvos Respublikos Konstitucija // Valstybės žinios. 1992, Nr. 33-1014.
2. Lietuvos Respublikos Administracinių bylų teisenos įstatymas //
3. http://www3.lrs.lt/pls/inter3/dokpaieska.showdoc_l?p_id=312242&p_query=&p_tr2= prisijungimo laikas 2008-10-15.
4. Lietuvos Respublikos Administracinių ginčų komisijos įstatymas //
5. http://www3.lrs.lt/pls/inter3/dokpaieska.showdoc_l?p_id=331057&p_query=&p_tr2=; prisijungimo laikas 2008-11-25.
6. Lietuvos Respublikos civilinis kodeksas//
7. http://www3.lrs.lt/pls/inter3/dokpaieska.showdoc_l?p_id=299402&p_query=&p_tr2=; prisijungimo laikas: 2008-01-13.
8. Lietuvos Respublikos civilinio proceso kodeksas//
http://www3.lrs.lt/pls/inter3/dokpaieska.showdoc_l?p_id=284330&p_query=&p_tr2=;prisijungimo laikas: 2008-01-13.
9. Europos mediatorių elgesio kodeksas // <http://www.teismai.lt/teismai/mediacija/mediacija.asp> ; prisijungimo laikas: 2008-01-13.
10. Europos Tarybos Rekomendacija „Dėl alternatyvų teismiam nagrinėjimui ginčiuose tarp viešojo administravimo subjektų bei privačių asmenų“ // <https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=220409&BackColorInternet=9999CC&BackColorIntranet=FFBB55&BackColorLogged=FFAC75>; prisijungimo laikas 2008-10-15.
11. Administracinių ginčų komisijų darbo nuostatai // http://www3.lrs.lt/pls/inter2/dokpaieska.showdoc_l?p_id=234675&p_query=administracini%F8%20gin%E8%F8%20komisij%F8%20darbo%20nuostatai&p_tr2=1; prisijungimo laikas 2008-10-15.
12. Teismų tarybos 2005 gegužės 20d. nutarimu Nr. 13P- 348 patvirtintos Teisminės mediacijos taisyklės // <http://www.teismai.lt/teismai/mediacija/mediacija.asp> ; prisijungimo laikas 2008-10-13.
13. Vilniaus komercinio arbitražo teismo valdybos 2003 m. gruodžio 8 d. nutarimu patvirtintas Vilniaus komercinio arbitražo teismo tarpininkavimo ir taikinimo procedūros
14. reglamentas // <http://www.arbitrazas.lt/?page=377>; prisijungimo laikas: 2008-01-13.
15. Uniform Mediation Act // <http://www.law.upenn.edu/bll/archives/ulc/mediat/UMA2001.htm> ; prisijungimo laikas: 2008-01-14.

II. Specialioji literatūra

16. Bakaveckas A., Dziegoraitis A., Dziegoraitienė ir kt. Lietuvos Administracinė teisė. // Vilnius: Mykolo Romerio universitetas, 2005.
17. Baruch R.A., Folger J.P. The Promise of Mediation. // San Francisco: Jossey-Bass publishers, 2004
18. Bendorienė A., Bogušienė V. ir kiti. Tarptautinių žodžių žodynas. // Vilnius: Alma littera, 2005.
19. Black's Law Dictionary. Seventh edition. // St.Paul: West group, 1999.
20. Brown H., Marriott A. ADR Principles and Practise. // London:Sweet&Maxwell, 1993
21. Brunet E., Craver C.B. Alternative Dispute Resolution: the Advocate's Perspective, Cases and Materials. // New York: Lexis Nexis, 2001
22. De Roo A. and Jagtenberg R. ADR in the European Union: provisional assessment of comparative research in progress // Mediation et Arbitrage, Paris, Litec 2005
23. Goldberg S.B., Sander F.E.A., Rogers N.H. Dispute Resolution: Negotiations, Mediation and Other Processes. // London: Little, Brown and Company, 1992.
24. Kardelis K. Mokslinių tyrimų metodologija ir metodai : (edukologija ir kiti socialiniai mokslai) : vadovėlis. Šiauliai : Lucilijus, 2007
25. Lietuvos Respublikos įstatymuose vartojamų sąvokų žodynas. Antrasis leidimas. // Vilnius: Teisinės informacijos centras, 2002.
26. Moore C.W. The Mediation Process. // San Francisco: Jossey-Bass, 2003.
27. Newmark Ch. Managhan A. Mediation and Mediators. Leading Mediator perspectives on the practice of Commercial Mediation. // West Sussex: Tottel Publishing 2005.
28. Paužaitė – Kulvinskienė J. Administracinė justicija. Teorija ir praktika. // Justitia Vilnius 2005.
29. Pranevičienė B. Kvaziteismai administracinės kontrolės sistemoje // Vilnius: Lietuvos teisės universitetas, 2003.
30. Spencer D., Brogan M. Mediation Law and Practice. // Cambridge: Cambridge Press, 20
31. Šedbaras S. Administracinio proceso teisinio reglamentavimo problemos Lietuvoje. // Vilnius: justitia 2006.
32. Tidikis R. Socialinių tyrimų metodologija. // Vilnius: Lietuvos teisės universitetas, 2003.
33. Vaišvila A. Teisės teorija. // Vilnius: Justitia, 2000.
34. Носырева Е.И. Альтернативное разрешение споров в США. // Москва: Городец, 2005

III. Moksliniai straipsniai

35. De Roo A. and Jagtenberg R. The Dutch Landscape of Court – Encouraged Mediation // Global Trends in Mediation, Kluwer Law International. 2006
36. De Roo A. and Jagtenberg R. The New Mediation: Flower of the East in a Harvard Bouquet // Asia Pasific Law review, 2002.
37. Jurkšaitytė J. Ar Lietuvos Respublikos įstatymai leidžia naudoti tarpininkavimą kaip alternatyvų ginčų sprendimo būdą? // Teisės apžvalga. 2005, Nr. 5.
38. Kaminskienė N. Civilinių ir komercinių ginčų alternatyvus sprendimas // Jurisprudencija. 2005, Nr. 69 (61).
39. Kaminskienė N. Kai kurie ADR taikymo praktikoje aspektai: ginčo sprendimas teisme ar alternatyviu būdu // Jurisprudencija. 2006, Nr. 9 (87).
40. Michailovič I. Nepilnamečio kaltininko ir nukentėjusiojo mediacijos galimybės Lietuvoje // Teisė. 2000, Nr. 5.
41. Milašius T. Mediacija kaip alternatyvus ginčų sprendimo būdas // Teisė. 2007, 63 tomas.
42. Petrylaitė D. Tarpininkavimas sprendžiant kolektyvinius darbo ginčus // Jurisprudencija, 2003, Nr. 40(32).
43. Simaitis R. Mediacijos privačiuose ginčiuose teisinio reguliavimo tendencijos Lietuvoje // Justitia 2007 Nr. 2 (64)
44. Simaitis R. Racionalus sprendimas be pykčio // Juristas. 2006, Nr. 5.
45. Simaitis R. Teisminis sutaikymas // Teisė. 2004, Nr. 52.
46. Sondaitė J. Mediacijos stilių lyginamoji analizė // Socialinis darbas. 2004, Nr.3 (2).
47. Taraškevičius R. Could mediation as one of the most important ADR forms exist under today's law in Lithuania? // International Journal of Baltic Law. 2002, No.1.
48. Tvaronavičienė A. Galimybė taikiai susitarti civilinio proceso metu“ // Juristas 2008 Nr.

IV. Teismų praktika

49. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2005 m. sausio 6 d. konsultacija Nr. A3-120 „Dėl taikos sutarties, kuria siekiama išvengti ateityje tarp šalių galinčio kilti teismo ginčo, patvirtinimo“ // Teismų praktika. 2005, Nr. 22.

V. Internetiniai šaltiniai

50. Buck T. European methods of administrative Law redress: Netherlands, Norway and Germany. // DCA Research Series 2/04. 2004 // http://www.dca.gov.uk/research/2004/2_2004.htm; prisijungimo laikas 2008-11-03
51. Europos komisija // http://ec.europa.eu/civiljustice/adr/adr_ec_lt.htm; prisijungimo laikas 2008-10-06
52. Europos Tarybos informacinio biuro tinklapis // http://www.etib.lt/?s=et_apzvalga&lang=lt prisijungimo laikas 2008-11-01
53. Mediation in Environmental Conflicts: The Belgian Methodology // <http://www.piercelaw.edu/risk/vol9/fall/zwetkoff.pdf>; prisijungimo laikas 2008-11-01
54. Vyriausiosios administracinių ginčų komisijos 2007-ųjų metų veiklos ataskaita // <http://www.vagk.lt/lt/body.php?c=1198246909&p=1203925467> ; prisijungimo laikas 2008-11-30
55. WIPO Arbitration and Mediation center Guide to WIPO Mediation. // <http://www.wipo.int/amc/en/mediation/index.html>; prisijungimo laikas: 2008-01-14

MEDIACIJOS TAIKYMO GALIMYBĖS ADMINISTRACINĖJE TEISĖJE

SANTRAUKA

Raktiniai žodžiai: alternatyvūs ginčų sprendimo būdai, mediacija, teisminė mediacija administraciniai ginčai, taikos sutartis.

Dėl didėjančio teismų krūvio, augančių bylinėjimosi išlaidų bei visuomenės nusivylimo teisingumo sistema vis dažniau ieškoma alternatyvių ginčų sprendimo būdų. Mediacija laikoma viena populiariausių alternatyvų, kurios metu nešališkas trečiasis asmuo padeda ginčo šalims taikiai susitarti ir rasti abiejų šalių interesus užtikrinantį sprendimą it taip atstatyti ne tik teisinę bet ir socialinę taiką. Darbe yra aptariama mediacijos evoliucija bei pagrindiniai požymiai (principai, metodai, stiliai bei teorijos). Analizuojant Europos tarybos Rekomendaciją „Dėl alternatyvų teisminiam nagrinėjimui ginčiuose tarp viešojo administravimo subjektų ir privačių asmenų“ ir jos įgyvendinimą užsienio šalyse (Nyderlandų Karalystėje, Belgijoje bei Jungtinėje Karalystėje) konstatuojama, kad mediacija gali būti sėkmingai taikoma administracinių ginčų sprendimui. Taip pat yra išskiriamos bendros problemos su kuriomis susiduria minėtos valstybės bei pasiūlomi galimi jų sprendimo būdai.

Vykdam tyrimą buvo analizuojamos galimybės taikyti mediaciją administraciniams ginčams spręsti Lietuvoje, aptariama ikiteisminė ginčų sprendimo tvarka administracinių ginčų komisijose. Išanalizavus esamą situaciją nuspręsta pateikti pasiūlymus dėl LR ABTĮ bei Administracinių ginčų komisijų darbo nuostatų papildymų, įvedant galimybę priimti taikos sutartį taip pat rekomenduojama priimti naują Teisminės mediacijos taisyklių redakciją bei pateikti ET rekomendacijos vertimą lietuvių kalba.

THE POSSIBILITIES TO APPLY MEDIATION IN ADMINISTRATIVE LAW

SUMMARY

Keywords: alternative dispute resolution, mediation, court annexed mediation administrative disputes, settlement agreement.

Long-lasting and costly litigation process no longer meets the needs of today's society, so there is need to use alternative dispute resolution methods. Mediation is an alternative dispute resolution method whereby a neutral third party helps to solve the dispute and to reach the not-binding decision, which can be successfully applied in administrative disputes also.

The first part is aimed to provide the systematic analysis of mediation in general (principles, models etc.) The second part is focused to analyze the "Recommendation on alternatives to litigation between administrative authorities and private parties and evaluates the practice in foreign countries" (Netherlands, Belgium and United Kingdom). The third part discuss the possibilities to apply mediation in administrative disputes in Lithuania. There is given example of an extra judicial system solving administrative disputes in the administrative committees. In the end there are given couple of proposals how to renew Lithuanian legislations by introducing the possibility to achieve the settlement agreement and the need to translate the Recommendation to Lithuanian and to renew the instructions for the court-annexed mediation.

PRIEDAI

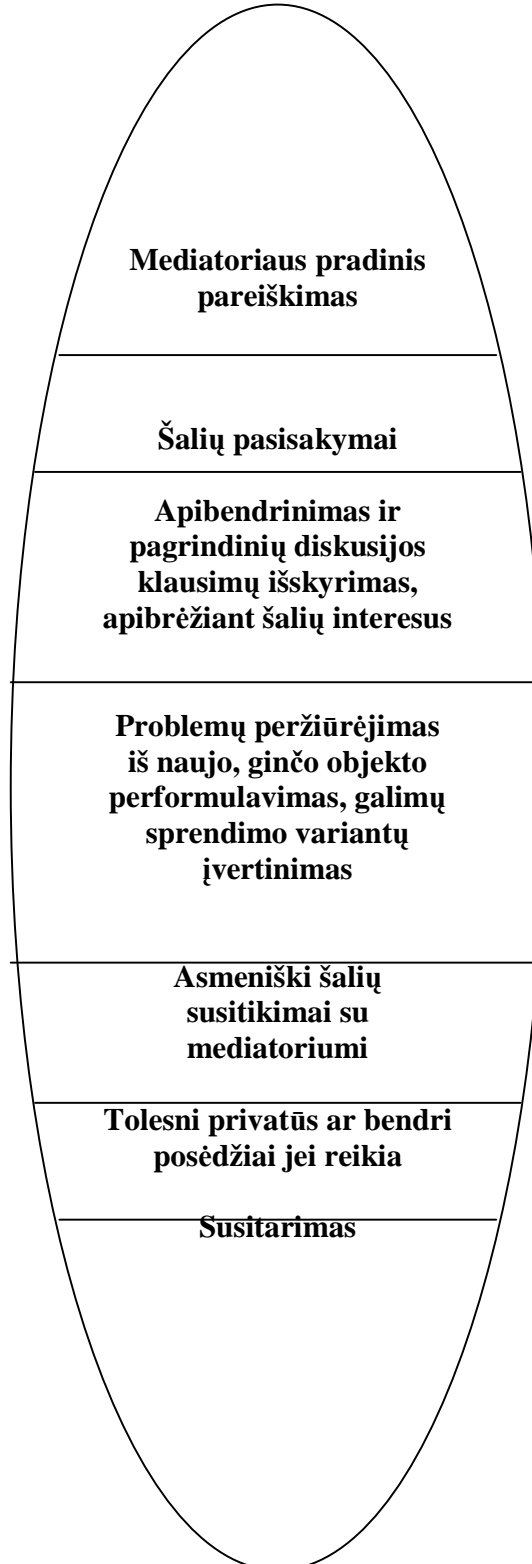
1 priedas:

Mediacijos proceso modelis (pagal lengvinantįjį mediacijos stilių)

Mediacijos etapai:



Mediatoriaus užduotys:



1. pasitikėjimo sukūrimas;
2. informuoti šalis proceso metu;
3. informacijos surinkimas.
4. elgesio ribų nustatymas;
5. leisti šalims išreikšti emocijas;
6. asistuoti šalims bendraujant tarpusavyje
7. ginčo objekto apibrėžimas;
8. šalių interesų įvardijimas;
9. darbotvarkės nustatymas;
10. susitarimo dėl ginčo dalyko ir interesų
11. interesų peržiūrėjimas;
12. susitarimo variantų paruošimas;
13. pagalba šalims derybose.

Pavyzdiniai ekspertų apklausos klausimai

Buvo prašoma atsakyti į pateiktus klausimus, susijusius su mediacijos instituto formavimusi Lietuvoje bei Europos Tarybos Rekomendacija „Dėl alternatyvų teisminiam nagrinėjimui ginčiuose tarp viešojo administravimo subjektų ir privačių asmenų“:

1. Kokia Jūsų nuomonė dėl alternatyvių ginčų sprendimo būdų taikymo Lietuvoje: ar tai jau praktikoje taikoma pažangi naujovė ar iki šiol tai labiau teorinė nei praktinė galimybė?
2. Kokią vietą alternatyvių ginčų sprendimo būdų sistemoje, Jūsų manymu, užima mediacija? Kokios šio alternatyvaus ginčų sprendimo būdo ateities perspektyvos Lietuvoje?
3. Ar, Jūsų manymu, mediacija būtų tinkamas būdas spręsti administracinius ginčus pagal galiojančius LR teisės aktus?
4. Kokios, Jūsų manymu, didžiausios kliūtys šiuo metu egzistuočių Lietuvos teisinėje sistemoje norint taikyti mediaciją sprendžiant administracinius ginčus?
5. Kokių reformų reikėtų imtis Lietuvoje norint tinkamai vykdyti ET Rekomendaciją „Dėl alternatyvų teisminiam nagrinėjimui ginčiuose tarp viešojo administravimo subjektų ir privačių asmenų“?
6. Kokia Jūsų nuomonė apie tai, kad ET aiškinamajame Memorandume Lietuva minima kaip tinkamas pavyzdys dėl alternatyvių ginčų nagrinėjimo būdų taikymo? Ar tai atitinka tikrovę?
7. Koks, Jūsų nuomone, turėtų būti administracinių ginčų komisijų vaidmuo? Ar galima jas priskirti teismo nagrinėjimo alternatyvų grupei?
8. Kokias pažangias naujoves, Jūsų manymu, Lietuva galėtų pritaikyti savo teisinėje sistemoje, kalbant apie alternatyvas teisminiam nagrinėjimui, vadovaudamasi kitų šalių pavyzdžiu?

Darbas baigtas 2008-12-20

Aurelija Markutė

aurama@gmail.com