

ΠΑΝΤΕΙΟ ΠΑΝΕΠΙΣΤΗΜΙΟ
ΚΟΙΝΩΝΙΚΩΝ ΚΑΙ ΠΟΛΙΤΙΚΩΝ ΕΠΙΣΤΗΜΩΝ
ΓΕΝΙΚΟ ΤΜΗΜΑ ΔΙΚΑΙΟΥ
ΠΡΟΓΡΑΜΜΑ ΜΕΤΑΠΤΥΧΙΑΚΩΝ ΣΠΟΥΔΩΝ
«ΔΙΚΑΙΟ ΚΑΙ ΕΥΡΩΠΑΪΚΗ ΕΝΟΠΟΙΗΣΗ»
ΚΑΤΕΥΘΥΝΣΗ: ΙΔΙΩΤΙΚΟ ΔΙΚΑΙΟ
«Η ΔΙΑΜΕΣΟΛΑΒΗΣΗ ΩΣ ΝΕΑ ΜΟΡΦΗ ΕΞΩΔΙΚΑΣΤΙΚΗΣ ΕΠΙΛΥΣΗΣ
ΔΙΑΦΟΡΩΝ ΣΕ ΑΣΤΙΚΕΣ ΚΑΙ ΕΜΠΟΡΙΚΕΣ ΥΠΟΘΕΣΕΙΣ»
ΑΝΔΡΕΑ Λ. ΛΑΜΠΡΗ (Α.Μ.: 0911Μ004)
ΔΙΚΗΓΟΡΟΥ – ΠΤΥΧΙΟΥΧΟΥ ΠΟΛΙΤΙΚΩΝ ΕΠΙΣΤΗΜΩΝ



Τριμελής Επιτροπή:

Επ. Καθηγητής : κ. Ά. Μπώλος (επιβλέπων)

Καθηγητής: κ. Β. Δούβλης

Ειδικός Επιστήμονας: κ. Δ. Ρούσσης

ΑΘΗΝΑ 2013

Στους γονείς μου και στη σύντροφό μου

«Μηδένα δικάσης, πριν αν άμφω ακούσης»

(Μη καταδικάσεις κανένα, προτού ακούσεις και τους δυο διαδίκους)

Με την ολοκλήρωση αυτής της διπλωματικής εργασίας, θα ήθελα να ευχαριστήσω ιδιαιτέρως τους καθηγητές μου, κ. Άγγελο Μπώλο και κ. Δημήτριο Ρούσση, για τη συμπαράσταση και καθοδήγηση τους, καθώς και το σύνολο των καθηγητών και διδασκόντων κατά τη διάρκεια των μεταπτυχιακών σπουδών μου στο Πάντειο Πανεπιστήμιο.

ABSTRACT

It is widely acknowledged that **mediation** is an effective method of resolving disputes. Mediation is usually faster and cheaper than ordinary court proceedings. It avoids the confrontation between parties that is inherent in judicial proceedings and allows the parties to maintain their professional or personal relationships beyond the dispute. Mediation also enables the parties to find creative solutions to their dispute which they could not obtain in court. Finally, recourse to mediation helps to free up of court time and to reduce the costs of justice for citizens and businesses.

The Greek Law on Mediation “3898/2010” concerns civil and commercial disputes, except from rights and obligations which are not at the parties disposal under the relevant applicable law and it is intended to adapt our National Legislation to **EU Mediation Directive 52/2008/EC**. The above mentioned Greek Law applies to any mediation regarding civil and commercial disputes which take place in Greece regardless to whether a claim is a cross-border one or not. Disputes under private law can be submitted to mediation provided that the parties involved are entitled to freely dispose the object of the dispute and settle by any means of a compromise. Mediation Law shall not extend, in particular, to revenue, customs or administrative matters or to the liability of the state for acts and omissions in the exercise of State authority (*acta iure imperii*).

According to the Greek Law “**Mediation** is a structured process, whereby two or more parties attempt to resolve a dispute on a voluntary basis, with a view to reaching an agreement on the settlement of with the assistance of a mediator”. **A Mediator** can be a third party who is asked to conduct a mediation in an effective and impartial way regardless of the procedure by which s/he was appointed.

Furthermore, the Greek Law on Mediation states that prior to the mediation process, the parties undertake in writing the obligation to respect the **confidentiality** of the procedure. The statements made or the information acquired during mediation proceedings cannot subsequently be used in court should the mediation prove unsuccessful. Therefore the mediators, the parties, their attorneys and any other person involved, cannot be heard as witnesses in any subsequent court action. In addition, they are not obliged to testify in a court what occurred during the mediation process, except for cases of public concern.

The agreement accruing out of a mediation process is called “**agreement of settlement of the dispute**” must be recorded in Minutes drafted by the assigned

mediator. These Minutes in question shall then be submitted to the Member Court of First Instance. Following this action the settlement agreement becomes an enforceable title and is secured even in case of only one of the parties wishing it to become one. On the contrary, the EU Directive provides that, in order for the agreement to become an enforceable title, the consent of both parties is in order.

According to the Greek Law, the presence of legal representatives whose main responsibility is to protect the rights of the two parties is mandatory during the mediation process. This comes in direct contract to the EU Directive, which does not enforce the presence of lawyers in the process.

In national disputes the Mediator can only be a lawyer accredited by the Greek Accreditation Committee. On the contrary, incross-border disputes, according to directive 52/2008/EC, it is not obligatory for the Mediator to be a lawyer. While performing this role, the mediator may be subject to court regulations or various codes of ethics.

Greek law provisions are mainly focused on ensuring high protection for parties' interests in Mediation in five main directions: In terms of wide range of confidentiality, limitation and prescription periods, taking measures to ensure mediator's quality and professional competence, rapid and unilaterally submitted enforcement of settlement agreements and reasonable cost.

ΠΕΡΙΕΧΟΜΕΝΑ

ΣΥΝΤΟΜΟΓΡΑΦΙΕΣ.....	xi
ΕΙΣΑΓΩΓΗ	1

ΚΕΦΑΛΑΙΟ Α΄: Οι εναλλακτικοί τρόποι επίλυσης διαφορών (ADR). Μια πρώτη παρουσίαση του θεσμού της Διαμεσολάβησης

1. Ο θεσμός της Εναλλακτικής Επίλυσης Διαφορών (Alternative Dispute Resolution - ADR).....	4
2. Η Διαμεσολάβηση (mediation)	7
2.1. Μορφές Διαμεσολάβησης - Παραδείγματα	7
2.2. Διαδικασία.....	10
2.3. Στάδια της Διαμεσολάβησης.....	11
2.4. Διάκριση της Διαμεσολάβησης από άλλες Διαδικασίες Εξωδικαστικής Επίλυσης Διαφορών	19
2.5. Πλεονεκτήματα του θεσμού.....	20
2.6. Ο ρόλος του Διαμεσολαβητή και του δικηγόρου	22
2.7. Μέθοδοι Διαμεσολάβησης.....	23

ΚΕΦΑΛΑΙΟ Β΄: Η Πρόταση της Οδηγίας για ορισμένα θέματα διαμεσολάβησης σε αστικές και εμπορικές υποθέσεις - Οι διοργανικές διαδικασίες για την έκδοση της Οδηγίας 2008/52/ΕΚ - Μια δικαιοσυγκριτική προσέγγιση του θεσμού εντός και εκτός ΕΕ

1. Η ανάγκη εναρμόνισης των σχετικών νομοθεσιών στο πλαίσιο των κρατών – μελών της Ε.Ε.....	25
2. Οι διοργανικές διαδικασίες μέχρι την έκδοση της Οδηγίας 2008/52/ΕΚ	26
3. Η διασφάλιση της ποιότητας της Διαμεσολάβησης και η εξέλιξη του θεσμού εντός της ΕΚ/ΕΕ	30
4. Η θεσμική ενσωμάτωση της διαμεσολάβησης εντός της ΕΚ/ΕΕ – Ρυθμιστικές προσεγγίσεις.....	32
5. Ο θεσμός της διαμεσολάβησης στις Η.Π.Α.....	37

**ΚΕΦΑΛΑΙΟ Γ΄: Το νομικό πλαίσιο που διέπει τη Διαμεσολάβηση - Εθνικό
δίκαιο - Η απόπειρα συμβιβασμού και η συμβιβαστική επίλυση διαφορών κατά
τον ΚΠολΔ - Ομοιότητες και διαφορές**

1.	Οι διοργανικές διαδικασίες μέχρι την ψήφιση του ν. 3898/2010.....	41
2.	Ειδική κατ' εξουσιοδότηση του ν. 3898/2010 νομοθεσία.....	43
3.	Ο Κώδικας Πολιτικής Δικονομίας – Εναλλακτικές μορφές επίλυσης διαφορών	44
3.1.	Η Δικαστική Μεσολάβηση (άρθρο 214 Β ΚΠολΔ).....	44
3.2.	Απόπειρα συμβιβασμού ενώπιον του ειρηνοδίκη (208-214 ΚΠολΔ).....	45
3.2.1.	Αυτεπάγγελτη απόπειρα.....	46
3.2.2.	Προαιρετική απόπειρα.....	46
3.3.	Απόπειρα εξώδικου συμβιβασμού με πρωτοβουλία των διαδίκων (214 Α΄ ΚΠολΔ)	47
3.4.	Απόπειρα συμβιβασμού με πρωτοβουλία του δικαστηρίου (233 ΚΠολΔ).....	48
3.5.	Η δικαστική διαδικασία και η Διαμεσολάβηση.....	49

**ΚΕΦΑΛΑΙΟ Δ΄: Η Διαμεσολάβηση ως μέθοδος εναλλακτικής επίλυσης
διαφορών σε αστικές και εμπορικές υποθέσεις σύμφωνα με την Οδηγία
2008/52/ΕΚ και το ν. 3898/2010 - Μια εμπειριστατωμένη ανάλυση κατ' άρθρο**

1.	Εισαγωγικά	51
2.	Σκοπός (άρθρο 1 του ν. 3898/2010)	51
3.	Υπαγόμενες διαφορές – Προσφυγή στη διαμεσολάβηση (άρθρα 2 και 3 του ν. 3898/2010).....	52
3.1.	Η Πρόταση Οδηγίας.....	52
3.2.	Η Οδηγία.....	57
3.3.	Ο ν. 3898/2010.....	59
3.4.	Ειδικότερα η Ρήτρα διαμεσολάβησης	65
3.4.1.	Ορισμοί και διακρίσεις - Πλεονεκτήματα	65
3.4.2.	Περιεχόμενο μιας ρήτρας διαμεσολάβησης	66

3.4.3. Νομική φύση της ρήτρας διαμεσολάβησης - Εφαρμοστέες νομικές διατάξεις	69
3.4.4. Έννομες συνέπειες στην περίπτωση που κάποιο συμβληθέν μέρος αγνοεί, παραβιάζει τη συμφωνία διαμεσολάβησης και εισάγει την υπόθεση απευθείας στο Δικαστήριο.....	69
4. Ορισμοί (άρθρο 4 του ν. 3898/2010).....	71
5. Απουσία κανόνων της Οδηγίας σε σχέση με την ίδια τη διαδικασία της διαμεσολάβησης.....	74
6. Φορείς κατάρτισης (άρθρο 5 ν. 3898/2010).....	76
7. Φορείς πιστοποίησης (άρθρο 6 ν. 3898/2010)	77
8. Διαπίστευση (άρθρο 7 του ν. 3898/2010).....	78
9. Διαδικασία (άρθρο 8 του ν. 3898/2010).....	79
10. Το πρακτικό της διαμεσολάβησης - Εκτελεστότητα (άρθρο 9 του ν. 3898/2010)	81
11. Εμπιστευτικότητα και απόρρητο της διαμεσολάβησης – Απόδειξη (άρθρο 10 του ν. 3898/2010)	84
11.1. Η πρόταση Οδηγίας	84
11.2. Η Οδηγία, ο ν. 3898/2010 (άρθρο 10) και ο ΚΔΔ.....	89
12. Αποτελέσματα της διαμεσολάβησης στην παραγραφή και τις αποσβεστικές προθεσμίες (άρθρο 11 του ν. 3898/2010) - Κανόνες σχετικά με τις εκκρεμείς δίκες	92
12.1. Η Πρόταση Οδηγίας.....	91
12.2. Η Οδηγία και ο ν. 3898/2010 (άρθρο 11).....	96
13. Αμοιβή του διαμεσολαβητή (άρθρο 12 του ν. 3898/2010) και του παρασταθέντος δικηγόρου.....	100
14. Ενημέρωση του κοινού (Άρθρο 13 του ν. 3898/2010)	101
15. Δικαστήρια και Διαμεσολάβηση.....	102

ΚΕΦΑΛΑΙΟ Ε΄: Διασυνοριακές διαφορές – Θέματα εκτελεστότητας των συμφωνιών, που προκύπτουν από μορφές εξωδικαστικής επίλυσης διαφορών, ειδικότερα από τη διαμεσολάβηση

1.	Ο Κανονισμός 44/2001 για τη διεθνή δικαιοδοσία, την αναγνώριση και την εκτέλεση αποφάσεων σε αστικές και εμπορικές υποθέσεις.....	103
1.1.	Εισαγωγικά	103
1.2.	Εκτελεστοί τίτλοι.....	104
2.	Ο Κανονισμός 805/2004	105
2.1.	Εισαγωγικά	105
2.2.	Οι τίτλοι εκτέλεσης	106
3.	Το πρακτικό διαμεσολάβησης με τη μορφή δικαστικού συμβιβασμού ή δημοσίου εγγράφου – Εγχώριες και διασυνοριακές διαφορές	108
ΣΥΜΠΕΡΑΣΜΑΤΑ		118
ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΒΙΒΛΙΟΓΡΑΦΙΑ		120
ΞΕΝΗ ΒΙΒΛΙΟΓΡΑΦΙΑ		124
ΝΟΜΟΛΟΓΙΑ		127
ΙΣΤΟΣΕΛΙΔΕΣ ΔΙΑΔΙΚΤΥΟΥ		127
ΛΗΜΜΑΤΙΚΟ ΕΥΡΕΤΗΡΙΟ.....		130

ΣΥΝΤΟΜΟΓΡΑΦΙΕΣ

ADR	Alternative Dispute Resolution
A	Άρθρο
ΑΚ	Αστικός Κώδικας
ΑΠ	Άρειος Πάγος
Αρμ	Αρμενόπουλος
ΒΕΑ	Βιοτεχνικό Επιμελητήριο Αθηνών
ΒΕΠ	Βιοτεχνικό Επιμελητήριο Πειραιά
Βλ	Βλέπε
ΓΟΣ	Γενικοί Όροι Συναλλαγών
Δ	Δικαιοσύνη
ΔΕΕ	Δελτίο Επιχειρήσεων & Εταιριών
ΔΕΚ	Δικαστήριο Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων
ΔΣΑ	Δικηγορικός Σύλλογος Αθηνών
ΔΣΠ	Δικηγορικός Σύλλογος Πειραιά
Εδ	Εδάφιο
ΕΕ	Ευρωπαϊκή Ένωση
ΕΕΔ	Εξωδικαστική Επίλυση Διαφορών
Ειρ	Ειρηνοδικείο
ΕΚ	Ευρωπαϊκή Κοινότητα
ΕΚΔΔ	Ευρωπαϊκός Κώδικας δεοντολογίας Διαμεσολαβητών
Επ	Επόμενα
ΕΣΔΑ	Ευρωπαϊκή Σύμβαση Δικαιωμάτων του Ανθρώπου
ΕΤΕΔ	Εναλλακτικοί τρόποι επίλυσης διαφορών
Εφ	Εφετείο
ΗΕΔ	Ηλεκτρονική Επίλυση Διαφορών
ΗΠΑ	Ηνωμένες Πολιτείες Αμερικής
ΚΔΔ	Κώδικας Δεοντολογίας Διαμεσολαβητών

ΚΠολΔ	Κώδικας Πολιτικής Δικονομίας
Λπ	Λοιπά
Λχ	Λόγω χάρη
Ν	Νόμος
ΝοΒ	Νομικό Βήμα
ΝΠΔΔ	Νομικό Πρόσωπο Δημοσίου Δικαίου
ΟΔΔΕΕ	Οργανισμός Διαιτησίας & Διαμεσολάβησης Ελληνογερμανικού Επιμελητηρίου
Παρ	Παράγραφος
Περ	Περίπτωση
ΠΔ	Προεδρικό Διάταγμα
ΠΚ	Ποινικός Κώδικας
Πχ	Παραδείγματος χάριν
Σ	Σύνταγμα
ΣΕΟΚ	Συνθήκη Ευρωπαϊκής Οικονομικής Κοινότητας
Σελ	Σελίδα
Στοιχ	Στοίχος
Τ	Τεύχος
ΤΝΠ	Τράπεζα Νομικών Πληροφοριών
ΦΕΚ	Φύλλο Εφημερίδας της Κυβέρνησης

ΕΙΣΑΓΩΓΗ

Είναι αλήθεια πως έξω από το μικρό μας ... Γαλατικό χωριό - που άλλοτε αντιστέκεται και επαναστατεί για δίκαιους και αξιόμαχους λόγους και άλλοτε απλώς πεισματικά αρνείται να ακολουθήσει την εξέλιξη και επιμένει στο “the Greek way”, οι Εναλλακτικοί Τρόποι Επίλυσης των Διαφορών (ΕΤΕΔ) είναι απολύτως καθιερωμένοι, αποδεκτοί και πάνω από όλα αποτελεσματικοί.

Το “ADR” (Alternative Dispute Resolution) περιλαμβάνει τις Διαπραγματεύσεις, τη Διαμεσολάβηση και τη Διαιτησία και έχει αναπτυχθεί ραγδαία τα τελευταία χρόνια τόσο στις Η.Π.Α. όσο και στην ΕΕ¹. Τυγχάνει μεγάλης εφαρμογής στις διασυνοριακές διαφορές, ενώ όλο και πιο συχνά κάνουν την εμφάνισή τους συμβατικές ρήτρες, οι οποίες μιλούν για υποχρεωτικά «σκαλοπάτια» με πρώτο το στάδιο των Διαπραγματεύσεων, δεύτερο αυτό της Διαμεσολάβησης και τρίτο είτε τη Διαιτησία είτε την προσφυγή στη δικαιοσύνη.

Στην Ελλάδα, ο «νέος» για τα δεδομένα μας θεσμός κάνει δειλά τα πρώτα του βήματα ύστερα από την ψήφιση του ν. 3898/2010 «*Διαμεσολάβηση σε αστικές και εμπορικές υποθέσεις*»² (προσαρμογή της ελληνικής νομοθεσίας προς τις διατάξεις της Οδηγίας 2008/52/ΕΚ³). Το έδαφος όμως προετοιμαζόταν εδώ και χρόνια. Το

1. Τριανταφύλλου, Η αναγκαιότητα εφαρμογής των πρακτικών της εναλλακτικής επίλυσης διαφορών (ADR) και ο σύγχρονος ρόλος του δικηγόρου, ΣΥΝΗΓΟΡΟΣ, 2010, 72 επόμε.: Οι ευρωπαϊκές επιχειρήσεις δηλώνουν ότι κατά το παρελθόν, το 44,8%, έχουν προσφύγει στη δικαστηριακή οδό, το 24,1% δηλώνουν ότι έχουν προσφύγει στη διαιτησία, το 5,7% στη διαμεσολάβηση, ενώ το 50,5% απαντούν ότι ουδέποτε είχαν διασυνοριακή διαφορά. Στο ίδιο ερώτημα και οι δικηγόροι κινούνται σε παραπλήσια δεδομένα με μία μικρή απόκλιση, όπου το 31,9% εξ αυτών δηλώνουν ότι χειρίστηκαν τις διασυνοριακές υποθέσεις τους προσφεύγοντας στα δικαστήρια, το 34,7% στη διαιτησία, το 22,2% στη διαμεσολάβηση, ενώ το 44,4% απαντούν ότι δεν είχαν καμία διασυνοριακή υπόθεση. Πάνω από τα δύο τρίτα των ερωτηθέντων επιχειρήσεων και δικηγόρων (71% και 79% αντίστοιχα) ανέφεραν ότι ένα υπολογίσιμο μερίδιο του προϋπολογισμού των επιχειρήσεων κατανέμεται για την κάλυψη νομικών και δικαστικών εξόδων σχετιζομένων με διασυνοριακές διαφορές. Το 72% των επιχειρήσεων και το 81% των δικηγόρων αναφέρουν ότι το ίδιο υπολογίσιμο ποσό και για τον ίδιο λόγο δαπανώνται και για την κάλυψη άλλων δαπανών, που σχετίζονται με διασυνοριακές διαφορές. Το 39,3% των δικηγόρων δήλωσαν ότι δαπανούν το μεγαλύτερο μέρος του χρόνου τους στη σύνταξη των ισχυρισμών τους. Οι επιχειρήσεις αντίστοιχα σε ποσοστό 66,6% υπολογίζουν ότι αφιερώνουν ισόποσο χρόνο σε κάθε στάδιο της δικαστικής διαμάχης. Όσον αφορά δε στο ερώτημα της αξιολογής διαφοράς, προκειμένου να εμπλακούν σε δικαστικό αγώνα, επιχειρήσεις και δικηγόροι, σε ποσοστό 45% και 31% αντίστοιχα, θεωρούν το ποσό άνω των 50.000,00 €, ως άξιο δικαστικής εμπλοκής σε διασυνοριακή διαμάχη. Εξίσου όμως σημαντικό ποσοστό, 22% και 31% αντίστοιχα θεωρούν άξιες διαμάχης και τις διαφορές άνω των 10.000,00 €. Η αποφυγή του κινδύνου διεθνούς διαμάχης φαίνεται ότι επηρεάζει σημαντικά, κατά 42% τους δικηγόρους και κατά 37% τις επιχειρήσεις, στην απόφασή τους να συμβληθούν σε διασυνοριακή σύμβαση με δυνατότητες παραδοσιακής διευθέτησης της πιθανής διαφοράς, που θα ανακύψει.
2. ΦΕΚ/Α/211/16.12.2010.
3. ΕΕ L 136 της 24.5.2008.

Ελληνικό Κέντρο Διαμεσολάβησης και Διαιτησίας (www.hellenic-mediation.gr) ιδρύθηκε το 2006, ενώ το έτος 2010 συστάθηκε η Ένωση Ελλήνων Διαμεσολαβητών με μέλη της όλους τους ήδη διαπιστευμένους από οργανισμούς κρατών μελών της ΕΕ Έλληνες διαμεσολαβητές.

Η προσφυγή στη διαμεσολάβηση μπορεί να γίνει σε οποιοδήποτε στάδιο (π.χ. πριν την εκκρεμοδικία, όταν απλά διαφαίνεται ότι θα προκύψει η διαφορά, όταν έχουν ανταλλαγή εξώδικες διαμαρτυρίες και οι πρώτες «απειλές» κοκ), ή μετά την έναρξη της εκκρεμοδικίας και σε οποιοδήποτε στάδιο αυτής. Η πρόταση μπορεί να γίνει από τη μία πλευρά προς την άλλη ή, σε περίπτωση που η υπόθεση έχει φτάσει ήδη στο ακροατήριο, από τον ίδιο τον δικαστή (ά. 3 παρ. 2 ν. 3898/2010). Η δε συμφωνία για προσφυγή στη διαμεσολάβηση αποδεικνύεται με έγγραφο ή με τα πρακτικά της δίκης (αν έγινε μετά από πρόταση του δικαστηρίου) και η όλη διαδικασία είναι απόρρητη, εκτός αν τα μέρη επιλέξουν διαφορετικά.

Ο διαμεσολαβητής, που ορίζεται από τα μέρη ή από τρίτο πρόσωπο της επιλογής τους (ά. 8 ν. 3898/2010), ενημερώνεται για την υπόθεση και στη συνέχεια υποδέχεται τα μέρη τα οποία, σύμφωνα με τον ελληνικό νόμο, συνοδεύονται απαραίτητως από τον πληρεξούσιο δικηγόρο τους, σε από κοινού καθορισμένο τόπο και χρόνο. Η διαδικασία ξεκινά με μία κοινή συνεδρία, κατά τη διάρκεια της οποίας τους ενημερώνει τόσο για το ρόλο του όσο και για τη διαδικασία που θα ακολουθηθεί. Ο διαμεσολαβητής, έχοντας ειδικά εκπαιδευτεί προς τούτο, διευκολύνει τα μέρη να οδηγηθούν σε μία κοινή αποδεκτή λύση. Δεν θα αποφασίσει, δεν θα εκφέρει κριτικά συμπεράσματα και θα παραμείνει ουδέτερος ως προς όλα τα εμπλεκόμενα μέρη. Οι συμμετέχοντες ενημερώνονται επίσης ότι μπορούν να διακόψουν τη διαδικασία και να αποχωρήσουν οποιαδήποτε στιγμή επιθυμούν. Στη συνέχεια, ο διαμεσολαβητής δίνει το λόγο στα μέρη και στους πληρεξούσιους δικηγόρους τους, οι οποίοι και εκθέτουν τις θέσεις και τις αξιώσεις τους έχοντας απέναντί τους την άλλη πλευρά. Στις συνεδρίες που θα ακολουθήσουν, ο διαμεσολαβητής θα δει το κάθε μέρος ξεχωριστά και θα προσπαθήσει να διερευνήσει το κοινό έδαφος μεταφέροντας προτάσεις και θέσεις από την μία πλευρά στην άλλη μέσα πάντα στο πλαίσιο, που το κάθε μέρος κάθε φορά τον εξουσιοδοτεί.

Ο διαμεσολαβητής, ως ουδέτερος τρίτος, ρίχνει τους τόνους, εξασφαλίζει την ψυχραιμία και το καλό κλίμα και διευκολύνει τα μέρη να εντοπίσουν τη ζώνη κοινού ενδιαφέροντος, που ίσως υπάρχει. Τελικά, στο τέλος της μέρας και της διαδικασίας, είναι πιθανό να οδηγηθούμε σε μία win - win λύση, μία λύση δηλαδή, που είναι προς το συμφέρον όλων των εμπλεκόμενων πλευρών. Η λύση αυτή αποτυπώνεται και

αποκρυσταλλώνεται σε μία συμφωνία, την οποία συντάσσουν οι πληρεξούσιοι δικηγόροι.

Μετά το πέρας της διαδικασίας, ο διαμεσολαβητής συντάσσει πρακτικό με τα στοιχεία που αναφέρονται στο ά. 9 του νόμου και με τη συμφωνία της διαμεσολάβησης ή τη διαπίστωση της αποτυχίας της, το οποίο υπογράφεται από όλους τους συμμετέχοντες στη διαδικασία. Το πρωτότυπο του πρακτικού αυτού, εφόσον τουλάχιστον ένα μέρος το ζητήσει κατατίθεται στη Γραμματεία του Μονομελούς Πρωτοδικείου Αθηνών. Από την κατάθεση αυτή, αν το πρακτικό περιέχει αξίωση που μπορεί να εκτελεστεί αναγκαστικά, αποτελεί εκτελεστό τίτλο σύμφωνα με το άρθρο 904 παρ. 2 εδ. γ του ΚΠολΔ.

Είναι αλήθεια ότι όλοι μας διαμαρτυρόμαστε καθημερινά για τις συνθήκες, υπό τις οποίες κάνουμε τη δουλειά μας. Η διαμεσολάβηση, ίσως, μας προσφέρει την ευκαιρία να ξεκαθαρίσουν τα πινάκια από διαφορές, που μπορεί να επιλυθούν εξωδικαστικώς και επικερδώς για όλους. Κάποια στιγμή θα πρέπει να αρχίσουμε να υπολογίζουμε το κόστος της ψυχολογικής έντασης, που προκαλεί το αχανές χρονικό διάστημα, κατά το οποίο ασχολούμαστε με μία διαφορά, οι (απλήρωτες) αναβολές και μταιώσεις, η ύπαρξη και μόνο της εκκρεμότητας στο μυαλό μας και στο ημερολόγιό μας, η δυσaréσκεια του πελάτη για τις μακρινές δικασίμους. Μία καλή συμφωνία αμοιβής για την προετοιμασία και την παράσταση σε μία διαμεσολάβηση, θα μπορούσε να «ισοφαρίσει» την αντίστοιχη μίας μακροχρόνιας αντιδικίας και να αφήσει χώρο και χρόνο για ανάληψη νέων υποθέσεων. Στο win - win αποτέλεσμα της επίλυσης μιας διαφοράς μπορεί να υπάρξει και τρίτος κερδισμένος. Ο πληρεξούσιος δικηγόρος.

ΚΕΦΑΛΑΙΟ Α΄: Οι εναλλακτικοί τρόποι επίλυσης διαφορών (ADR). Μια πρώτη παρουσίαση του θεσμού της Διαμεσολάβησης

1. Ο θεσμός της Εναλλακτικής Επίλυσης Διαφορών (Alternative Dispute Resolution - ADR)

Η ολοένα αυξανόμενη δυσκολία και καθυστέρηση στην απονομή δικαιοσύνης παγκοσμίως οδήγησε τους νομικούς κύκλους στην αναζήτηση συμβιβαστικών και εξώδικων μεθόδων επίλυσης διαφορών, οι οποίες χαρακτηρίζονται ως εναλλακτικοί τρόποι επίλυσης διαφορών (Alternative Dispute Resolution). Είναι κοινή διαπίστωση ότι η απονομή δικαιοσύνης σε ευρωπαϊκό επίπεδο, και όχι μόνο, υποφέρει στις μέρες μας από φοβερές δυσλειτουργίες και αντιμετωπίζει προβλήματα αποτελεσματικότητας⁴.

Οι υποθέσεις, που συσσωρεύονται στα δικαστήρια, έχουν ως αποτέλεσμα να παρατείνονται οι διαδικασίες και να αυξάνονται, κατά συνέπεια, τα έξοδα των διαδίκων. Η υπερφόρτωση των δικαστηρίων οδηγεί σε ασφυξία τα κρατικά συστήματα απονομής δικαιοσύνης και η μακρά διάρκεια της δίκης - στην οποία περιλαμβάνεται ο απαιτούμενος χρόνος προσδιορισμού μίας υπόθεσης και της ενδεχόμενης αναβολής σε μεταγενέστερη δικάσιμο - οδηγεί ορισμένες φορές εν τοις πράγμασι σε αρνησιδικία. Κάτω από αυτές τις συνθήκες, η αναζήτηση και λήψη αποτελεσματικών μέτρων αναδιοργάνωσης της δικαιοσύνης και απλοποίησης των διαδικασιών προβάλλει αναγκαία, προκειμένου μάλιστα να απελευθερωθεί το δικαστικό σύστημα από τα βάρη που του εναποθέτει μία συντηρητική και κατά περίπτωση άνευρη και άτολμη κοινωνία⁵.

Μια σύγχρονη έννομη τάξη οφείλει να προσφέρει στους πολίτες περισσότερους από έναν τρόπους επίλυσης των διαφορών τους, οι οποίοι συνδέονται με διαφορετικά πλεονεκτήματα και μειονεκτήματα. Με τον τρόπο αυτό διευκολύνεται η δυνατότητα επιλογής, εκείνης ακριβώς της λύσης, που προσήκει στην εκάστοτε περίπτωση. Πράγματι, όλες οι διαφορές δεν είναι επιδεκτικές επίλυσης με το ίδιο πάντα μέσο. Υφίστανται λ.χ. διαφορές, που έχουν αναχθεί από τα μέρη σε θέμα αρχής, ώστε η δικαστική απόφαση να αποτελεί τον μόνο κατάλληλο τρόπο για την αυθεντική επίλυσή τους. Υφίστανται, όμως και διαφορές, ως προς τις οποίες η σχετικότητα της ορθής λύσης, η ύπαρξη επαγγελματικών σχέσεων, οι σχέσεις

4. Χαμηλοθώρης, Εναλλακτικοί Τρόποι Επίλυσης των Ιδιωτικών Διαφορών, 2000, 11.

5. Παπαϊωάννου, Οι διαδικασίες εξώδικης επίλυσης ιδιωτικών διαφορών ιδίως στο πεδίο προστασίας του καταναλωτή, ΔΕΕ 2005, 140.

γειτονίας, οι οικογενειακές σχέσεις κλπ., αναδεικνύουν την από κοινού διευθέτηση ως το ενδεδειγμένο μέσο. Ιδιαίτερη δε σημασία πρέπει να αποδοθεί στη διαφύλαξη της κοινωνικής ειρήνης με τη διευθέτηση της διαφοράς ως αποτέλεσμα της σύμμετρης και φιλικής ικανοποίησης των κατ' ιδίαν συμφερόντων των μερών και της διάθεσής τους να συνεχίσουν την επιχειρηματική ή άλλη συνεργασία τους προς όφελος των ιδίων και του ευρύτερου επαγγελματικού ή κοινωνικού τους χώρου.

Βασικό χαρακτηριστικό των μορφών εναλλακτικής επίλυσης των διαφορών είναι η αναζήτηση ιδιωτικής λύσης, με την οποία οριοθετούνται εκ νέου οι σχέσεις των μερών και τα προβλήματα που έχουν τυχόν αναφύει μεταξύ τους. Θεμέλιο της διαδικασίας αυτής είναι η ιδιωτική αυτονομία και η ελευθερία των συμβάσεων (άρθρο 5 παρ. 1 του Συντάγματος και άρθρο 361 ΑΚ). Πάντως, υπάρχουν πολλές μορφές εναλλακτικής επίλυσης των διαφορών, βασικό χαρακτηριστικό των οποίων είναι η αναζήτηση ιδιωτικής λύσης με την ανάμιξη ενός τρίτου προσώπου. Ανάλογα με το ρόλο και το βαθμό ανάμιξης του τρίτου στην επίλυση της διαφοράς διακρίνονται σε: **α) διαιτησία (arbitration)**, όταν η γνώμη του τρίτου δεσμεύει απολύτως τα μέρη ως δικαστική απόφαση, **β) απλή διμερή διαπραγμάτευση (negotiation)**, όπου δεν υπάρχει τρίτος, **γ) σε συνδιαλλαγή ή συμφιλίωση (conciliation)**, στα πλαίσια της οποίας ο τρίτος υποβάλλει σχέδιο επίλυσης της διαφοράς και **δ) σε διαμεσολάβηση (mediation)**, κατά την οποία ο τρίτος απλώς φέρνει σε επαφή με τα μέρη, οργανώνει τον μεταξύ τους διάλογο, τα συμβουλεύει και τα ενθαρρύνει, χρησιμοποιώντας τις κατάλληλες διαπραγματευτικές τεχνικές, τα βοηθάει να καταλήξουν με τη διαπραγμάτευση σε κοινώς αποδεκτή λύση, χωρίς να υποβάλλει ο ίδιος σχέδιο επίλυσης.

Η «εναλλακτική ή ειρηνική επίλυση των διαφορών⁶» έχει ήδη εισαχθεί, με διάφορες παραλλαγές, στην ελληνική έννομη τάξη. Περιπτώσεις εξωδικαστικής, γενικότερα, επίλυσης διαφορών συνιστούν, ενδεικτικώς, οι διατάξεις του Κώδικα Πολιτικής Δικονομίας (εφεξής ΚΠολΔ) για τον δικαστικό συμβιβασμό ή τη συμβιβαστική επίλυση της διαφοράς με την παρέμβαση του δικαστηρίου (άρθρα 208, 209, 233 παρ. 2, 524 παρ.1, 573, 548, 591, 602, 667, 681B παρ. 2, 681 Γ παρ. 2 ΚΠολΔ), το άρθρο 214 Α του ΚΠολΔ, η μεσολάβηση κατά τη σύναψη των

6. Ρίζος, Εξωδικαστικοί τρόποι επίλυσης διαφορών, Δ.Α.Ε. & Ε.Π.Ε., 2007, 41 επ.. Για τα πλεονεκτήματα της διαμεσολάβησης, Παμπούκης, «Εναλλακτικοί τρόποι επίλυσης διαφορών και ειδικότερα η Διαμεσολάβηση», διάλεξη στο πλαίσιο των σεμιναρίων «Η Σύγχρονη Δικηγορία» του Δικηγορικού Συλλόγου Αθηνών που διοργανώθηκαν από τον ίδιο, 2006-2007: www.ethemis.gr, και Περιβολάρης, Η διαμεσολάβηση (Mediation) στην Ελλάδα ως τρόπος εναλλακτικής επίλυσης αστικών και εμπορικών διαφορών, Πειραϊκή Νομολογία, 2008, 16.

Συλλογικών Συμβάσεων Εργασίας (άρθρα 13 επ. του ν. 1876/1990⁷) όπως, επίσης, οι διατάξεις περί διαιτησίας (άρθρα 867 επ. ΚΠολΔ και ν. 2735/1999 για τη διεθνή διαιτησία). Στην ευρύτερη κατηγορία των ρυθμίσεων αυτών μπορούν να ενταχθούν και οι διατάξεις που αφορούν τον φιλικό διακανονισμό των καταναλωτικών διαφορών (άρθρο 11 ν. 2251/1994⁸), τη διαδικασία εξυγίανσης των άρθρων 99 επ. του Πτωχευτικού Κώδικα (ν. 3588/2007⁹) και την ποινική διαμεσολάβηση ως προς τα πλημμελήματα ενδοοικογενειακής βίας με διαμεσολαβητή των Εισαγγελέα Πλημμελειοδικών (άρθρο 11 του ν. 3500/2006¹⁰). Επιπλέον δε, κατόπιν μακράς διαβούλευσης δημοσιεύθηκε ο ν. 4161/2013¹¹, που ρυθμίζει την προαιρετική διαδικασία - πλέον - προδικαστικού (και όχι εξωδικαστικού πλέον) συμβιβασμού κατά τη ρύθμιση των χρεών κατά το ν. 3869/2010¹².

Πιο συγκεκριμένα, στα μέρη πλέον παρέχεται η διακριτική ευχέρεια να προσφύγουν πριν την υποβολή της αίτησης του άρθρου 4 παρ.1 ν. 3869/2010, όπως έχει τροποποιηθεί, στη διαδικασία της διαμεσολάβησης, όπερ μεθερμηνευόμενο σημαίνει ότι αυτό δεν αποτελεί πλέον προϋπόθεση για την ενώπιον του αρμοδίου δικαστηρίου υποβολή της αίτησης του οφειλέτη (το άρθρο 2 Ν. 3869/2010 ως ίσχυε επέτασσε ως προϋπόθεση παραδεκτού της κατ' άρθρο 4 αιτήσεως την εκ μέρους του οφειλέτου καταβολή προσπάθειας επίτευξης εξωδικαστικού συμβιβασμού με τους πιστωτές του και την αποτυχία αυτής, κατά το τελευταίο πριν την υποβολή της αίτησης εξάμηνο). Δικαιοπολιτικά είναι σαφές ότι η τροποποίηση αυτή κινείται προς τη σωστή κατεύθυνση, αφενός λόγω του ότι στην πράξη ο θεσμός του εξωδικαστικού συμβιβασμού ουδέποτε απέφερε αποτελέσματα και αφετέρου διότι η προσφυγή σε μια διαδικασία, όπως αυτή της διαμεσολάβησης, με τα εχέγγυα αξιοπιστίας αλλά και το κόστος που συνεπάγεται, αποτελούν ένδειξη ότι τα μέρη, που την επιλέγουν έχουν πράγματι διάθεση εξάντλησης των πιθανοτήτων επίτευξης προ/εξωδικαστικού συμβιβασμού.

Σε συνέχεια των ανωτέρω επομένως, η διαμεσολάβηση δεν συνιστά τρόπο εναλλακτικής ή εξωδικαστικής απονομής της δικαιοσύνης, δεδομένου ότι ο διαμεσολαβητής δεν επιτρέπεται να προβεί σε οποιαδήποτε υπόδειξη προς τα μέρη ούτε σε επιβολή δικών του αντιλήψεων για τη διαφορά, ως προς την ισχύ δικαιωμάτων και, τελικώς, σε επιβολή οιασδήποτε δικών του ιδεών για την επίλυση της

7. ΦΕΚ/Α/27/8.3.1990.

8. ΦΕΚ/Α/191/16.11.1994.

9. ΦΕΚ/Α/153/10.7.2007.

10. ΦΕΚ/Α/232/24.10.2006.

11. ΦΕΚ/Α/143/14.6.2013.

12. ΦΕΚ/Α/130/3.8.2010.

διαφοράς. Κατά τούτο δεν είναι αναγκαία η ένταξή της σε αυτοτελές κεφάλαιο του Κώδικα Πολιτικής Δικονομίας, κατά το πρότυπο της διαιτησίας.

Σε επίπεδο ΕΕ, ήδη, το 1998, εκδόθηκαν δύο Συστάσεις για την προστασία των καταναλωτών¹³ στα πλαίσια εξωδικαστικής επίλυσης διαφορών. Λίγο δε αργότερα, το Συμβούλιο Υπουργών Δικαιοσύνης και Εσωτερικών Υποθέσεων κάλεσε την Επιτροπή να υποβάλλει μία σχετική έκθεση και αυτή εξέδωσε μία Πράσινη Βίβλο «για τους εναλλακτικούς τρόπους επίλυσης διαφορών αστικού και εμπορικού δικαίου». Εν τέλει, στις 22 Οκτωβρίου 2004, υποβλήθηκε μία **Πρόταση**¹⁴ **Οδηγίας του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου**, με τίτλο «Οδηγίες του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου για ορισμένα θέματα διαμεσολάβησης σε αστικές και εμπορικές υποθέσεις σε δασυννοριακό επίπεδο». Οι λόγοι, που οδήγησαν στην υποβολή της υπό συζήτηση Οδηγίας απεικονίζονται με σαφήνεια στην Αιτιολογική Έκθεση αυτής^{15 16}.

2. Η Διαμεσολάβηση (mediation)

2.1. Μορφές Διαμεσολάβησης - Παραδείγματα

Σήμερα, η διαμεσολάβηση χρησιμοποιείται σε όλους τους τομείς και διακρίνεται από μεγάλη ποικιλομορφία. Ιστορικά, η διαμεσολάβηση χρησιμοποιήθηκε αρχικά στις οικογενειακές και στις εργατικές διαφορές. Πλέον, όμως, έχει γίνει κατανοητό ότι ο βιώσιμος, ευέλικτος, αποτελεσματικός από άποψη χρόνου και κόστους χαρακτήρας της προσιδιάζει σε ένα ευρύ φάσμα διαφορών, για παράδειγμα: μικροδιαφορές, διαφορές καταναλωτών, εμπορικές διαφορές, εμπορικοί πόλεμοι, αντιδράσεις σε κατασκευαστικά έργα, οικογενειακοί χωρισμοί, συγκρούσεις στο χώρο εργασίας, διαφορές σχετικές με εμπορικά σήματα και ευρεσιτεχνίες, πτωχεύσεις, συγκρούσεις που ανήκουν στη δημόσια σφαίρα, φορολογικές διαφορές, σχέσεις θύτη-θύματος, ηλεκτρονικές διαμάχες. Η διαμεσολάβηση μπορεί να λάβει χώρα σε διμερείς σχέσεις, π.χ. μεταξύ δύο μετόχων, ή μεταξύ πολλών πλευρών, π.χ. σε διαφωνίες κατά την επέκταση ενός αεροδρομίου.

13. ΣΥΣΤΑΣΗ ΤΗΣ ΕΠΙΤΡΟΠΗΣ της 30ης Μαρτίου 1998 σχετικά με τις αρχές, που διέπουν τα αρμόδια όργανα για την εξώδικη επίλυση των διαφορών κατανάλωσης, (98/257/ΕΚ) και ΣΥΣΤΑΣΗ ΤΗΣ ΕΠΙΤΡΟΠΗΣ της 4ης Απριλίου 2001 περί αρχών για τα εξωδικαστικά όργανα συναινετικής επίλυσης καταναλωτικών διαφορών (2001/310/ΕΚ).

14. Πρόταση Οδηγίας του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου για ορισμένα θέματα διαμεσολάβησης σε αστικές και εμπορικές υποθέσεις COM (2004) 718 τελικό.

15. COM (2004) 618 τελικό, Αιτιολογική Έκθεση, 1.1. Στόχος, 1.1.1. Καλύτερη πρόσβαση στη δικαιοσύνη, βλ. και σελ. 27 της παρούσης, όπου γίνεται αναφορά.

16. COM (2004) 718 τελικό, 2004/0251 (COD), Αιτιολογική Έκθεση, 1.1. Στόχος, 1.1.1. Καλύτερη πρόσβαση στη δικαιοσύνη.

α) Οικογενειακή Διαμεσολάβηση – Υπόθεση εργασίας

Το πρώτο παράδειγμα σύγκρουσης που είναι ιδιαιτέρως κατάλληλο για διαμεσολάβηση είναι η διάλυση μιας οικογένειας. Οι σύζυγοι είναι παντρεμένοι 12 χρόνια και έχουν τρία παιδιά ηλικίας 10, 8 και 2 ετών. Ο ένας εκ των δύο έχει βρει νέο/α σύντροφο και σκέφτεται να φύγει από το σπίτι και να ανοίξει καινούργιο σπιτικό με το/η νέο/α σύντροφο. Ένα ζήτημα είναι, εάν τα τρία παιδιά θα παραμείνουν στην παλιά οικογενειακή εστία ή θα μετακομίσουν στο νέο σπίτι ή θα χωριστούν. Αλληλένδετο με αυτό το ζήτημα είναι το θέμα της επιμέλειας των παιδιών και το πρόβλημα του πώς ακριβώς θα ρυθμιστεί η επικοινωνία του άλλου συζύγου με τα παιδιά. Τα θέματα αυτά, ωστόσο, δεν μπορούν να διαχωριστούν από άλλα ανοιχτά ζητήματα. Ανάλογα με το πώς θα ρυθμιστεί η επιμέλεια των παιδιών, υπάρχουν οικονομικές συνέπειες. Ο σύζυγος που φροντίζει τα παιδιά ίσως να μην είναι σε θέση να κερδίζει αρκετά και, συνεπώς, να χρειάζεται υποστήριξη για τον ίδιο/ίδια και για τα παιδιά. Ο σύζυγος, που μένει πίσω, είναι πληγωμένος και ίσως μπει στον πειρασμό να εκφράσει τη θλίψη του με μια δικαστική μάχη για την επιμέλεια. Τα παιδιά υποφέρουν από το χωρισμό, ενώ οι σύζυγοι έχουν εξουθενωθεί από αυτήν τη μεσοβέζικη κατάσταση. Αν και οι δύο σύζυγοι δεν θεωρούν πιθανή μια επανένωση, τους ενώνει το ισχυρό ενδιαφέρον τους για το καλό των παιδιών.

Η κλασική διαφορά του διαζυγίου προσφέρεται για διαμεσολάβηση για πολλούς λόγους. Για να κατονομάσουμε μερικούς μόνο: Η διαμεσολάβηση είναι ευέλικτη από άποψη χρόνου και διαδικασίας. Έτσι, επιτρέπει στα μέρη να συζητήσουν πιθανές λύσεις, να έχουν κατ' ιδίαν συζητήσεις με το διαμεσολαβητή μόνο όταν υπάρχει κλιμάκωση της σύγκρουσης και να χρησιμοποιούν διάφορες μορφές επικοινωνίας, όπως συνεδρίες διαμεσολάβησης, ανταλλαγές ηλεκτρονικών μηνυμάτων, διαβούλευση με τους δικηγόρους τους και σύντομες τηλεφωνικές συνδιαλέξεις. Η αυτονομία των μερών επιτρέπει στους γονείς να αναζητήσουν τη λύση, που πιστεύουν ότι ανταποκρίνεται καλύτερα στις ανάγκες των παιδιών τους, αντί να παραδώσουν την απόφαση σε ένα δικαστήριο, που πρέπει να αποφανθεί με βάση τη δικογραφία, την ακροαματική διαδικασία και τις εκθέσεις των εμπειρογνομόνων. Το ίδιο ισχύει και για την οικονομική λύση. Αντί των δυνατοτήτων, που παρέχει ο νόμος, τα μέρη μπορεί να βρουν πιο ευρηματικές λύσεις, που θα τους επιτρέψουν να διατηρήσουν την οικογενειακή εστία, για να εξασφαλίσουν μια βάση συνέχειας για τα παιδιά τους, αντί να την πουλήσουν. Επίσης, η διαμεσολάβηση παρέχει την ευκαιρία να βρεθεί μια βιώσιμη και σχετικά σύντομη λύση, που θα επιφέρει μόνιμη ειρήνη στην οικογένεια αντί για μια δικαστική μάχη που μπορεί να συνεχίζεται για χρόνια.

β) Εμπορική Διαμεσολάβηση - Υπόθεση εργασίας

Το δεύτερο παράδειγμα διαφοράς, που μπορεί άνετα να υπαχθεί σε διαμεσολάβηση, ανήκει στον εμπορικό τομέα. Μια μεσαία οικογενειακή εταιρεία βρίσκεται στη διαδικασία μεταβίβασης των ηνίων της επιχείρησης από την παλιά στη νέα γενιά. Τόσο η κόρη όσο και ο γιος είναι ήδη μέλη του διοικητικού συμβουλίου. Ο πατέρας είναι διευθυντής, αλλά έχει εκφράσει την επιθυμία να αφήσει το τιμόνι σύντομα για λόγους υγείας. Η κόρη και ο γιος δεν είχαν ποτέ αгаστή συνεργασία μεταξύ τους, αλλά τις τελευταίες εβδομάδες η σύγκρουση έχει κλιμακωθεί σε βαθμό, που γιος και κόρη απειλούν να εγκαταλείψουν την εταιρεία. Ενώ ο γιος θέλει μια πιο ριψοκίνδυνη, αλλά και δυννητικά πιο προσοδοφόρα επέκταση, η κόρη προτείνει μια πιο συντηρητική στρατηγική. Η σύγκρουση έχει γίνει φανερή στους πελάτες της εταιρείας, που λαμβάνουν συγκεκριμένα μηνύματα από τα διαφορετικά μέλη του διοικητικού συμβουλίου και αναρωτιούνται κατά πόσο η εταιρεία είναι ακόμη καλός συνεργάτης. Ο πατέρας ανησυχεί για την επιθυμητή σύνταξη, αφού η πώληση της εταιρείας δεν είναι προς συζήτηση. Κάτι τέτοιο θα πρόδιδε τη μακρά οικογενειακή παράδοση και - προς το παρόν τουλάχιστον - πιθανόν δεν θα έπιανε καλή τιμή στην αγορά.

Υπάρχουν πολλοί λόγοι για την υπαγωγή της σύγκρουσης αυτής σε στο διαμεσολάβηση παρά δικαστήριο. Η ανοιχτή δομή της διαμεσολάβησης επιτρέπει την αντιμετώπιση και των δύο διαστάσεων της σύγκρουσης: την οικογενειακή διάσταση και την επιχειρηματική διάσταση. Στο δικαστήριο, μόνο η επιχειρηματική διάσταση μπορεί να συζητηθεί. Μια προσέγγιση, που βασίζεται αποκλειστικά στα δικαιώματα των μερών, δηλαδή μια δίκη με βάση το εταιρικό και εμπορικό δίκαιο, περιορίζει τον αριθμό των πιθανών λύσεων. Οι μέτοχοι μπορούν να ασκήσουν το δικαίωμα ελέγχου τους και να διορίσουν οι ίδιοι τους μελλοντικούς διευθυντές, αλλά αυτό ίσως είναι ασύμβατο με το συμφέρον της οικογένειας να κρατηθεί η επιχείρηση εντός της οικογένειας. Μια πολύχρονη δίκη μεταξύ μετόχων/διεύθυνσης μπορεί να μειώσει ακόμη περισσότερο την αξία της επιχείρησης. Η διαμεσολάβηση, από την άλλη πλευρά, μπορεί π.χ. να επιτρέψει τη ανάπτυξη ενός κώδικα αξιών και στρατηγικής με βάση τον οποίο να μπορέσουν να συνεργαστούν ο γιος και η κόρη. Φυσικά υπάρχουν και άλλες λύσεις. Για παράδειγμα, το ένα παιδί μπορεί να αφήσει την οικογενειακή επιχείρηση και να ξεκινήσει κάτι καινούριο με τη βοήθεια των υπόλοιπων, αφήνοντας έτσι την εταιρεία στα χέρια του άλλου παιδιού. Αυτό ικανοποιεί τα συμφέροντα του πατέρα και είναι μια βιώσιμη λύση, σύμφωνη με τις οικογενειακές αξίες.

2.2. Διαδικασία

Κατ' αρχάς, απαιτείται ένα προκαταρκτικό στάδιο, που ο διαμεσολαβητής προετοιμάζει τη διαδικασία. Κατά το στάδιο αυτό λαμβάνουν χώρα οι πρώτες επαφές (συνήθως τηλεφωνικές) των μερών ή συνηθέστερα των πληρεξούσιων δικηγόρων τους με το διαμεσολαβητή ή με το Κέντρο παροχής υπηρεσιών διαμεσολάβησης, προκειμένου να διευκρινισθεί τι ακριβώς περιλαμβάνει η διαδικασία της διαμεσολάβησης, ώστε να συμφωνηθεί ότι τα μέρη προσφεύγουν στην τελευταία, να καταρτισθούν εγγράφως οι όροι της συμφωνίας για διαμεσολάβηση, συμπεριλαμβανομένου και του απορρήτου της διαδικασίας, να καταλήξουν στο ποιος ακριβώς θα είναι ο διαμεσολαβητής της υπόθεσής τους και αν θα υπάρξει και βοηθός διαμεσολαβητή ή συνδιαμεσολαβητής και να συναποφασίσουν το πού, πότε, παρισταμένων ποίων θα λάβει χώρα η διαμεσολάβηση. Θεωρητικά τα μέρη μπορούν να πάνε στη διαμεσολάβηση μόνα τους. Στην ελληνική έννομη τάξη, όπως έχει προαναφερθεί, είναι υποχρεωτική η παράσταση των μερών με τους πληρεξούσιους δικηγόρους τους. Στην πραγματικότητα όμως, κατά κανόνα, τα μέρη συνοδεύονται από τους δικηγόρους τους και κατά τον γράφοντα η παρουσία των δικηγόρων στη διαδικασία είναι πολύ σημαντική και εποικοδομητική. Μάλιστα, σε υποθέσεις, που συνυπάρχουν στοιχεία αλλοδαπού και εθνικού δικαίου, είναι σημαντικό, κυρίως κατά την επίτευξη και καταγραφή της συμφωνίας να είναι παρόντες τόσο οι Έλληνες δικηγόροι, όσο και αλλοδαποί, για να μπορεί να υπάρξει στο τέλος πρακτική και εφαρμόσιμη συμφωνία.

Ειδικά σε υποθέσεις, που εμφανίζουν μεγαλύτερη πολυπλοκότητα και προφανώς απαιτούνται εξειδικευμένες γνώσεις, τα μέρη συνοδεύονται και από άλλους συμβούλους, όπως οικονομικούς, τεχνικούς κ.λπ. Ενδιαφέρον για το διαμεσολαβητή παρουσιάζει και το να γνωρίζει αν κάποιο από τα μέρη είναι άλλης πολιτισμικής προέλευσης, ώστε να μπορεί να κατανοήσει τους τρόπους συμπεριφοράς αυτού του μέρους, αλλά και για να είναι ο ίδιος ο διαμεσολαβητής απαλλαγμένος από προκαταλήψεις και στερεότυπα και μέσα από τη γνώση αυτή να μπορέσει να δημιουργήσει διαύλους επικοινωνίας, αφού η επικοινωνία σε κάθε κουλτούρα έχει διαφορετικό ύφος.

Επίσης θα πρέπει συμφωνηθεί και ο τρόπος αμοιβής του διαμεσολαβητή και η καταβολή της αμοιβής αυτής προκαταβολικά.

Η επιλογή του διαμεσολαβητή είναι πολύ σημαντική. Είναι κοινή απόφαση των μερών ή ενός τρίτου που έχει καθορισθεί από τα μέρη να επιλέξει γι' αυτά. Υπάρχουν

πολλές απόψεις σχετικά με το πώς επιλέγεται ένας διαμεσολαβητής. Μπορεί να αποτελέσει κριτήριο βαρύνουσας σημασίας η εν γένει εμπειρία του ως διαμεσολαβητής, ή η εξειδίκευση του σε συγκεκριμένο τομέα, που άπτεται του αντικειμένου της διαφοράς και βέβαια εξυπακούεται ότι έχει εξειδικευμένες γνώσεις. Εδώ ενυπάρχει και ο προβληματισμός, αν ο διαμεσολαβητής πρέπει να είναι δικηγόρος (θέση που ενστερνίζεται ο ελληνικός νόμος περί διαμεσολάβησης, τουλάχιστον για τις διαμεσολαβήσεις σε εγχώριες διαφορές) ή να έχει άλλο επάγγελμα και μη νομική παιδεία, όπως π.χ. ένας ψυχολόγος ή ένας πολιτικός μηχανικός σε υπόθεση που η διαφωνία άπτεται τεχνικών γνώσεων μηχανικού.

Πάντως, η λάθος επιλογή του διαμεσολαβητή είναι ένας από τους σοβαρούς λόγους αποτυχίας της διαμεσολάβησης.

2.3. Στάδια της Διαμεσολάβησης

Κατά το προκαταρκτικό στάδιο¹⁷, συμφωνείται μεταξύ των μερών και του διαμεσολαβητή, να γίνει ανταλλαγή μεταξύ των «δύο πλευρών» μιας περίληψης της διαφωνίας και των θέσεων του κάθε διαδίκου, καθώς και των αποδεικτικών εγγράφων των ισχυρισμών του κάθε μέρους και αντίστοιχα, ενώ αντίγραφο του κάθε φακέλου αποστέλλεται και στο διαμεσολαβητή σε χρονικό διάστημα συμφωνημένο με τα μέρη πριν από την ημέρα της διαμεσολάβησης, για να ενημερωθεί ο διαμεσολαβητής για τη διαφωνία και για να προετοιμασθεί.

Ένας από τους παράγοντες, που μπορούν να οδηγήσουν μια διαμεσολάβηση σε αποτυχία είναι και η ανεπαρκής προετοιμασία του διαμεσολαβητή, θα πρέπει λοιπόν οι λεπτομέρειες της υπόθεσης να καθίστανται γνωστές στο διαμεσολαβητή με συνοπτικό τρόπο, ώστε να μην υπάρξει μπλοκάρισμα της διαδικασίας.

Ο διαμεσολαβητής, γνωρίζοντας τον ακριβή αριθμό και την ιδιότητα των παρισταμένων στη διαμεσολάβηση ατόμων, συνήθως μεριμνά για την εξεύρεση κατάλληλων χώρων, τουλάχιστον δυο ξεχωριστών αιθουσών, μια για το κάθε μέρος, ανάλογες σε μέγεθος με τον αριθμό των παρισταμένων του κάθε μέρους, εκ των οποίων η μια θα πρέπει να μπορεί να υποδεχθεί και όλους τους παριστάμενους κατά τις κοινές συναντήσεις τους με το διαμεσολαβητή. Το ιδανικό θα είναι η ύπαρξη τριών χωριστών αιθουσών, ώστε η μια να είναι στη διάθεση του διαμεσολαβητή, αφενός για όταν χρειάζεται να αποσυρθεί για να σκεφτεί, να αναλάβει δυνάμεις, να αποσυμπιεστεί από την φόρτιση και αφετέρου για να γίνονται εκεί οι κοινές

17. Σκορδάκη, Η Διαμεσολάβηση μέσα από το ν. 3898/2010, 2012, 203 επόμ.

συγκεντρώσεις των μερών. Στην πράξη βέβαια και ειδικότερα στην Ελλάδα, όπου τα δικηγορικά γραφεία δεν είναι του μεγέθους των ξένων δικηγορικών εταιρειών, με ξεχωριστές αίθουσες συναντήσεων, οι χώροι που διεξάγεται η διαμεσολάβηση είναι αίθουσες ξενοδοχείων, που νοικιάζονται για την ημέρα με δαπάνες των μερών, ο διάδρομος μεταξύ των δυο αιθουσών είναι ο χώρος του διαμεσολαβητή. Καθοριστικός ο ρόλος του διαμεσολαβητή και στη διαμόρφωση του χώρου των δυο αιθουσών^{18 19}.

Πολλές φορές, **αν και η διαμεσολάβηση ουσιαστικά περατώνεται μετά από δεκάωρο**, συνήθως γύρω στις 7 μ.μ., αν ο διαμεσολαβητής θεωρήσει ότι αξίζει να παρατείνουν τη διαδικασία, είτε γιατί τα μέρη βρίσκονται πολύ κοντά σε συμφωνία, είτε γιατί πρέπει να αποτυπωθεί η συμφωνία στο χαρτί, τότε θα πρέπει να έχει προνοήσει για την ύπαρξη και βραδινού γεύματος για τα μέρη.

Στο στάδιο αυτό, καλό είναι ο διαμεσολαβητής να ρωτάει αν τα μέρη είναι γνώστες της διαδικασίας και αν έχουν παρευρεθεί άλλη φορά σε διαμεσολάβηση, ώστε να τα ενημερώνει πλήρως, απαντώντας στις ερωτήσεις τους, καθώς επίσης και ποια είναι η εκπροσωπευτική ικανότητα των παρισταμένων φυσικών προσώπων, που θα παρευρίσκονται στη διαμεσολάβηση και ειδικά όταν τα μέρη ή ένα από τα μέρη είναι νομικό πρόσωπο, αν εκπροσωπούν και συνεπώς δεσμεύουν το νομικό πρόσωπο. Είναι δυνατόν στο τέλος της διαδικασίας και πριν την επίτευξη συμφωνίας και να αποκαλύπτεται ότι τα παριστάμενα πρόσωπα δεν μπορούν να υπογράψουν το πρακτικό της διαμεσολάβησης, γιατί δεν έχουν πλήρη αποφασιστική αρμοδιότητα και/ή εκπροσωπευτική ικανότητα.

Γενικά το προπαρασκευαστικό στάδιο απαιτεί ο διαμεσολαβητής να έχει τέτοια εμπειρία, ώστε να μπορεί να προβλέψει, ενώ δεν γνωρίζει καν τα μέρη ή τη διαφωνία τους, οτιδήποτε μπορεί να διευκολύνει τη διαδικασία και τα μέρη, ώστε αυτά να νοιώσουν άνετα και ασφαλή και να εμπιστευτούν το διαμεσολαβητή και τη διαδικασία. Ο διαμεσολαβητής πρέπει να έχει προνοήσει για καθετί, ώστε να φαίνεται στα μέρη ότι η διαδικασία έχει απόλυτα φυσική ροή.

18. Προτιμότερη είναι η ύπαρξη ενός στρογγυλού τραπεζιού και αυτό, γιατί βοηθάει στην ψυχολογία των μερών, καθότι δεν κάθονται αντιμέτωποι. Επίσης, καλό είναι να υπάρχει στην αίθουσα και ένα πίνακας σημειώσεων με φύλλα χαρτιού (flip chart) και πολλοί χρωματιστοί μαρκαδόροι, για να μπορεί ο διαμεσολαβητής να κάνει παραστατική απεικόνιση θέσεων ή προτάσεων στα μέρη.

19. Σημαντικό ακόμα είναι ο διαμεσολαβητής να φροντίσει την πόση και βρώση των μερών, συνεπώς θα πρέπει να υπάρχουν αποθέματα νερού, καφέ, τσαγιού, αναψυκτικών, καθώς και μικρών σνακς, καθ' όλη τη διάρκεια της διαμεσολάβησης, αλλά και γεύματος για τα μέρη και τον ίδιο. Είναι απίστευτο, αλλά πολλές ωραίες ιδέες μπορούν να ξεπηδήσουν κατά τη διάρκεια ενός κοινού γεύματος.

Κατά το στάδιο αυτό γίνεται και η όλη προετοιμασία, η ανταλλαγή σχεδίων της συμφωνίας για την προσφυγή των μερών στη διαμεσολάβηση και η οριστικοποίηση της συμφωνίας, ώστε να απομένει μόνο η υπογραφή της την ημέρα της διαμεσολάβησης και πριν αρχίσει η διαδικασία. Στη συμφωνία για προσφυγή στη διαμεσολάβηση, πρέπει να αναφέρεται ρητά ο όρος περί του απορρήτου της διαδικασίας και του εμπιστευτικού χαρακτήρα της, ότι δηλαδή καμία πληροφορία που γίνεται γνωστή στο διαμεσολαβητή δεν μπορεί να δοθεί στο άλλο μέρος χωρίς τη συναίνεση του μέρους, που την έδωσε, όπως και καμία πληροφορία που έγινε γνωστή στα μέρη δεν περνάει σε τρίτα προς τη διαμεσολάβηση πρόσωπα, ότι κανείς από τους παριστάμενους στη διαμεσολάβηση (διαμεσολαβητής, μέρη, πληρεξούσιοι δικηγόροι, σύμβουλοι) δεν μπορεί να κληθεί σε δικαστική ή διαιτητική διαδικασία ως μάρτυρας και να καταθέσει πληροφορίες, που ήρθαν στη γνώση του μέσα ή εξ αιτίας της διαμεσολάβησης, καθώς επίσης να περιέχεται και όρος περί των συνεπειών της προσφυγής στη διαμεσολάβηση (διακοπή της παραγραφής και των αποσβεστικών προθεσμιών).

Την ημέρα της διαμεσολάβησης, ο διαμεσολαβητής φτάνει εγκαίρως στο χώρο, όπου θα διεξαχθεί η διαμεσολάβηση και ελέγχει τις αίθουσες, όπου θα παρευρίσκονται τα μέρη, καθώς και ότι όλα όσα είχε ζητήσει βρίσκονται στη θέση τους. Γίνονται οι απαραίτητες συστάσεις, ώστε να σπάσει ο πάγος. Οδηγεί τον καθένα στο χώρο του και φροντίζει να μάθει αν υπάρχει κάποια συγκεκριμένη ανάγκη των μερών που θα πρέπει να καλυφθεί, όπως διαλείμματα για κάπνισμα, συγκεκριμένη ώρα λήψης φαρμάκων κλπ., ώστε να συμπεριληφθούν στο ημερήσιο πρόγραμμα της διαδικασίας και τα μέρη να αισθάνονται άνετα. Η έγνοια του διαμεσολαβητή για τις ανάγκες των μερών αποτελούν τα θεμέλια, για να χτιστεί η σχέση εμπιστοσύνης μεταξύ των μερών και του διαμεσολαβητή, ώστε τα μέρη να νοιώθουν ότι βρίσκονται σε ασφαλή χέρια. Η σχέση αυτή είναι καθοριστική για την επίτευξη συμφωνίας. Επίσης τους ενημερώνει ότι θα συναντηθούν από κοινού όλοι μαζί και καθορίζει ποιο μέρος θα πάρει πρώτο το λόγο²⁰.

Όταν τα μέρη είναι πλέον συγκεντρωμένα κι έτοιμα, ο διαμεσολαβητής τα καλεί στην πρώτη κοινή συνάντηση. Πολλές φορές τα μέρη δεν είναι έτοιμα γι' αυτή την κοινή συνάντηση και ο διαμεσολαβητής χρειάζεται να συζητήσει μαζί τους, ώστε να προλειάνει το έδαφος, μιας και είναι βασικό τα μέρη να συναντηθούν και να ανταλλάξουν απευθείας τις απόψεις τους. Επίσης σε θέματα, που ενυπάρχει και οικογενειακός δεσμός, τα συναισθήματα των μερών είναι τόσο έντονα, ο θυμός

20. Σκορδάκη (2012), 208 επόμ.

απροκάλυπτος και τα μέρη θέτουν ως όρο συμμετοχής τους να μην έρθουν σε επαφή με το άλλο μέρος της διαφωνίας. Εννοείται ότι σε τέτοιες περιπτώσεις, ο διαμεσολαβητής θα πρέπει να αποφύγει την όξυνση των πνευμάτων και να δεχθεί την παρουσία του ενός των μερών ή των εκπροσώπων τους.

Το πού θα καθίσει ο καθένας κατά τη διάρκεια της πρώτης κοινής συνάντησης, όπως και όλων των επόμενων κοινών συναντήσεων, είναι καθαρά αρμοδιότητα και ευθύνη του διαμεσολαβητή, ο οποίος το χειρίζεται με πολύ τακτ και ουσιαστικά συνοδεύει το κάθε μέρος στη θέση του, ώστε ο καθένας αφενός να αισθάνεται άνετα και ασφαλής και αφετέρου να βρίσκεται δίπλα στο καταλληλότερο πρόσωπο για τη μεταξύ τους προώθηση επικοινωνίας, αλλά και για να αποφευχθεί να καθίσουν κατ' αντιπαράθεση. Καλό είναι ο διαμεσολαβητής να είναι στο κέντρο και να έχει από ένα μέρος σε κάθε πλευρό του. Βέβαια στην περίπτωση που υπάρχουν μόνο δυο διαθέσιμες αίθουσες και η μεγαλύτερη από αυτές χρησιμοποιείται ταυτόχρονα και από την πολυπληθέστερη ομάδα των μερών ως ιδιαίτερος χώρος της, είναι μάλλον αδύνατο να αλλάζει κανείς τις θέσεις, που έχουν ήδη λάβει και απλώσει τα χαρτιά τους τα συμμετέχοντα στη διαμεσολάβηση άτομα. Ίσως τότε εναπομένει στο διαμεσολαβητή η δυνατότητα αλλαγής θέσης, ώστε έστω και με τον τρόπο αυτό να αλλάζει η δυναμική στην αίθουσα. Εξάλλου, η εναλλαγή θέσεων δίνει στα μέρη και άλλη προοπτική. Και συνήθως η επίτευξη συμφωνίας είναι αποτέλεσμα μιας άλλης προοπτικής.

Ο διαμεσολαβητής συστήνει τα συμμετέχοντα άτομα μεταξύ τους, ρωτάει τον καθένα ξεχωριστά πώς θέλει να του απευθύνεται (στον ενικό, στον πληθυντικό, με το μικρό του όνομα ή με το επίθετο) και ζητάει από τα μέρη να υπογράψουν τη συμφωνία για προσφυγή στη διαμεσολάβηση.

Την εναρκτήρια ομιλία την κάνει ο διαμεσολαβητής κατά την πρώτη κοινή συνάντηση των μερών. Με απλά λόγια εξηγεί τη διαδικασία των από κοινού ή κατ' ιδίαν συναντήσεων, ξεκαθαρίζει το ρόλο του στην όλη διαδικασία, λέγοντας στα μέρη ότι αυτά τα ίδια ελέγχουν πλήρως το αποτέλεσμα της διαδικασίας, αλλά ποτέ αυτήν την ίδια τη διαδικασία, που είναι αποκλειστικά αρμοδιότητα του διαμεσολαβητή. Τονίζει ότι ο ίδιος είναι ένα τρίτο σε σχέση με τα διαφωνούντα μέρη πρόσωπο, το οποίο με κατάλληλο, αποτελεσματικό και αμερόληπτο τρόπο θα βοηθήσει τα μέρη, κατά τη διαδικασία των διαπραγματεύσεων, να βρουν μια κοινά αποδεκτή λύση, όντας ο ίδιος απαλλαγμένος από το πρόβλημα, το συναίσθημα ή τις οικονομικές πιέσεις των διαδίκων και ανεπηρέαστος από τις λεπτομέρειες των υπό διαπραγμάτευση θεμάτων. Θα τονίσει ότι ο ίδιος δεν αποφασίζει με βάση το σωστό ή

το δίκαιο, δεν προτείνει λύσεις, δεν κάνει προβλέψεις ως προς το τι θα έκρινε το δικαστήριο, δεν κρίνει την υπόθεση, δεν κάνει αναφορές στο ποιο μέρος έχει δίκιο και ποιο όχι, απλά είναι ο καταλύτης που προσπαθεί να φέρει κοντά τα μέρη ξεκαθαρίζοντας ζητήματα και ρίχνοντας άπλετο φως στο ποια ακριβώς είναι τα συμφέροντα των μερών. Επίσης δίνει στα μέρη μια εικόνα του πώς θα εξελιχθεί η ημέρα, (καλό θα είναι να θέσει μια συγκεκριμένη ώρα τερματισμού της διαδικασίας, ώστε να υπάρχει και ένας μοχλός πίεσης των μερών) και θα υπενθυμίσει στα μέρη για άλλη μια φορά τις βασικές αρχές της διαμεσολάβησης (απόρρητο, εμπιστευτικότητα, εξουσία των μερών μόνο να αποφασίσουν και όταν καταγραφεί η συμφωνία τους αυτή να την κηρύξουν εκτελεστή).

Η εναρκτήρια αυτή ομιλία του διαμεσολαβητή ποτέ δεν είναι ίδια για όλες τις διαμεσολαβήσεις, γιατί ποτέ δεν είναι ίδια τα συμμετέχοντα πρόσωπα. Το βασικό βέβαια είναι να δώσει στα μέρη με λίγα και απλά λόγια την πλήρη εικόνα της διαδικασίας της διαμεσολάβησης, ώστε να απαλλάξει, κατά το δυνατό, τα μέρη από το άγχος του άγνωστου, αλλά και για να τονίσει ότι τα μέρη συμμετέχουν ενεργά και να τα προσκαλέσει ώστε να υπάρξει αληθινός διάλογος και πραγματική επικοινωνία και να υπενθυμίσει ότι τα μέρη συμφώνησαν να προσφύγουν στη διαμεσολάβηση και θα πρέπει να επωφεληθούν αυτής της μοναδικής ευκαιρίας να λύσουν τη διαφορά τους μέσα σε μια ημέρα. Η διαμεσολάβηση είναι η διαδικασία με την οποία αποφεύγεται ο κίνδυνος της ήττας των μερών. Ενώ ο διαμεσολαβητής μιλάει στα μέρη, έχει συνεχή οπτική επαφή με τον καθέναν τους χωριστά και είναι έτοιμος ανά πάσα στιγμή να διευκρινίσει ή να απαντήσει ερωτήσεις των παρισταμένων. Η εναρκτήρια ομιλία του διαμεσολαβητή, με το θετικό του λόγο και την παρότρυνση προετοιμάζει, όπως ο καλός προπονητής, τα μέρη για τον αγώνα.

Μετά το διαμεσολαβητή, τα μέρη θα κάνουν και αυτά τις εναρκτήριες ομιλίες τους, προβάλλοντας αφενός τη διαφωνία από τη δική του ο καθένας οπτική γωνία και αφετέρου τις θέσεις τους. Ο διαμεσολαβητής ορίζει ποιος θα είναι πρώτος - συνήθως ξεκινά ο ενάγων και ακολουθεί ο εναγόμενος - καθώς και το χρόνο, που έχει η κάθε πλευρά στη διάθεση της, για να αναπτύξει τις θέσεις της. Ευχαριστεί τον ομιλούντα και καλεί τα υπόλοιπα μέλη της ομάδας του να συμπληρώσουν κάτι αν το επιθυμούν. Μετά την ομιλία και των δυο μερών και, εφόσον ο διαμεσολαβητής παρατηρεί ότι υπάρχει εποικοδομητική επικοινωνία μεταξύ των μερών, μπορεί να παρατείνει την κοινή συνάντηση, άλλως καλεί το κάθε μέρος να αποσυρθεί στο δικό του δωμάτιο, ώστε να αρχίσει η διαδικασία των κατ' ιδίαν συναντήσεων με το κάθε μέρος (**in caucus**).

Στο διερευνητικό στάδιο, ο διαμεσολαβητής συναντά το κάθε μέρος χωριστά, γιατί ακόμα και αν στο τέλος της πρώτης κοινής συνάντησης αναφέρθηκαν τα ζητήματα που αποτελούν τη διαφωνία και πρέπει να επιλυθούν για να υπάρξει συμφωνία, τα μέρη πιθανόν να θέλουν να συζητήσουν θέματα ή θέσεις τους σε εμπιστευτικό επίπεδο με το διαμεσολαβητή, οπότε είναι προτιμότερη η συζήτηση χωριστά το κάθε μέρος με το διαμεσολαβητή²¹.

Ο διαμεσολαβητής είναι πολύ σημαντικό να επαναλαμβάνει στο κάθε μέρος ότι οποιαδήποτε πληροφορία του περιέρχεται κατά τη διάρκεια των κατ' ιδίαν συναντήσεων δεν μπορεί να κοινοποιηθεί στο άλλο μέρος, παρά μόνο αν συμφωνεί ρητά το μέρος που την έδωσε.

Ο σκοπός της διερευνητικής φάσης είναι να μπορέσει ο διαμεσολαβητής να γνωρίσει το γίνεσθαι της διαφωνίας (πώς, πότε, γιατί προκλήθηκε), το αν παίζει σημαντικό ρόλο ή όχι η συνέχιση των σχέσεων των μερών στο μέλλον, να μπορέσει να προκαλέσει την εκδήλωση και στη συνέχεια να δώσει διέξοδο και αποφόρτιση των συναισθημάτων των μερών (ξεσπάσματα θυμού, αγανάκτησης), να δημιουργήσει στενότερη σχέση εμπιστοσύνης με τα μέρη, να διασαφηνίσει τις προσδοκίες και τις ανάγκες των μερών και να τις ξεχωρίσει από τις δικαστικές απαιτήσεις τους, να δει τα σημεία προσέγγισης των μερών και έτσι να ανοίξει το δρόμο για την επικοινωνία τους, να βοηθήσει τα μέρη να σκεφτούν διαφορετικά σε σχέση με μια πιθανή συμφωνία και να επινοήσουν καινούριες λύσεις, να διευκολύνει την ανταλλαγή πληροφοριών μεταξύ των μερών και να σιγουρευτεί ότι τα μέρη κατανοούν πλήρως αυτές τις πληροφορίες, να κάνει τα μέρη να συνειδητοποιήσουν τα αδύναμα σημεία τους όχι μόνο στη συγκεκριμένη διαφωνία, αλλά και το τι επακόλουθο θα έχει η μη επίτευξη συμφωνίας για το μέλλον τους περνώντας τους από το τεστ της πραγματικότητας (reality testing).

Πώς επιτυγχάνονται όλα αυτά που προαναφέρθηκαν; Με τις ερωτήσεις που θέτει ο διαμεσολαβητής στα μέρη, ερωτήσεις που αφορούν τα γεγονότα, τις σχέσεις των μερών, τα συμφέροντα τους, το πώς βλέπουν το μέλλον σε σχέση με τη διαφωνία/αντιδικία αυτή, την ιεράρχηση των σημαντικών αξιών των μερών, το πώς αισθάνονται. Οι ερωτήσεις πρέπει να είναι σύντομες, να είναι ανοικτές, ώστε να δίνεται η δυνατότητα στο κάθε μέρος να αναπτύξει όλη τη συλλογιστική του και να μην απαντώνται με απλά ένα «ΝΑΙ» ή ένα «ΟΧΙ» των μερών. Ο διαμεσολαβητής καθ' όλη τη διάρκεια των ερωτοαπαντήσεων πρέπει όχι μόνο να είναι, αλλά και να δείχνει «παρών» και αυτό το επιτυγχάνει ακούγοντας προσεκτικά αυτόν που μιλάει και

21. Σκορδάκη (2012), 211 επόμ.

ανταποκρινόμενος σε αυτά που ακούει, δίνοντας όλη του την προσοχή στον ομιλητή και ρωτώντας τον για τα συναισθήματα που πιστεύει ότι ένιωσε ο ομιλητής με βάση αυτά που περιγράφει, (active listening). Έτσι ο διαμεσολαβητής, ουσιαστικά προσελκύει τον ομιλητή να μιλήσει πιο πολύ, να ανοίξει και να τον εμπιστευτεί, ενώ παράλληλα αποφεύγεται η παραμικρή πιθανότητα να γίνει κάποια παρανόηση.

Μεγάλος προβληματισμός υπάρχει ως προς το αν πρέπει ή όχι ο διαμεσολαβητής να κρατάει σημειώσεις κατά τη διάρκεια της διαδικασίας. Η κρατούσα άποψη είναι ότι ο διαμεσολαβητής πρέπει να κρατάει όσο το δυνατόν λιγότερες σημειώσεις ή και κατά προτίμηση καθόλου, ώστε να έχει συνεχή οπτική επαφή με τα μέρη, αλλά και για να μην υπάρχει κίνδυνος οι σημειώσεις αυτές να διαβασθούν από κάποιον από το άλλο μέρος και έτσι να διαρραγεί η εμπιστευτικότητα και το απόρρητο της διαδικασίας. Μάλιστα πολλοί διαμεσολαβητές με το πέρας της διαδικασίας της διαμεσολάβησης, καταστρέφουν όποιες σημειώσεις έχουν κρατήσει στον καταστροφέα εγγράφων.

Είναι πολύ σημαντικό, κάθε φορά που ο διαμεσολαβητής θεωρεί ότι θα βοηθούσε την εξέλιξη της διαδικασίας μια συγκεκριμένη πληροφορία να μαθευτεί από το άλλο μέρος να ζητάει συγκεκριμένη συναίνεση να περάσει αυτήν την πληροφορία στο άλλο μέρος.

Είναι επίσης πολύ σημαντικό για την επιτυχία της διαμεσολάβησης, ο διαμεσολαβητής, αλλά και όλα τα συμμετέχοντα μέρη να κατανοούν ακριβώς τι ειπώθηκε από τον καθένα και τι ακριβώς εννοεί ο καθένας με αυτό που είπε και για να το πετύχει αυτό ο διαμεσολαβητής χρησιμοποιεί τις τεχνικές της αντανάκλασης (reflecting), επαναλαμβάνοντας τι «ακριβώς του μεταδόθηκε, ιδιαίτερα όσον αφορά τα συναισθήματα, της παράφρασης (paraphrasing), λέγοντας με δικά του λόγια τι νομίζει ότι ειπώθηκε, του επαναπροσδιορισμού (reframing), αλλάζοντας τον τρόπο ή τις λέξεις που χρησιμοποιήθηκαν, ώστε να υπάρξει μια νέα θετική προοπτική, της ανακεφαλαίωσης (summarizing), συνοψίζοντας το τι έχει ειπωθεί.

Χρειάζεται ιδιαίτερη προσοχή, ιδίως στα στάδια που ο διαμεσολαβητής προσπαθεί να αποκτήσει επαφή με τα μέρη, στη γλώσσα του σώματος. τόσο του ίδιου όσο και των μερών. Αποκωδικοποιώντας τη στάση και την έκφραση του προσώπου των μερών, πολλές φορές μπορεί να καταλάβει τα συναισθήματα τους και να ενεργήσει ανάλογα, ώστε να ρυθμίσει εκ νέου την κατάσταση. Η δυναμική της διαμεσολάβησης πολλές φορές στηρίζεται στα συναισθήματα των μερών, στο πώς αισθάνονται σε σχέση με τη διαφωνία. Ο διαμεσολαβητής καθ' όλη τη διαδικασία, αλλά κυρίως στο διερευνητικό στάδιο, πρέπει να δείχνει: σεβασμό στα μέρη και

μάλιστα στον καθένα από τους συμμετέχοντες στη διαμεσολάβηση χωριστά, ακούγοντας τους προσεκτικά, εμπάθεια, κατανοώντας και ανταποκρινόμενος στα συναισθήματα των μερών, μπαίνοντας στη θέση των μερών, μπαίνοντας στα παπούτσια του άλλου (put yourself in the other's person's shoes), όπως λένε και οι άγγλοι και αυθεντικότητα, να είναι ο εαυτός του και όχι κάποιος άλλος.

Το στάδιο αυτό αποτελεί τον θεμέλιο λίθο για την επίτευξη της συμφωνίας. Βέβαια πάντα θα πρέπει να θυμόμαστε ότι τα μέρη δεν αποκαλύπτουν όλες τις πτυχές του ζητήματος και εναπόκειται στο διαμεσολαβητή το αν θα μπορέσει να αποκαλύψει την κρυμμένη ατζέντα τους.

Στη φάση των διαπραγματεύσεων, ξεκινάει όταν πλέον τα μέρη εκφράζουν την επιθυμία να μιλήσουν για κάποια μορφή συμφωνίας. Όλες οι πληροφορίες που έλαβε ο διαμεσολαβητής μέχρι εκείνη τη στιγμή θα αποτελέσουν τα θεμέλια για την επίτευξη της συμφωνίας²².

Συνήθως ο διαμεσολαβητής είναι ο μεταφορέας προσφορών και αντίστοιχων αντιπροσφορών μεταξύ των μερών και παράλληλα μέσα από το τεστ πραγματικότητας (reality testing) δίνει στα μέρη τη δυνατότητα να σκεφτούν τι θα συμβεί στο μέλλον, αν δεν επιτευχθεί η συμφωνία. Υπάρχει περίπτωση το πήγαινε-έλα των προσφορών να καταλήξει σε αδιέξοδο και αμετάθετες θέσεις. Τότε ο διαμεσολαβητής, χρησιμοποιώντας ίσως και τον πίνακα που θα γράψει όλα τα θετικά που έχουν επιτευχθεί μέχρι εκείνη τη στιγμή (επί μέρους συμφωνίες, αποδοχή συγκεκριμένων γεγονότων κ.λπ.) και ίσως φέρνοντας τα μέρη σε κοινή συνάντηση, μπορεί να δώσει ιδέες για άλλες λύσεις και να απαγκιστρώσει τα μέρη από τις αμετάθετες θέσεις τους. Μια βόλτα γύρω από το τετράγωνο ενός των μερών με το διαμεσολαβητή, ή μια συζήτηση των διαφωνούντων μερών μόνων τους, χωρίς το διαμεσολαβητή ή τους δικηγόρους τους, μπορεί επίσης να αποδειχθούν καταλυτικά στο αδιέξοδο.

Ο διαμεσολαβητής δεν πρέπει να δείξει ποτέ απελπισμένους, αλλά πάντοτε πρέπει να νοιώθει και να δείχνει έτοιμος να αντιμετωπίσει κάθε δύσκολη κατάσταση και να μεταδώσει όλη τη θετική του αυτή ενέργεια και στα μέρη, ώστε να προκύψουν δημιουργικές λύσεις της διαφωνίας, ανάλογα με τις ανάγκες και τα συμφέροντα των μερών. Πολλές φορές, η πίεση του χρόνου της λήξης της διαμεσολάβησης παίζει καθοριστικό ρόλο για την επίτευξη συμφωνίας.

22. Σκορδάκη (2012), 213 επόμ.

Το βασικό σε αυτό το στάδιο είναι ότι ο διαμεσολαβητής δεν προτείνει λύσεις, απλά βοηθάει τα μέρη να κάνουν ρεαλιστικές επιλογές, όπως οι επιλογές αυτές ξεδιπλώθηκαν σαν λύσεις καθ' όλη την προηγούμενη διαδικασία.

Κατά το στάδιο ολοκλήρωσης, η διαφωνία επιλύεται με συμφωνία των μερών, τα οποία, όπως πολλές φορές προειπώθηκε, έχουν τον πλήρη έλεγχο του αποτελέσματος. Ο μόνος περιορισμός που υπάρχει είναι η συμφωνία αυτή να μην είναι αντίθετη προς τις διατάξεις περί δημόσιας τάξης²³.

Στις εμπορικές διαφορές, πολύ συχνά τα αντιμαχόμενα μέρη θέλουν να συνεχίσουν τη συνεργασία τους και μετά τη λήξη της διαφωνίας και ένα από τα βασικά τους συμφέροντα είναι να προστατεύσουν την εμπορική τους σχέση μεταξύ τους και αυτό επιτυγχάνεται μόνο με τη διαμεσολάβηση. Επίσης με τη διαμεσολάβηση μπορούν να επιτευχθούν πιο δημιουργικές λύσεις σε μια διαφωνία, π.χ. σε περίπτωση θανάσιμου τραυματισμού ενός ατόμου μέσα στο χώρο της δουλειάς του (εργατικό ατύχημα). Μπορεί το ζήτημα να μην είναι μόνο η καταβολή ενός ποσού αποζημίωσης, αλλά και μια δημόσια συγνώμη από τον εργοδότη προς την οικογένεια του θύματος.

Η συμφωνία που επιτεύχθηκε, εφόσον είναι αποδεκτή από τα μέρη, είναι αναμφισβήτητη από το διαμεσολαβητή, ο οποίος μπορεί να θέσει θέμα τερματισμού της διαμεσολάβησης, πριν να υπάρξει έγγραφη η συμφωνία, αν τη θεωρεί ότι είναι αποτέλεσμα πλάνης, απάτης ή απειλής, κάτι βέβαια που σπάνια συμβαίνει στη διαδικασία της διαμεσολάβησης.

Στην περίπτωση που δεν υπάρχει συμφωνία των μερών, ο διαμεσολαβητής ενημερώνει τα μέρη ότι παραμένει στη διάθεση τους για μια νέα συνάντηση αν το επιθυμούν και επικοινωνεί με τα μέρη μέσα σε σύντομο χρονικό διάστημα από τη λήξη της διαμεσολάβησης, για να ενημερωθεί αν υπάρχει κάποια εξέλιξη, κρατώντας με τον τρόπο αυτό την πόρτα της διαμεσολάβησης ανοικτή. Δεν είναι λίγες οι φορές, που ανεπιτυχείς διαμεσολαβήσεις καταλήγουν σε συμφωνία σε σύντομο χρονικό διάστημα από την ημέρα της διαμεσολάβησης.

2.4. Διάκριση της Διαμεσολάβησης από άλλες Διαδικασίες Εξωδικαστικής Επίλυσης Διαφορών

Η διαμεσολάβηση μπορεί να διακριθεί από άλλες διαδικασίες επίλυσης διαφορών, μεταξύ άλλων, τη διαιτησία, την προσφυγή στο Συνήγορο του

23. Σκορδάκη (2012), 215 επόμ.

Καταναλωτή ή στο Μεσολαβητή Τραπεζικών ή Επενδυτικών Υπηρεσιών, τη συνδιαλλαγή και την οργανωμένη διαπραγμάτευση. Χρήσιμες κατευθυντήριες γραμμές για τη διάκριση αυτών των διαδικασιών από τη διαμεσολάβηση αποτελούν τα χαρακτηριστικά γνωρίσματα της διαμεσολάβησης: ο εθελοντικός και ευέλικτος χαρακτήρας, η έλλειψη δικαιοδοτικής αρμοδιότητας του διαμεσολαβητή και ο αυτοπροσδιορισμός των μερών. Ενώ ο διαιτητής, ο Συνήγορος του Καταναλωτή ή ο Μεσολαβητής Τραπεζικών ή Επενδυτικών Υπηρεσιών είναι αρμόδιοι για την έκδοση (εν μέρει τουλάχιστον) δεσμευτικών αποφάσεων, για παράδειγμα, στη διαμεσολάβηση επαφίεται στα μέρη, και όχι στο διαμεσολαβητή, να αποφασίσουν εάν και πώς θα επιλύσουν τη διαφορά τους. Ο διαμεσολαβητής προσπαθεί να καταστήσει τα ίδια τα μέρη ικανά να επιλύσουν τη διαφορά τους.

Ως διαμεσολάβηση (mediation) ορίζεται ένας μηχανισμός υπέρβασης του αδιεξόδου των διαπραγματεύσεων και επαναφοράς σε μία εκούσια βάση των συνομιλητών με τη βοήθεια ενός τρίτου προσώπου στο τραπέζι των διαπραγματεύσεων. Στην πιο χαλαρή μορφή της, με την έννοια της απλής διευκόλυνσης της επαφής των διαδίκων, και με αισθητά λιγότερο ενεργό ρόλο του ενδιάμεσου προσώπου χαρακτηρίζεται με τον όρο συμφιλίωση (conciliation)²⁴.

2.5. Πλεονεκτήματα του θεσμού

Συνοπτικά, ο θεσμός παρέχει τα εξής πλεονεκτήματα για τα εμπλεκόμενα μέρη: Εξοικονόμηση χρόνου, εξοικονόμηση χρημάτων, εξοικονόμηση διαδικασιών για την προετοιμασία της κατ' αντιδικία επίλυσης της διαφοράς, αποφυγή κινδύνου έκδοσης δυσμενούς (ή απλά καθυστερημένης) δικαστικής απόφασης, ευελιξία και ταχύτητα της διαδικασίας, προστασία της αξιοπρέπειας των μερών, εξασφάλιση εμπιστευτικότητας και απορρήτου, επιρροή στη λύση της διαφοράς με σύμμετρη και φιλική ικανοποίηση των κατ' ιδίαν συμφερόντων των μερών, διαφύλαξη και συνέχιση των επιχειρηματικών ή άλλων σχέσεων συνεργασίας των μερών, ανάδειξη και συνεκτίμηση από τα μέρη και μη νομικών στοιχείων, δυνατότητα ένταξης και ξένων προς την αρχική διαφορά απαιτήσεων. Άλλοι λόγοι που μπορεί να προτιμάται η διαμεσολάβηση έναντι της δικαστικής διαδικασίας μπορεί να είναι η εμπιστευτικότητα

24. Παπαϊωάννου, ΔΕΕ 2005, 145, υποσημείωση 55, όπου παραπέμπει σε: Beer/Stief, *Mediator's Handbook*, 1996, Erickson/McNight, *The Practitioner's Guide to Mediation: A Client - Centered Approach*, 2000, Boulle/Nesic, *Mediation: Principles, Process, Practice*, 2001, Gollann, *Mediating Legal Disputes: Effective Strategies for Lawyers and Mediators*, 2001, και Alfini, *Mediation Theory and Practice*, 2001, Moore, *The Mediation Process: Practical Strategies for Resolving Conflict*, 2003, Kovach, *Mediation: Principles and Practice*, 2004, Butler, *Mediation Essentials and Expectations*, 2004.

και η επιθυμία διατήρησης καλών σχέσεων με την άλλη πλευρά, όπως για παράδειγμα σε περιπτώσεις μακροχρόνιας εμπορικής συνεργασίας ή οικογενειακών διαφορών.

Εκτός από τα ουσιαστικά πλεονεκτήματα της διαμεσολάβησης, ο νομοθέτης, οι δημοσιονομικές υπηρεσίες και η διοίκηση των δικαστηρίων στοχεύουν στην αποσυμφόρηση του μεγάλου φόρτου των δικαστηρίων και στη μείωση των δαπανών δικαστηριακής υποδομής μέσω μιας ιδιωτικοποίησης της επίλυσης διαφορών.

Η διαμεσολάβηση πέρα από τους επιμέρους σκοπούς των μετεχόντων διακρίνεται από στόχους, λιγότερο φιλόδοξους, όπως η επίλυση διαφορών και η ρύθμιση καταστάσεων, ή από ιδιαίτερα απαιτητικούς όπως η αποκατάσταση χρόνιων σχέσεων και η μύηση στην αντιμετώπιση των συγκρούσεων με διάθεση αλληλοκατανόησης και θετικό πνεύμα.

Κατά γενική εκτίμηση ένα από τα σημαντικότερα πλεονεκτήματα της Διαμεσολάβησης σε σύγκριση με τη δικαστική οδό είναι η αυξημένη πιθανότητα επίτευξης κοινά αποδεκτής λύσης, η οποία ανταποκρίνεται στα συμφέροντα και των δύο μερών (win-win-solution)²⁵. Η Διαμεσολάβηση δεν επιδιώκει ένα συμβιβασμό, ο οποίος βασίζεται στο συγκερασμό των νομικών θέσεων των μερών, αλλά στοχεύει στη «δημιουργία αξίας» εστιάζοντας στα συμφέροντά τους²⁶. Πλεονεκτεί σε σχέση με το παραδοσιακό σύστημα απονομής δικαιοσύνης, προσφέροντας μία ταχύτερη, οικονομικότερη, απλούστερη και απαλλαγμένη από δικονομικούς φορμαλισμούς εναλλακτική, η οποία βασίζεται στον αυτοκαθορισμό αντί του δικαστικού ετεροκαθορισμού. Η συχνά ενοχλητική για τα μέρη δημοσιότητα της δίκης, η οποία ενδέχεται να είναι βλαπτική για τα επαγγελματικά τους απόρρητα, καθιστά τη διαμεσολάβηση ιδανική λύση²⁷. Η συμφωνία διακανονισμού που θα επιτευχθεί,

25. *Duve/Eidenmuller/Hacke*, Mediation in der Wirtschaft, 2003, 162 επ. και *Risse*, Wirtschaftsmediation, 2003, 503 επ..

26. *Breidenbach*, Mediation: Struktur, Chancen und Risiken von Vermittlung im Konflikt, 1995, 69 επ., *Fisher/Ury/Patton*, Getting to yes - Negotiating Agreement Without Giving In, 1991, 41 επ. Βλ. ωστόσο τις ορθές επισημάνσεις του *Hess*, Verbrauchermediation, ZZP 2005, 427 (429) κυρίως υποσημειώσεις 12 και 13, όπου παρατηρείται ότι η διαμεσολάβηση επί καταναλωτικών διαφορών είναι κατά κανόνα "rights-based" και όχι "interests-based".

27. *Νίκας*, Ο δικαστικός συμβιβασμός, 1984, 19 επ. και *Ο ίδιος*, Το σχέδιο νόμου για τη συμβιβαστική επίλυση των ιδιωτικών διαφορών, Νομικές μελέτες Ι, 1999, 655. Για τα πλεονεκτήματα των εναλλακτικών τρόπων επίλυσης διαφορών, βλ. *Orfanidis*, Alternative Dispute Resolution - Conciliation - Mediation (außergerichtliche Streiterledigung - Sinn, Grenzen, Ausgestaltung, Zusammenspiel mit dem Gerichtsverfahren) στον τόμο Gottwald (Hrsg.), Aktuelle Entwicklungen des europäischen und internationalen Zivilverfahrensrechts, 2002, 61. *Χαμηλοθώρης* (2000), 25 επ.. Βλ. επίσης την παράθεση των πλεονεκτημάτων αλλά και των μειονεκτημάτων

συγκεντρώνει, ως αποτέλεσμα κοινής συμφωνίας, μεγαλύτερες πιθανότητες να εκτελεστεί εκουσίως σε σχέση με μια δικαστική απόφαση. Και αφού δεν υπάρχουν νικητές και ηττημένοι η εκούσια συμμόρφωση δύναται να οδηγήσει στην αποκατάσταση των διαταραγμένων σχέσεων των μερών και να συμβάλει στην εγκαθίδρυση σταθερότερου οικονομικού και κοινωνικού κλίματος.

2.6. Ο ρόλος του Διαμεσολαβητή και του δικηγόρου

Ο Διαμεσολαβητής ο οποίος συχνά αναφέρεται ως «καταλύτης» έχει το διπλό ρόλο: να διατηρήσει τους διαύλους επικοινωνίας των μερών ανοικτούς και να διευθύνει τα στάδια της διαδικασίας κατά τέτοιο τρόπο, ώστε η διαπραγμάτευση να εξελιχθεί θετικά και, ιδεωδώς, να καταλήξει σε μία συμφωνία για την επίλυση της διαφοράς. Διασφαλίζει την τήρηση των αρχών της διαμεσολαβητικής διαδικασίας, που είναι - μεταξύ άλλων - η ελεύθερη συμμετοχή των μερών, η διαχείριση των συναισθημάτων τους, η αυστηρή τήρηση της εμπιστευτικότητας, η ελαστικότητα της μορφής της διαδικασίας, η ισότητα στην αντιμετώπιση των μερών, η αποτελεσματική επικοινωνία, ο μη δεσμευτικός χαρακτήρας όσων διαμείβονται (μέχρι την υπογραφή του συμφωνητικού επίλυσης) και η - καινοτόμος σε σχέση με τη δικαστική και διαιτητική επίλυση διαφορών - μη έκδοση απόφασης από το Διαμεσολαβητή. Δεν έχει καμία εξουσία να αποφασίζει το δίκαιο και το σωστό, δεν είναι ούτε δικαστής ούτε διαιτητής, αλλά έργο του είναι μόνο να διευκολύνει τις διαπραγματεύσεις μεταξύ των μερών, ώστε τα μέρη να καταλήξουν σε λύση, στη διαφορά τους. Κατά κανόνα, εκφράζει την άποψή του μόνο όταν του ζητηθεί από όλα τα μέρη.

Από τα παραπάνω γίνεται σαφές ότι οι ικανότητες που πρέπει να αναπτύξει ο αποτελεσματικός Διαμεσολαβητής εκτείνονται πέρα από τη Νομική επιστήμη, στην Ψυχολογία και στις Διαπραγματεύσεις. Πρόκειται για την ικανότητα της «ενσυναίσθησης», δηλαδή της ψυχικής κατανόησης του άλλου, την εχεμύθεια, την ενεργητική ακρόαση και την αποτελεσματική χρήση της σιωπής, την υποβολή ανοικτών ερωτήσεων, την απορρόφηση των αρνητικών συναισθημάτων των μερών ώστε να απεμπλακεί η διαδικασία, την ανάλυση των συμφερόντων τους και τον εντοπισμό των πιθανών σημείων ταύτισής τους.

Από την άλλη πλευρά, ο δικηγόρος, ο οποίος συνοδεύει τον πελάτη του στη Διαμεσολάβηση, θα πρέπει να είναι πλήρως προετοιμασμένος. Σε συμφωνηθείσα από τα μέρη προθεσμία, θα πρέπει να προσκομίσει στον Διαμεσολαβητή μία

από *Gottwald, Mediation und gerichtlicher Vergleich: Unterschiede und Gemeinsamkeiten*, FS Ishkawa, 2001, 137 (142-147).

κατανοητή περίληψη, στην οποία θα εκθέτει τα πραγματικά περιστατικά και το εφαρμοστέο δίκαιο, από την οπτική γωνία του πελάτη του, δε θα πρέπει δε να φοβάται να μιλήσει ανοικτά για τις αδυναμίες της υπόθεσης.

Έχει παρατηρηθεί ότι αρκετά συχνά οι δικηγόροι κατά τη Διαμεσολάβηση ελέγχουν τους πελάτες τους, αλλά και τη διαδικασία αυτήν κάθε αυτή. Σε μία τέτοια περίπτωση θα πρέπει ο δικηγόρος να χαλαρώσει και να αφήσει το διαμεσολαβητή να διευθύνει τη διαδικασία. Αν και είναι σημαντικό για το δικηγόρο να κατευθύνει και να ελέγχει τον πελάτη του, εντούτοις ο δικηγόρος οφείλει να επιτρέψει στον Διαμεσολαβητή να «στριμώξει» τον πελάτη του, εφόσον αυτό κρίνεται αναγκαίο, για να τον οδηγήσει σε μία περισσότερο ρεαλιστική θέση. Ένας καλός Διαμεσολαβητής ξέρει πότε και πώς να προβεί σε αυτήν την ενέργεια.

Ο δικηγόρος που θα παρασταθεί μαζί με τον πελάτη του σε μια διαμεσολάβηση, θα πρέπει να εξοικειωθεί με το διαπραγματευτικό και ελαστικό της χαρακτήρα, θα πρέπει να προετοιμαστεί σωστά και να χρησιμοποιήσει τις σωστές τεχνικές διαπραγμάτευσης, ώστε να αποφέρει λύσεις προσαρμοσμένες στις εξειδικευμένες απαιτήσεις των πελατών του.

Η εκπαίδευση, λοιπόν, δεν θα πρέπει να περιοριστεί στους διαμεσολαβητές, αλλά χρειάζεται εξίσου να παρασχεθεί και στους δικηγόρους, που θα παρασταθούν στη διαμεσολάβηση. Είναι απαραίτητο βέβαια και οι πελάτες, που εμπλέκονται στην εφαρμογή του νέου θεσμού, να πληροφορηθούν αναλόγως.

2.7. Μέθοδοι Διαμεσολάβησης

Όπως ανωτέρω προειπώθηκε, ένα από τα πλεονεκτήματα της διαμεσολάβησης είναι η διαδικαστική ευελιξία, που επιτρέπει στα μέρη και στο διαμεσολαβητή να προσαρμόζουν τη διαδικασία διαμεσολάβησης στις ανάγκες της συγκεκριμένης διαφοράς. Γι' αυτό και η νομοθετική εξουσία ανά τον κόσμο επέλεξε σοφά να απόσχει από τη ρύθμιση των μεθόδων διαμεσολάβησης αυτών καθ' εαυτών. Αντίθετα, τα μέρη, οι επαγγελματίες, οι οργανώσεις διαμεσολάβησης και τα μέλη της ακαδημαϊκής κοινότητας προσπαθούν να επεξεργαστούν πρότυπες βέλτιστες πρακτικές αφήνοντας ταυτόχρονα αρκετή διαδικαστική ελευθερία για τις ιδιαιτερότητες της συγκεκριμένης διαφοράς. Η διαμεσολάβηση στις οικογενειακές διαφορές ενδέχεται να απαιτεί διαφορετική προσέγγιση από ό,τι μια διαφορά μεταξύ μετόχων ή η διαμεσολάβηση στην τοπική κοινωνία λόγω αντιδράσεων στο σχέδιο επέκτασης ενός αεροδρομίου.

Η συνεχής εξέλιξη των μεθόδων διαμεσολάβησης αντανακλάται στους διαφορετικούς ρόλους που μπορεί να αναλαμβάνει ο διαμεσολαβητής. Στη **διαμεσολάβηση διευκόλυνσης** ο διαμεσολαβητής περιορίζεται στο να προάγει την επικοινωνία μεταξύ των μερών. Συνεπώς, ο διαμεσολαβητής δεν προτείνει λύσεις στα μέρη. Αντίθετα, **στην αξιολογική διαμεσολάβηση** ο διαμεσολαβητής προχωράει πιο πέρα από την υποβοήθηση της επικοινωνίας μεταξύ των μερών προτείνοντας συγκεκριμένες λύσεις και, μερικές φορές, παρέχοντας νομικές συμβουλές. Υπάρχουν βάσιμοι λόγοι, για να αφεθεί στη διακριτική ευχέρεια του διαμεσολαβητή και των μερών ποια προσέγγιση είναι πιο η κατάλληλη για την εκάστοτε διαφορά.

ΚΕΦΑΛΑΙΟ Β΄: Η Πρόταση της Οδηγίας για ορισμένα θέματα διαμεσολάβησης σε αστικές και εμπορικές υποθέσεις - Οι διοργανικές διαδικασίες για την έκδοση της Οδηγίας 2008/52/ΕΚ - Μια δικαιοσυγκριτική προσέγγιση του θεσμού εντός και εκτός ΕΕ

1. Η ανάγκη εναρμόνισης των σχετικών νομοθεσιών στο πλαίσιο των κρατών – μελών της Ε.Ε

Στις 22 Οκτωβρίου 2004 η Ευρωπαϊκή Επιτροπή υπέβαλε μια Πρόταση Οδηγίας του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου «για ορισμένα θέματα διαμεσολάβησης σε αστικές και εμπορικές υποθέσεις»²⁸. Στόχος της προτεινόμενης Οδηγίας ήταν η διασφάλιση καλύτερης πρόσβασης στη δικαιοσύνη, η δημιουργία υγιούς σχέσης μεταξύ της διαμεσολάβησης και των δικαστικών διαδικασιών και η ενθάρρυνση της προσφυγής στη διαμεσολάβηση²⁹. Κατά την εκτίμηση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής, η προώθηση της διαμεσολάβησης θα συνέβαλε αποφασιστικά στη μείωση του φόρτου εργασίας των δικαστηρίων και κατ' επέκταση στη μείωση του χρόνου απονομής δικαιοσύνης. Τούτο, ωστόσο, δεν επιδιώκετο ως ανεξάρτητος στόχος της πρότασης Οδηγίας³⁰.

Η δια-μεσολάβηση δεν ενεργείτο ούτε και ενεργείται σε ένα χώρο νομικά αποστειρωμένο. Σε άλλες έννομες τάξεις (π.χ. στην Αυστρία)³¹ υπήρχαν ήδη ρυθμίσεις για τη διαδικασία της δια-μεσολάβησης, κανόνες για την εκπαίδευση και τη διαπίστευση των διαμεσολαβητών, καθώς και για υποχρέωσή τους προς αποκάλυψη απαραίτητων πληροφοριών (π.χ. τυχόν κωλυμάτων, λόγων εξαίρεσής τους λπ) πριν την αποδοχή της εντολής για δια-μεσολάβηση. Επιπλέον, υπήρχαν αλλά και υπάρχουν κανόνες, που διέπουν παράλληλες ή μεταγενέστερες δίκες, π.χ. ρυθμίσεις για την εκτέλεση της συμφωνίας για διαμεσολάβηση, για την παραγραφή, για τον εμπιστευτικό χαρακτήρα της διαμεσολάβησης και την εκτέλεση της επιτευχθείσας συμφωνίας διακανονισμού - διαμεσολάβησης.

28. COM(2004) 718 τελικό.

29. Άρθρο 1 παρ. 1 της πρότασης Οδηγίας.

30. COM(2004) 718 τελικό, 4. Για την αποσυμφόρηση των δικαστηρίων ως βασικό στόχο των ADR, βλ. *Orfanidis* (2002), 61.

31. Νόμος Zivilrechts-Mediations-Gesetz/ZivMediatG (BGBl. I no. 29/2003) και την Zivilrechts-Mediations-Ausbildungsverordnung (BGBl. II no. 47/2004). Βλ. Σχετικώς *Allmayer-Beck*, Das österreichische Zivilrechts-Mediations-Gesetz, IDR 2004, 119 επ. *Oberhammer/Domej*, Ein rechtlicher Rahmen für die Mediation in Österreich - Zum neuen Zivilrechts-Mediations-Gesetz, ZKM 2003, 144 επ.

Πάντως, σε υπερεθνικό επίπεδο, σχετικές ρυθμίσεις προβλέπονται στον πρότυπο νόμο για τη Διεθνή Εμπορική Συμφιλίωση³², ο οποίος καταρτίστηκε από την Επιτροπή των Ηνωμένων Εθνών για το Διεθνές Εμπορικό Δίκαιο (UNCITRAL)³³.

Το κρίσιμο ερώτημα δεν ήταν αν χρειαζόνταν κανόνες, που θα ρύθμιζαν τη διαμεσολάβηση, αλλά τι είδους νομοθετική ρύθμιση ήταν αναγκαία³⁴. Προκειμένου να μπορέσει η δια-μεσολάβηση να αναδείξει τα πλεονεκτήματά της, όπως αυτά διαπιστώθηκαν από την Επιτροπή, κρίθηκε αναγκαίο το σχετικό νομικό πλαίσιο να ενθαρρύνει την ειλικρίνεια μεταξύ των ενδιαφερόμενων μερών και να τα ενισχύει στην επίτευξη αποτελεσματικών λύσεων κατά κανόνα με ρυθμίσεις ενδοτικού δικαίου³⁵, ενόψει της ίδιας της φύσης της δια-μεσολάβησης, που βασίζεται στην επίλυση της διαφοράς από τα ίδια τα μέρη με τη δημιουργική συμβολή του δια-μεσολαβητή. Οι κανόνες έπρεπε παράλληλα να εγγυώνται την ποιότητα της διαδικασίας της δια-μεσολάβησης. Η αντιμετώπιση του ζητήματος σε κοινοτικό επίπεδο κρίθηκε αναγκαία στο μέτρο που διαφορετικές εθνικές νομοθετικές ρυθμίσεις μπορούσαν να επηρεάσουν την ευρωπαϊκή αγορά κατά την προσφορά ή την αποδοχή υπηρεσιών διαμεσολάβησης.

2. Οι διοργανικές διαδικασίες μέχρι την έκδοση της Οδηγίας 2008/52/EK

«Η καλύτερη πρόσβαση στη δικαιοσύνη είναι ένας από τους βασικούς στόχους της πολιτικής της Ευρωπαϊκής Ένωσης για τη δημιουργία ενός χώρου ελευθερίας, ασφάλειας και δικαιοσύνης, στον οποία τα άτομα και οι επιχειρήσεις δεν πρέπει να εμφανίζονται ή να αποθαρρύνονται από την άσκηση των δικαιωμάτων τους λόγω της ασυμβατότητας ή της πολυπλοκότητας των νομικών και διοικητικών συστημάτων στα κράτη μέλη. Η έννοια της πρόσβασης στη δικαιοσύνη πρέπει στο συγκεκριμένο πλαίσιο να περιλαμβάνει την προώθηση της προσφυγής σε δέουσες διαδικασίες

32. Ιστοσελίδα: <http://www.uncitral.org/pdf/english/texts/arbitration/mlconc/mlconce.pdf>. Μέχρι σήμερα έχει εκδώσει νομοθεσία βασισμένη στον πρότυπο νόμο μόνον ο Καναδάς. Συχνά ο όρος "Conciliation" αποδίδεται και ως "συνδιαλλαγή". Σύνηθες χαρακτηριστικό της συμφιλίωσης είναι η υποβολή από τον τρίτο συγκεκριμένων προτάσεων για την επίλυση της διαφοράς. Πάντως, σε διεθνές επίπεδο η διάκριση μεταξύ δια-μεσολάβησης και συμφιλίωσης δεν είναι σαφής. Βλ. αναλυτικότερα *Orfanidis* (2002), 61 (68 επ.) και τις εκεί παραπομπές.

33. UNCITRAL Πρότυπος Κανόνας για τη Διεθνή Εμπορική Συνδιαλλαγή (A/RES/57/18 2002).

34. *Duve*, Brauchen wir ein Recht der Mediation Zur Zukunft rechtlicher Rahmenregelungen für die Mediation in Deutschland und Europa, *Anwaltsblatt*, 2004, 1 επ., RIW Παράρτημα 3 στο τεύχος 12/2002, 6 επ., *Eidenmüller*, RIW Παράρτημα 3 στο τεύχος 12/2002, 14 επ..

35. *Eidenmüller*, Establishing a Legal Framework for Mediation in Europe - The Proposal for an EC Mediation Directive, *SchiedsVZ* 2005, 124.

επίλυσης των διαφορών για τα άτομα και τις επιχειρήσεις και όχι μόνο την πρόσβαση στο δικαστικό σύστημα»³⁶. Με τη φράση αυτή ξεκινούσε η αιτιολογική έκθεση της πρότασης Οδηγίας του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου για ορισμένα θέματα διαμεσολάβησης σε αστικές και εμπορικές υποθέσεις αποδίδοντας με σαφήνεια τους λόγους, για τους οποίους οδήγησαν την ΕΕ προς την κατεύθυνση έκδοσης μίας κοινοτικής Οδηγίας για την εναλλακτική επίλυση των διαφορών σε αστικές και εμπορικές υποθέσεις.

Με άξονα την εξασφάλιση της καλύτερης πρόσβασης στη δικαιοσύνη και την καλύτερη λειτουργία της εσωτερικής αγοράς της ΕΕ, η Ευρωπαϊκή Επιτροπή υπέβαλε, στις 22 Οκτωβρίου 2004, στο Ευρωπαϊκό Κοινοβούλιο και στο Συμβούλιο την προαναφερθείσα πρόταση Οδηγίας, γεγονός που έγινε γνωστό με το από 25 Οκτωβρίου 2004 Ανακοινωθέν Τύπου³⁷.

Εν συνεχεία, στις 9 Ιουνίου 2005 η Ευρωπαϊκή Οικονομική και Κοινωνική Επιτροπή εξέδωσε τη θετική γνώμη της, «*θεωρώντας την υπό εξέταση πρωτοβουλία της Επιτροπής ως θετικό μέσο*». Μετά, λοιπόν, την προαναφερθείσα γνωμοδότηση, και αφού ακολούθησαν διαβουλεύσεις στην 2696η σύνοδο του Συμβουλίου στις Βρυξέλλες, την 1 και 2 Δεκεμβρίου 2005, εξεδόθη Ανακοινωθέν Τύπου³⁸.

Τελικά, στις 22 Μαρτίου 2007 εξεδόθη η Έκθεση της Επιτροπής Νομικών Θεμάτων³⁹ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου σχετικά με την εν λόγω πρόταση Οδηγίας, και λίγες μέρες αργότερα, στις 29 Μαρτίου 2007, το Ευρωπαϊκό Κοινοβούλιο εξέφρασε τη γνώμη του σε 1η ανάγνωση, δεδομένου ότι η έκδοση της παρούσας υπόκειται σε διαδικασία συναπόφασης, και υιοθέτησε το κείμενο της πρότασης

36. COM (2004) 718 τελικό, SEC (2004) 1314, Αιτιολογική Έκθεση, 2.

37. 296/2005 Ανακοινωθέν Τύπου, 25 Οκτωβρίου 2004, με το οποίο μεταξύ άλλων, οριζόταν ότι «η εν λόγω πρόταση θα παρέχει ένα προβλέψιμο και ξεκάθαρο νομικό πλαίσιο, το οποίο θα διαφυλάσσει την ευελιξία και τον ανεπίσημο χαρακτήρα της διαμεσολάβησης, έχοντας ως στόχο την βελτίωση της πρόσβασης στη δικαιοσύνη και ανήκει στους σκοπούς της πολιτικής της Ευρωπαϊκής Ένωσης να δημιουργήσει ένα χώρο ελευθερίας, ασφάλειας και δικαιοσύνης».

38. 296/2005 Ανακοινωθέν Τύπου, 16, σύμφωνα με το οποίο «Το Συμβούλιο κατέληξε σε κοινή συμφωνία, όσον αφορά στο κείμενο του σχεδίου οδηγίας για τη διαμεσολάβηση σε αστικές και εμπορικές υποθέσεις, με την επιφύλαξη του ορισμού των διασυνοριακών περιπτώσεων διαφορών και της εφαρμογής της αρχής της επικουρικότητας», και συνέχισε λέγοντας ότι «στόχος της πρότασης είναι να διευκολύνει την πρόσβαση στην επίλυση των διαφορών και να προαγάγει το φιλικό διακανονισμό τους ενθαρρύνοντας την προσφυγή στη διαμεσολάβηση και φροντίζοντας για τη δημιουργία ισόρροπης σχέσης μεταξύ της διαμεσολάβησης και των δικαστικών διαδικασιών», ενώ διευκρίνισε ότι «το Ευρωπαϊκό Κοινοβούλιο δεν έχει ακόμη διατυπώσει τη γνώμη του σε πρώτη ανάγνωση».

39. A6-0074/2007.

Οδηγίας με τροπολογίες⁴⁰. Την ίδια, δε, ημέρα, η Επιτροπή εξέφρασε τη θέση της επί των τροπολογιών αυτών, και δεσμεύτηκε μερικά ως αυτές. Εν συνεχεία, πραγματοποιήθηκε η 2827η σύνοδος του Συμβουλίου στις Βρυξέλλες και εξεδόθη, στις 8 Νοεμβρίου 2007, Ανακοινωθέν Τύπου⁴¹.

Κατόπιν, στις 28 Φεβρουαρίου 2008, κατά την 2853η σύνοδο του Συμβουλίου που πραγματοποιήθηκε στις Βρυξέλλες, εξεδόθη ένα ακόμη Ανακοινωθέν Τύπου, το υπ' αριθ. 48/2008, σύμφωνα με το οποίο «*Το Συμβούλιο καθόρισε κοινή θέση ως προς ένα σχέδιο οδηγίας σχετικά με τη διαμεσολάβηση σε αστικές και εμπορικές υποθέσεις (15003/2006)*⁴².

40. P6_TA(2007)0088.

41. 296/2005 Ανακοινωθέν Τύπου, 17, σύμφωνα με το οποίο «Το Συμβούλιο κατέληξε σε πολιτική συμφωνία ως προς μία πρόταση οδηγίας σχετικά με ορισμένα θέματα διαμεσολάβησης σε αστικές και εμπορικές υποθέσεις. Στόχος της προτεινόμενης οδηγίας είναι να διευκολύνει την πρόσβαση στην εναλλακτική επίλυση των διαφορών και να προαγάγει το φιλικό διακανονισμό τους, ενθαρρύνοντας την προσφυγή στη διαμεσολάβηση και φροντίζοντας για τη δημιουργία ισόρροπης σχέσης μεταξύ της διαμεσολάβησης και των δικαστικών διαδικασιών», ενώ αποσαφηνίστηκε η έννοια της διασυνοριακής διαφοράς «ως εκείνη κατά την οποία τουλάχιστον ένα από τα μέρη κατοικεί μόνιμως ή διαμένει συνήθως σε κράτος μέλος άλλο από το κράτος μέλος οποιουδήποτε άλλου μέρους κατά την ημερομηνία, κατά την οποία: α) τα μέρη συμφωνούν να προσφύγουν σε διαδικασία διαμεσολάβησης, αφού ανάκυψε η διαφορά, ή β) διετάχθη η διαμεσολάβηση από το δικαστήριο, ή γ) υφίσταται υποχρέωση διαμεσολάβησης δυνάμει του εθνικού δικαίου, ή δ) για τους σκοπούς του άρθρου 3 κληθούν τα μέρη». Ταυτόχρονα, ορίστηκε ότι «Η οδηγία αυτή θα εφαρμόζεται σε διαδικασίες, όπου δύο ή περισσότερα μέρη μιας διασυνοριακής διαφοράς επιχειρούν τα ίδια εκουσίως να καταλήξουν σε φιλική συμφωνία σχετικά με την επίλυση της διαφοράς τους με τη βοήθεια διαμεσολαβητή. Θα εφαρμόζεται σε αστικές και εμπορικές υποθέσεις. Εντούτοις, δεν θα πρέπει να τυγχάνει εφαρμογής όσον αφορά δικαιώματα και υποχρεώσεις, ως προς τα οποία τα ίδια τα μέρη δεν έχουν την ελευθερία να αποφασίζουν βάσει του οικείου εφαρμοστέου δικαίου. Τέτοια δικαιώματα και υποχρεώσεις αποτελούν ιδιαίτερα συχνό φαινόμενο στο οικογενειακό και το εργατικό δίκαιο».

42. Common Position adopted by the Council with a view to the adoption of a Directive of the European Parliament and of the Council on certain aspects of mediation in civil and commercial matters 15003/2006. Το κείμενο αυτό υιοθετήθηκε ομόφωνα από το Συμβούλιο, όπως χαρακτηριστικά αναφέρεται στο Draft Statement of the Council's Reasons 15003/06 ADD 1: «Στόχος της οδηγίας είναι να διευκολύνει την πρόσβαση στην εναλλακτική επίλυση των διαφορών και να προαγάγει τον φιλικό διακανονισμό τους, ενθαρρύνοντας την προσφυγή στη διαμεσολάβηση και μεριμνώντας για τη δημιουργία ισόρροπης σχέσης μεταξύ της διαμεσολάβησης και των δικαστικών διαδικασιών. Η παρούσα οδηγία εφαρμόζεται σε διαδικασίες όπου δύο ή περισσότερα μέρη μιας διαφοράς σε υποθέσεις με διασυνοριακό χαρακτήρα επιχειρούν τα ίδια εθελουσίως να καταλήξουν σε φιλική συμφωνία σχετικά με την επίλυση της διαφοράς τους με τη βοήθεια διαμεσολαβητή. Θα πρέπει να εφαρμόζεται στις αστικές και εμπορικές υποθέσεις. Ωστόσο, δεν θα πρέπει να εφαρμόζεται όσον αφορά δικαιώματα και υποχρεώσεις ως προς τα οποία τα ίδια τα μέρη δεν έχουν την ελευθερία να αποφασίζουν βάσει του οικείου εφαρμοστέου δικαίου (π.χ. οικογενειακό και εργατικό δίκαιο). Η πρόταση προβλέπει ότι δικαστήριο επιλαμβανόμενο της υπόθεσης μπορεί να καλέσει τα μέρη να προσφύγουν στη διαμεσολάβηση και αυτό χωρίς να θίγεται η εθνική νομοθεσία, η οποία καθιστά την προσφυγή στη διαμεσολάβηση υποχρεωτική ή την συνδέει με κίνητρα ή κυρώσεις. Τα κράτη μέλη θα πρέπει να μεριμνήσουν, ώστε τα μέρη γραπτής συμφωνίας,

Εν συνεχεία, στις 7 Μαρτίου 2008, η Επιτροπή αποδέχθηκε την προαναφερθείσα δήλωση της κοινής θέσης, καθώς περιελάμβανε τα βασικά στοιχεία της αρχικής της πρότασης⁴³, η οποία είχε εκφραστεί με το από 28 Φεβρουαρίου 2008 Δελτίο Τύπου⁴⁴, οπότε και διαβίβασε την εν λόγω δήλωση στο Συμβούλιο και στο Ευρωπαϊκό Κοινοβούλιο. Στις 13 Μαρτίου 2008 το Ευρωπαϊκό Κοινοβούλιο επιβεβαίωσε ότι παρέλαβε την ως άνω κοινή θέση του Συμβουλίου. **Τέλος η εν λόγω οδηγία υιοθετήθηκε ως «Οδηγία ⁴⁵ 2008/52/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 21ης Μαΐου 2008, για ορισμένα θέματα διαμεσολάβησης σε αστικές και εμπορικές υποθέσεις», με έναρξη ισχύος την 12.06.2008.** Σκοπός της Οδηγίας – κατ' άρθρο 1 - είναι «να διευκολύνει την πρόσβαση στην εναλλακτική επίλυση των διαφορών και να προαγάγει τον φιλικό διακανονισμό τους, ενθαρρύνοντας την προσφυγή στη διαμεσολάβηση και φροντίζοντας για τη δημιουργία ισόρροπης σχέσης μεταξύ της διαμεσολάβησης και των δικαστικών διαδικασιών».

Η Ευρωπαϊκή Επιτροπή αποδίδει ιδιαίτερη σημασία στην προώθηση της διαμεσολάβησης και απηύθυνε έκκληση στις 20 Αυγούστου 2010 για τη χρησιμοποίηση της διαμεσολάβησης, με σκοπό την εξοικονόμηση χρόνου και χρήματος στις διασυνοριακές διαφορές. Τόνισε για ακόμη μια φορά το δυναμικό των υφισταμένων κανόνων της Ε.Ε για τη διαμεσολάβηση σε σχέση με τις διασυνοριακές νομικές διαφορές και υπενθύμισε στα κράτη μέλη ότι τα μέτρα αυτά θα αποδώσουν μόνον εφόσον τεθούν σε εφαρμογή από τα κράτη μέλη σε εθνικό επίπεδο. Απαιτεί, όμως, κοινούς κανόνες, στους οποίους να μπορούν να βασιστούν. Αυτός είναι και ο λόγος για τον οποίο, τον Μάιο του 2008, θεσπίστηκαν κανόνες της ΕΕ για τη διαμεσολάβηση, οι οποίοι έπρεπε να τεθούν σε εφαρμογή έως το Μάιο του 2011. Επισημαίνεται ότι έχει εκπονηθεί και εφαρμόζεται από την 02.07.2004 ο **Ευρωπαϊκός Κώδικας Δεοντολογίας για τους Διαμεσολαβητές**, ο οποίος θεσπίζει ορισμένες αρχές, που μπορεί να ακολουθήσει προαιρετικά κάθε διαμεσολαβητής. Οι αρχές αυτές καλύπτουν τα προσόντα, τον διορισμό και την

που προκύπτει από διαμεσολάβηση να έχουν τη δυνατότητα να ζητούν να καταστεί εκτελεστό το περιεχόμενο της συμφωνίας τους. Ένα κράτος μέλος θα έχει τη δυνατότητα να αρνηθεί να καταστήσει εκτελεστή τη συμφωνία, μόνο εφόσον το περιεχόμενο αντιβαίνει στο δίκαιό του, συμπεριλαμβανομένου του ιδιωτικού διεθνούς δικαίου του, ή εάν το δίκαιό του δεν προβλέπει το εκτελεστό του περιεχομένου της συγκεκριμένης συμφωνίας. Η οδηγία δεν εφαρμόζεται στη Δανία. Η Επιτροπή υπέβαλε την πρόταση αυτή στις 22 Οκτωβρίου 2004. Η πρόταση υπόκειται στη διαδικασία συναπόφασης. Η νέα κοινή θέση αντικατοπτρίζει τις τροπολογίες που ενέκρινε το Ευρωπαϊκό Κοινοβούλιο».

43. COM (2004) 718 τελικό.

44. 48/2008 Ανακοινωθέν Τύπου, 28 Φεβρουαρίου 2008.

45. ΕΕ 24.5.2008, L 136/3.

αμοιβή των διαμεσολαβητών, την προώθηση των υπηρεσιών τους, την ανεξαρτησία και την αμεροληψία τους, τη συμφωνία διαμεσολάβησης και τον κανόνα της εμπιστευτικότητας.

Μέχρι στιγμής, αρκετές ευρωπαϊκές χώρες (όπως η Ελλάδα, η Γαλλία, η Εσθονία, η Ιταλία και Πορτογαλία) πληροφόρησαν την Επιτροπή ότι έχουν μεταφέρει τους κανόνες της ΕΕ για τη διαμεσολάβηση στην εθνική τους νομοθεσία. Επιπλέον, η Λιθουανία και η Σλοβακία γνωστοποίησαν τα δικαστήρια, που είναι αρμόδια για την επιβολή των διακανονισμών, που απορρέουν από διασυννοριακή διαμεσολάβηση. Ορισμένες χώρες δε, έχουν θεσπίσει κανόνες διαμεσολάβησης σε ορισμένους τομείς: για παράδειγμα η Ιρλανδία και η Δανία στον τομέα των εργασιακών σχέσεων, η Φιλανδία για θέματα καταναλωτών, η Σουηδία για τα οδικά ατυχήματα και η Γαλλία και η Ιρλανδία για οικογενειακά θέματα. Η Πορτογαλία εκπαιδεύει διαμεσολαβητές από το 2001.

3. Η διασφάλιση της ποιότητας της Διαμεσολάβησης και η εξέλιξη του θεσμού εντός της ΕΚ/ΕΕ

Η διασφάλιση της ποιότητας της διαμεσολάβησης είναι οπωσδήποτε μια στρατηγική, την οποία οφείλουν να υιοθετήσουν όλα τα Κράτη-Μέλη. Ωστόσο, στο εσωτερικό της ΕΕ υπάρχουν διαφορετικές απόψεις για το εάν αυτό επιτυγχάνεται καλύτερα από την αγορά ή από την κρατική ρύθμιση. Κατά συνέπεια, η Οδηγία για τη Διαμεσολάβηση εκφράζει τον κοινό στόχο δίχως να επιτάσσει συγκεκριμένα μέτρα στα Κράτη-Μέλη, αφού πρόκειται για Οδηγία ελάχιστης εναρμόνισης. Άλλωστε, η παράγραφος 1 του Άρθρου 4 καλεί τα τελευταία να ενθαρρύνουν, με όποια μέσα κρίνουν πρόσφορα, την εκπόνηση και τήρηση εθελοντικών κωδίκων δεοντολογίας από τους διαμεσολαβητές και τις οργανώσεις παροχής υπηρεσιών διαμεσολάβησης, καθώς και άλλους αποτελεσματικούς μηχανισμούς διασφάλισης της ποιότητας σχετικά με την παροχή υπηρεσιών διαμεσολάβησης. Ένα καλό παράδειγμα αποτελεί ο **Ευρωπαϊκός Κώδικας⁴⁶ Δεοντολογίας για Διαμεσολαβητές**, τον οποίο έχουν δεσμευτεί να εφαρμόζουν ορισμένοι διαμεσολαβητές και οργανώσεις παροχής υπηρεσιών διαμεσολάβησης στην πρακτική τους. Η παράγραφος 2 του Άρθρου 4 απαιτεί επιπλέον από τα Κράτη-Μέλη να ενθαρρύνουν την επαγγελματική κατάρτιση των διαμεσολαβητών, προκειμένου να εξασφαλίσουν αποτελεσματική, αμερόληπτη και ικανή διαμεσολάβηση απέναντι στα μέρη. Αλλά και πάλι, η Οδηγία δεν

46. Ιστοσελίδα http://ec.europa.eu/civiljustice/adr/adr_ec_code_conduct_en.pdf 15.12.2013.

συγκεκριμενοποιεί πώς ακριβώς θα υλοποιήσουν τα Κράτη-Μέλη αυτήν την «ενθάρρυνση».

Η γενικότερη εικόνα της εξέλιξης της νομοθετικής ρύθμισης της διαμεσολάβησης⁴⁷ στην ΕΕ δείχνει μία τάση για πιο εκτενή και λεπτομερή ρύθμιση. Η Οδηγία για τη Διαμεσολάβηση έδωσε ένα έντονο ρυθμιστικό έναυσμα. Πολλά Κράτη-Μέλη ανταποκρίθηκαν, όχι μόνο θεσμοθετώντας τη διασυννοιακή διαμεσολάβηση, όπως ήταν υποχρεωμένα, αλλά επεκτείνοντας τις νομικές μεταρρυθμίσεις τους και στις αμιγώς εσωτερικές διαφορές. Κράτη-Μέλη, που προχώρησαν σε συνολική μεταρρύθμιση του δικαίου για τη διαμεσολάβηση από τον Ιούνιο του 2008, όταν τέθηκε σε ισχύ η σχετική Οδηγία, είναι για παράδειγμα η Γαλλία, η Γερμανία, η Ελλάδα, η Ιταλία και η Ισπανία. Η τάση για πιο λεπτομερή ρύθμιση της διαμεσολάβησης φαίνεται να ακολουθεί το παράδειγμα των Η.Π.Α., πρωτοπόρου στη δικαιοδοσία διαμεσολάβησης, όπου οι νομοθετικές ρυθμίσεις επεκτάθηκαν με τα χρόνια.

Ακόμη και στο εσωτερικό της ΕΕ, η διαμεσολάβηση είχε διαφορετική διείσδυση στα Κράτη-Μέλη. Στις Κάτω Χώρες ή στο Ηνωμένο Βασίλειο, για παράδειγμα, η διαμεσολάβηση αποτελεί πλέον ένα αποδεκτό και ουσιώδες τμήμα του συστήματος επίλυσης διαφορών⁴⁸.

Το νομικό και πολιτισμικό περιβάλλον, μέσα στο οποίο αναπτύσσεται η διαμεσολάβηση, μπορεί να διαφέρει σημαντικά από τη μία έννομη τάξη στην άλλη. Ένα καλό παράδειγμα είναι η μέση διάρκεια εκδίκασης μιας υπόθεσης στα πρωτοδικεία⁴⁹.

47. Η διαμεσολάβηση, ως μέθοδος επίλυσης διαφορών, βρίσκεται ακόμη υπό εξέλιξη, ενώ ο νομοθέτης βρίσκεται στη διαδικασία υιοθέτησης των κατάλληλων κανόνων. Ορισμένα Κράτη-Μέλη υιοθέτησαν τη διαμεσολάβηση νωρίτερα ή ταχύτερα από άλλα, όπως για παράδειγμα το Ηνωμένο Βασίλειο και οι Κάτω Χώρες. Η εμπειρία τους προσφέρει πολύτιμα μαθήματα για τους παράγοντες επιτυχίας της διαμεσολάβησης ως θεσμού, καθώς επίσης και του συγκεκριμένου τρόπου υλοποίησης. Σε άλλα Κράτη-Μέλη, η νομοθεσία σχετικά με τη διαμεσολάβηση έχει μάλλον σύντομη ιστορία αλλά, από την άλλη πλευρά, οι σχετικοί κανόνες βασίστηκαν σε εκτενή συγκριτική έρευνα και ανταλλαγή απόψεων με τα ενδιαφερόμενα μέρη, όπως για παράδειγμα στην Αυστρία και στη Γερμανία. Οι νομοπαρασκευαστικές εργασίες αυτών των Κρατών-Μελών αποτελούν μια καλή πηγή γνώσεων για το σύγχρονο καθεστώς της διαμεσολάβησης.

48. Σύμφωνα με τις εκτιμήσεις της μελέτης του 2011 του Ολλανδικού Ινστιτούτου Διαμεσολάβησης (NMI) με τίτλο «De stand van Mediation in Nederland» τα μέλη του NMI διεξήγαγαν συνολικά 51.690 διαμεσολαβήσεις μέσα στο 2011. Πηγές από τη Βουλγαρία αναφέρουν, αντίθετα, ότι η διαμεσολάβηση βρίσκεται ακόμη στα σπάργανα με λιγότερες από 100 υποθέσεις διαμεσολάβησης το χρόνο.

49. Σύμφωνα με στοιχεία που δημοσίευσε το 2010 η Ευρωπαϊκή Επιτροπή για την Αποτελεσματική Απονομή της Δικαιοσύνης το 2008, ο μέσος χρόνος εκδίκασης στις αστικές και εμπορικές διαφορές στο πρωτοδικείο είχε ως εξής: στην Αυστρία 129 ημέρες,

Στις ΗΠΑ, στο Ηνωμένο Βασίλειο αλλά και στις περισσότερες ευρωπαϊκές χώρες ο θεσμός της διαμεσολάβησης, καίτοι αναγνωρίζεται ως μια μορφή εναλλακτικής επίλυσης διαφορών, δεν οριοθετείται αυστηρώς ως προς την διαδικασία εφαρμογής του⁵⁰. Στην πράξη αυτό συνεπάγεται ότι: **(α)** διαμεσολαβητής μπορεί να είναι οποιοδήποτε φυσικό πρόσωπο (ενώ στην Ελλάδα μόνον δικηγόρος, με εξαίρεση την περίπτωση των διασυνοριακών διαφορών, γεγονός που μας κάνει εντόνως να αναρωτιόμαστε, γιατί στη χώρα μας να υπάρχει αυτή η διαφοροποίηση και να απαιτείται η δικηγορική ιδιότητα στο πρόσωπο του διαμεσολαβητή), **(β)** ο διαμεσολαβητής δεν είναι απαραίτητο να είναι διαπιστευμένος (ενώ στην Ελλάδα απαιτείται διαπίστευση από το Τμήμα Δικηγορικού Λειτουργήματος και Δικαστικών Επιμελητών της Γενικής Διεύθυνσης Διοίκησης Δικαιοσύνης του Υπουργείου Δικαιοσύνης, Διαφάνειας και Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων), και **(γ)** η διαδικασία της διαμεσολάβησης διακρίνεται από την έλλειψη από κάθε τυπικότητα και ρύθμιση κανόνων (ενώ στην Ελλάδα και στον ν.3898/2010 υπάρχουν λεπτομερέστατες προβλέψεις για πλειάδα θεμάτων που καθορίζουν τον τρόπο διεξαγωγής της διαδικασίας της διαμεσολάβησης).

4. Η θεσμική ενσωμάτωση της διαμεσολάβησης εντός της ΕΚ/ΕΕ - Ρυθμιστικές προσεγγίσεις

Παρά το γεγονός ότι οι εναλλακτικοί τρόποι επίλυσης των ιδιωτικών διαφορών είναι το μέσο για την ευκολότερη και αποτελεσματικότερη πρόσβαση του πολίτη στη δικαιοσύνη, δηλαδή ως μια «εναλλακτική δικαιοσύνη»⁵¹, η χρήση τους, ωστόσο, και, δη, η χρήση της διαμεσολάβησης στην ΕΕ βρίσκεται στα σπάργανα⁵².

Παραδοσιακά, οι περισσότερες ευρωπαϊκές νομοθεσίες για την επίλυση συγκρούσεων, αν όχι όλες, επικεντρώνονται στη δικαστική επίλυση των διαφορών. Ενώ η δικαστική διαδικασία αποτελεί ασφαλώς ένα πολύτιμο και σημαντικό κομμάτι της επίλυσης διαφορών, η πρόκληση του μέλλοντος έγκειται στη δημιουργία θεσμών επίλυσης διαφορών, που θα κατευθύνουν τις διαφορές στους μηχανισμούς εκείνους

στη Νορβηγία 148 ημέρες, στην Πολωνία 166 ημέρες, στην Ουγγαρία 170 ημέρες, στη Γαλλία 286 ημέρες, στην Ισπανία 296 ημέρες, στην Πορτογαλία 430 ημέρες και στην Ιταλία 533 ημέρες. Συνεπώς, τα μέρη μιας διαφοράς που χρειάζονται γρήγορη επίλυση της διαφοράς τους ίσως να είναι πιο διατεθειμένα να προσφύγουν σε κάποια εξωδικαστική μέθοδο στην Ιταλία παρά στην Αυστραλία.

50. Ιστοσελίδα www.lawnet.gr της 29.08.2013.

51. Χαμηλοθώρης (2000), 22.

52. Ιστοσελίδα www.nlj.com 15.12.2013: Baker C. Mark and Sabater Anibal M., ADR Continental Drift, όπως δημοσιεύεται στο The National Law Journal της 26ης Νοεμβρίου 2006.

που είναι πιο κατάλληλοι για την επίλυση της συγκεκριμένης διαφοράς. Για ορισμένες διαφορές αυτός είναι το δικαστήριο, για άλλες η διαμεσολάβηση, για άλλες πάλι η διαιτησία ή ο συνήγορος του πολίτη. Μέρος αυτής της πρόκλησης είναι να βρεθεί ένα σύστημα, που να παραπέμπει τις διαφορές στην πιο πρόσφορη διαδικασία ήδη από την αρχή, δηλαδή όταν τα μέρη συνειδητοποιούν ότι οι διμερείς διαπραγματεύσεις δεν θα οδηγήσουν σε λύση. Επίσης, οι θεσμικές δομές επίλυσης πρέπει να εξασφαλίζουν τη μεταφορά της διαφοράς σε άλλον μηχανισμό όταν τα μέρη επιλέγουν «λάθος πόρτα» στο αρχικό στάδιο. Για παράδειγμα, ο νομοθέτης πρέπει να επινοήσει μηχανισμούς υπαγωγής της διαφοράς σε διαμεσολάβηση, εάν τα μέρη καταλήξουν εσφαλμένα στο δικαστήριο αντί στη διαμεσολάβηση.

Ένα καλό παράδειγμα για τη θεσμική ενσωμάτωση της διαμεσολάβησης προέρχεται από τις Κάτω Χώρες. Όταν εισάγονται στο δικαστήριο, οι διαφορές ελέγχονται από τους δικαστές όσο αφορά την καταλληλότητά τους για την υπαγωγή σε διαμεσολάβηση. Για το σκοπό αυτό, όλοι οι δικαστές έχουν λάβει μονοήμερη ή διήμερη κατάρτιση, για να εξοικειωθούν με τη διαμεσολάβηση. Οι δικαστές λαμβάνουν τις απαραίτητες πληροφορίες για κάθε υπόθεση χωριστά μέσω ενός σύντομου ερωτηματολογίου, που λαμβάνουν τα μέρη στην αρχή της διαδικασίας στα αστικά δικαστήρια. Το ερωτηματολόγιο περιέχει ερωτήσεις προς τα μέρη, που αποκαλύπτουν τους επανομαζόμενους δείκτες διαμεσολάβησης. Οι δείκτες διαμεσολάβησης είναι γεγονότα σχετικά με τη διαφορά, που δείχνουν εάν η διαμεσολάβηση έχει πιθανότητες επιτυχίας και εάν θα προσφέρει μια καλύτερη λύση στη διαφορά από ό,τι μια δικαστική απόφαση. Εάν το δικαστήριο θεωρήσει την υπόθεση κατάλληλη για διαμεσολάβηση, προτείνει στα μέρη να δοκιμάσουν τη διαμεσολάβηση.

Παρ' όλο που η συγκριτική έρευνα δεν δείχνει σαφή προτίμηση υπέρ μιας λεπτομερειακής ή μιας φειδωλής ρύθμισης και πρέπει να ληφθούν υπόψη οι διαφορετικές νομικές κουλτούρες και το στάδιο ανάπτυξης της διαμεσολάβησης, ορισμένοι κανόνες είναι συχνά χρήσιμοι. **Πρώτον**, οι κανόνες αυτοί ανήκουν στην κατηγορία των κανόνων, που παρέχουν στους εμπλεκόμενους ένα αξιόπιστο πλαίσιο χωρίς να περιορίζουν αρνητικά την ευελιξία και τον εθελοντικό χαρακτήρα της διαμεσολάβησης. Παραδείγματα, τα περισσότερα από τα οποία αναφέρθηκαν παραπάνω, είναι: η αξιοπιστία της ρήτηρας διαμεσολάβησης, η διασφάλιση του απόρρητου της διαμεσολάβησης, η αποφυγή να περιέλθουν τα μέρη σε μειονεκτική θέση λόγω παραγραφής ή αποσβεστικών προθεσμιών και το εκτελεστό των συμφωνιών που προκύπτουν από τη διαμεσολάβηση. **Δεύτερον**, ίσως θα ήταν χρήσιμο η διαμεσολάβηση να θεσπιστεί ως ισότιμη διαδικασία, έτσι ώστε να

μπορέσει να αναπτύξει πλήρως δυναμικό της όπως οι άλλοι μηχανισμοί επίλυσης διαφορών, π.χ. η δικαστική διαδικασία. Τα παραδείγματα περιλαμβάνουν τους κανόνες για τη θεσμική ενσωμάτωση της διαμεσολάβησης, ιδίως τις διαφορετικές διαδικασίες έναρξης και μεταφοράς της διαφοράς που εξασφαλίζουν την υπαγωγή της διαφοράς στον κατάλληλο μηχανισμό επίλυσης διαφορών.

Η εμπειρία πολλών πιλοτικών σχημάτων διαμεσολάβησης από όλη την ΕΕ δείχνει ότι πολλοί από τους εμπλεκόμενους δεν είναι επαρκώς ενήμεροι για την προσήκουσα επιλογή του μηχανισμού επίλυσης διαφορών. Οι εμπλεκόμενοι δεν είναι μόνο τα μέρη της διαφοράς αλλά όλοι όσοι εμπλέκονται επαγγελματικά ή θεσμικά στις υπηρεσίες επίλυσης διαφορών, δηλ. δικηγόροι, δικαστές και νομικοί σύμβουλοι. Ενημέρωση δεν σημαίνει εξαναγκασμός. Αντίθετα, αυτό που απαιτείται είναι η πληρέστερη κατανόηση των πλεονεκτημάτων και των μειονεκτημάτων των διαφόρων μηχανισμών επίλυσης διαφορών και ο τρόπος υπαγωγής της εκάστοτε διαφοράς στον κατάλληλο μηχανισμό.

Πάντως, ορισμένες χώρες διαθέτουν καλή εμπειρία από νομοθετικά κίνητρα για την υπέρβαση του ελλείμματος πληροφόρησης και την αλλαγή παγιωμένων συμπεριφορών επίλυσης διαφορών. Ένα παράδειγμα είναι το καθήκον του δικηγόρου να συζητήσει το πρόσφορο μιας εξωδικαστικής επίλυσης της διαφοράς με τους πελάτες του. Άλλο παράδειγμα είναι η επιχορήγηση της πρώτης ώρας ή των πρώτων ωρών μιας συνεδρίας διαμεσολάβησης ώστε να βοηθηθούν τα μέρη να εξετάσουν εάν η δαπανηρή δικαστική διαδικασία εξυπηρετεί πραγματικά τα συμφέροντά τους. Μακροπρόθεσμα, πολλά νομικά συστήματα θα κληθούν να απαντήσουν στην ερώτηση εάν το κράτος που επιχορηγεί τη δικαστηριακή υποδομή θα έπρεπε να επιχορηγεί και τους εξωδικαστικούς μηχανισμούς επίλυσης διαφορών. Ορισμένες εμπειρικές έρευνες, όπως εκείνη του Εθνικού Γραφείου Ελέγχων που προαναφέρθηκε, δείχνουν ότι η επιχορήγηση της διαμεσολάβησης ίσως να είναι φθηνότερη, σε τελευταία ανάλυση, από την επιχορήγηση αποκλειστικά των δικαστηρίων.

Είναι πάντως γεγονός ότι η ρυθμιστική προσέγγιση της διαμεσολάβησης διαφέρει σημαντικά στην ΕΕ. Αυτό εξηγείται λόγω της σύντομης ιστορίας της ρύθμισης, των διαφορετικών ποσοστών αποδοχής της και της ευέλικτης φύσης της διαμεσολάβησης που - από ορισμένες απόψεις - προχωρά πέρα από τους νομικούς κανόνες. Οι διαφορετικές ρυθμιστικές προσεγγίσεις εκκινούν από το ερώτημα, εάν και κατά πόσον απαιτείται εξαρχής κρατική ρύθμιση για τη διαμεσολάβηση.

Μερικές χώρες, όπως για παράδειγμα η **Αυστρία**, έχουν επιλέξει εξαντλητική ρύθμιση. Επιχειρήματα υπέρ αυτής της προσέγγισης είναι η προστασία των καταναλωτών, η ανάγκη της δημόσιας προβολής της διαμεσολάβησης, η ασφάλεια δικαίου και η ανάγκη διάκρισης ανάμεσα στη διαμεσολάβηση και στις επαγγελματικές νομικές υπηρεσίες. Ο αυστριακός νόμος για την Αστική Διαμεσολάβηση (Zivilrechts-Mediations-Gesetz) περιέχει λεπτομερείς ρυθμίσεις για το Συμβουλευτικό Φορέα Διαμεσολάβησης, το μητρώο διαμεσολαβητών, τα δικαιώματα και τις υποχρεώσεις των διαμεσολαβητών, την αναστολή της παραγραφής, τα εκπαιδευτικά ιδρύματα και την εκπαίδευση των διαμεσολαβητών⁵³.

Αντίθετα, άλλες χώρες, όπως το Ηνωμένο Βασίλειο και οι Κάτω Χώρες, προτίμησαν να υιοθετήσουν ελάχιστα, ή σχεδόν καθόλου, νομοθετικά κίνητρα για να μην καταπνίξουν τη δημιουργικότητα και την ευελιξία που είναι απαραίτητες σε έναν κλάδο που βρίσκεται ακόμη σε εξέλιξη. Οι αγγλικοί Κανόνες Πολιτικής Δικονομίας, για παράδειγμα, περιορίζονται σε ελάχιστες ρυθμίσεις, π.χ. σχετικά με το κόστος. Σημαντικά θέματα, όπως η διαδικασία της διαμεσολάβησης, η εκπαίδευση των διαμεσολαβητών ή η ρύθμιση του επαγγέλματος του διαμεσολαβητή επαφίνονται σε ενώσεις ιδιωτών και στις δυνάμεις αυτορρύθμισης της αγοράς της διαμεσολάβησης. Στην **Αγγλία**, παράλληλα προς τα τακτικά πολιτικά δικαστήρια και συμπληρωματικά προς αυτά, λειτουργεί επιτυχώς και με προοπτική ανέλιξης η εναλλακτική δικαιοσύνη με τη μορφή της Διαμεσολάβησης. Τα έξοδα είναι πολύ χαμηλά και ο χρόνος για τη διεκπεραίωση των υποθέσεων πολύ σύντομος⁵⁴. Ξεκίνησε από το οικογενειακό δίκαιο το 1980 και ήδη έχει επεκταθεί σε όλους σχεδόν τους τομείς του ιδιωτικού δικαίου και κυρίως στο εμπορικό δίκαιο, όπου έχει εμφανίσει μεγάλη ανάπτυξη. Λειτουργούν αρκετά κέντρα διαμεσολάβησης, με χαρακτηριστικό παράδειγμα το

53. Ο Κανονισμός για την Επαγγελματική Κατάρτιση Διαμεσολαβητών (Zivilrechts-Mediations Ausbildungsverordnung), αναφέρει αναλυτικά το πρόγραμμα εκπαίδευσης των διαπιστευμένων διαμεσολαβητών. Σε συνέχεια των ανωτέρω, πιο αναλυτικά, ο ομοσπονδιακός νόμος Zivilrechts-Mediations-Gesetz ρυθμίζει τη διαδικασία της Διαμεσολάβησης, την εγγραφή ειδικών στη λίστα των διαμεσολαβητών και άλλα συναφή προς τη Διαμεσολάβηση ζητήματα, ενώ το νομοθέτημα Zivilrechts-Mediations-Ausbildungsverordnung περιέχει κανόνες για την εκπαίδευση και τη διαπίστευση των διαμεσολαβητών, καθώς και την υποχρέωσή τους προς αποκάλυψη απαραίτητων πληροφοριών (π.χ. τυχόν κωλυμάτων, λόγων εξαίρεσής τους κλπ) πριν την αποδοχή της εντολής για διαμεσολάβηση. Κατά το σύστημα αυτό διαπίστευσης των διαμεσολαβητών, οι ενδιαφερόμενοι διαμεσολαβητές δύνανται να καταχωρηθούν ως «διαπιστευμένοι διαμεσολαβητές», εφόσον έχουν παρακολουθήσει κατά κανόνα τουλάχιστον 365 ώρες σχετικής εκπαίδευσης. Η διαπίστευση δεν είναι υποχρεωτική για την παροχή υπηρεσιών διαμεσολάβησης. Ωστόσο, οι διαπιστευμένοι διαμεσολαβητές απολαμβάνουν διαφόρων προνομίων. Η αναστολή της παραγραφής των αξιώσεων που τίθενται σε διαμεσολάβηση επέρχεται π.χ. μόνο στο μέτρο που η τελευταία ενεργείται από διαπιστευμένο διαμεσολαβητή (22 Abs. 1 ZivMediatG).

54. Χαμηλοθώρης (2000), 33.

London Court of International Arbitration, στελεχωμένα από νομικούς και εκπαιδευμένους επαγγελματίες, τα οποία καλύπτουν όλο το φάσμα της διαμεσολάβησης.

Μια τρίτη κατηγορία χωρών προσπαθεί να επιλύσει την ένταση ανάμεσα στον εθελοντικό χαρακτήρα της διαμεσολάβησης και στην κατάχρηση ελευθερίας από κάποιους παράγοντες της αγοράς με ρύθμιση κατά περίπτωση. Τα πρώτα προσχέδια ενός Γερμανικού Νόμου για τη Διαμεσολάβηση προσανατολίζονταν (Mediationsgesetz) προς αυτήν την κατεύθυνση. Προσφάτως, όμως, συζητείται η προσθήκη περισσότερων ρυθμίσεων για την εκπαίδευση των διαμεσολαβητών, όπως στο αυστριακό μοντέλο. Πιο συγκεκριμένα, η **Γερμανία**, η οποία μπορεί να μην έχει αυτοτελές νομοθέτημα, το οποίο να ρυθμίζει το ζήτημα της Διαμεσολάβησης, ωστόσο, έχει συμπεριλάβει στον Κώδικα Πολιτικής Δικονομίας (Zivilprozessordnung) τις διατάξεις σχετικές με τη Διαμεσολάβηση. Κατ' ουσίαν, λοιπόν, το γερμανικό δίκαιο⁵⁵ είναι ήδη εναρμονισμένο με αρκετές από τις ρυθμίσεις της Οδηγίας. Χαρακτηριστικά, σε ότι αφορά την παραγραφή κατά τη διάρκεια της Διαμεσολάβησης, το γερμανικό δίκαιο (άρθρο 203 και 204 παρ.1 αρ. 4 BGB), στο οποίο η προσφυγή στη Διαμεσολάβηση αποτελεί λόγο αναστολής (Hemmung) της παραγραφής, ήταν ήδη εναρμονισμένο με τη ρύθμιση της πρότασης Οδηγίας σχετικά με την παραγραφή, ήτοι το άρθρο 8 παρ. 1 αυτής⁵⁶, το οποίο όριζε ότι «Η προθεσμία παραγραφής όσον αφορά την καταγγελία η οποία αποτέλεσε το αντικείμενο της διαμεσολάβησης αναστέλλεται από τη στιγμή κατά την οποία, μετά τη γένεση της διαφοράς: α) τα μέρη συμφωνούν να προσφύγουν στη διαμεσολάβηση, β) η προσφυγή στη διαμεσολάβηση διατάσσεται από το δικαστήριο, ή γ) η υποχρέωση προσφυγής στη διαμεσολάβηση γεννάται δυνάμει του εθνικού δικαίου κράτους μέλους». Το άρθρο αυτό έχει τροποποιηθεί, καθώς οι διατάξεις του θεωρήθηκαν ιδιαίτερος λεπτομερείς για κοινοτική Οδηγία, και για το λόγο αυτό αριθμείται, πλέον,

55. Αξίζει, δε, να σημειωθεί ότι στο γερμανικό δίκαιο υπάρχουν και διατάξεις σχετικές με τη δυνατότητα εκτέλεσης συμφωνίας, που προκύπτει από Διαμεσολάβηση. Έτσι, λοιπόν, η συμφωνία, που προκύπτει από Διαμεσολάβηση, μπορεί να μετατραπεί σε εκτελεστό τίτλο με ποικίλους τρόπους: να καταρτιστεί ενώπιον αρμόδιας υπηρεσίας συμβιβαστικής διευθέτησης διαφορών, οπότε και εξομοιώνεται με δικαστικό συμβιβασμό, να καταρτιστεί ως δικηγορικός συμβιβασμός ή μέσω συμβολαιογραφικού εγγράφου⁵⁵. Αμφισβητείται, ωστόσο, αν η συμφωνία διακανονισμού, που προκύπτει από Διαμεσολάβηση, δύναται να μετατραπεί στη συνέχεια σε διαιτητική απόφαση με συμφωνημένο περιεχόμενο (§ 1053 ZPO), η οποία έχει μάλιστα ισχύ δεδικασμένου (§ 1055 ZPO), παρόλο που το περιεχόμενο της αποτελεί προϊόν της βούλησης των μερών. Το πλεονέκτημα σε μία τέτοια περίπτωση συνίσταται στο ότι εξασφαλίζεται η εκτέλεση της διαιτητικής πλέον απόφασης διεθνώς κατά τις διατάξεις της Συμβάσεως της Νέας Υόρκης της 10.06.1958 «περί αναγνώρισεως και εκτελέσεως αλλοδαπών διαιτητικών αποφάσεων», που κυρώθηκε στην Ελλάδα με το ν.δ. 4220/1961.

56. COM (2004) 718 τελικό.

ως άρθρο 8, διατήρησε τη μορφή που του δόθηκε με την κοινή θέση που υιοθετήθηκε το Δεκέμβριο του 2005⁵⁷. Η μορφή του εν λόγω άρθρου είναι σήμερα η εξής⁵⁸: «1. Τα κράτη μέλη οφείλουν να διασφαλίσουν ότι τα μέρη που επιλέγουν τη διαμεσολάβηση για την επίλυση διαφοράς, με τη λήξη της προθεσμίας παραγραφής ή της αναστολής κατά τη διάρκεια της μεσολάβησης, δε θα στερούνται εν συνεχεία του δικαιώματος προσφυγής στα δικαστήρια ή τη διαιτησία όσον αφορά την εν λόγω διαφορά 2. Η παράγραφος 1 εφαρμόζεται με την επιφύλαξη των διατάξεων σχετικά με τις προθεσμίες παραγραφής ή αναστολής στις περιπτώσεις διεθνών συμφωνιών με συμβαλλόμενα μέρη τα κράτη μέλη».

Νομοθετική ρύθμιση της Διαμεσολάβησης, υπάρχει και **στην Πολωνία**. Ο εν λόγω νόμος τέθηκε σε ισχύ στις 10 Δεκεμβρίου 2005⁵⁹. Ο νόμος αυτός καλύπτει ένα ευρύτερο φάσμα σε σχέση με την εκδοθείσα Οδηγία, δεδομένου ότι δεν δίνει έμφαση μόνο στη δια-μεσολάβηση που ανακύπτει στη δικαστηριακή πρακτική, αλλά και σε άλλα ζητήματα σχετιζόμενα με την τελευταία, όπως η συμφωνία διαμεσολάβησης, η επιλογή του διαμεσολαβητή, η εμπιστευτικότητα και η διεξαγωγή της διαδικασίας διαμεσολάβησης.

Εν τέλει, μια συγκριτική ανάλυση δείχνει ότι η επιτυχία της διαμεσολάβησης δεν συναρτάται σαφώς προς μια συγκεκριμένη ρυθμιστική προσέγγιση. Η διαμεσολάβηση υπήρξε επιτυχής τόσο σε δικαιοδοσίες με λιγότερο λεπτομερή ρυθμιστική προσέγγιση (π.χ. Κάτω Χώρες και Ηνωμένο Βασίλειο) όσο και σε δικαιοδοσίες με πιο εντατική ρύθμιση (π.χ. ΗΠΑ). Ωστόσο, η συγκριτική έρευνα έχει αναδείξει παράγοντες επιτυχίας, που μπορούν να βοηθήσουν το θεσμό της διαμεσολάβησης να αναπτύξει πλήρως το δυναμικό της. Αυτοί συνοψίζονται στην επόμενη ενότητα.

5. Ο θεσμός της διαμεσολάβησης στις Η.Π.Α.

Η διαμεσολάβηση είναι μια μορφή εναλλακτικής επίλυσης διαφορών που έχει γίνει ολοένα και πιο δημοφιλής στο εσωτερικό των Η.Π.Α.⁶⁰ Στην πραγματικότητα, τα δικαστήρια των Η.Π.Α. έχουν αρχίσει ολοένα και περισσότερο να ενθαρρύνουν τη χρήση της διαμεσολάβησης, σε μια προσπάθεια να μειώσουν τον όγκο των

57. Draft Statement of the Council' s Reasons 15003/06 ADD 1, 4.

58. Common Position adopted by the Council with a view to the adoption of a Directive of the European Parliament and of the Council on certain aspects of mediation in civil and commercial matters 15003/2006, 15.

59. Pieckowski Sylvester, How the New Polish Civil Mediation Law Compares with the Proposed EU Directive on Mediation, Dispute Resolution Journal Aug - Oct 2006, 1.

60. Ιστοσελίδα: <http://www.mediationmatterssd.com/mediationmatters/history.html>, 15.12.2013.

υποθέσεων, που θα καταλαμβάνουν σε διαφορετική περίπτωση τα πινάκια των δικαστηρίων της χώρας.

Υπάρχουν δύο διαφορετικά δικαστικά συστήματα στις Η.Π.Α. - σε κρατικό και σε ομοσπονδιακό επίπεδο⁶¹. Σε ό,τι αφορά το δικαστικό σύστημα σε πολιτειακό επίπεδο, κάθε μια από τις πενήντα Ηνωμένες Πολιτείες έχει το δικό της δικαστικό της σύστημα, συνήθως απαρτιζόμενο από δικαστήρια γενικής δικαιοδοσίας, ένα δευτεροβάθμιο δικαστήριο και ένα Ανώτατο Πολιτειακό Δικαστήριο. Το ομοσπονδιακό σύστημα αποτελείται από ομοσπονδιακά περιφερειακά δικαστήρια, ομοσπονδιακά εφετεία και το Ανώτατο Δικαστήριο των Η.Π.Α.. Τα δικαστήρια αυτά συντάσσουν τους δικούς τους κανόνες και, σε ορισμένες περιπτώσεις, απαιτούν τη διαμεσολάβηση ως προσπάθεια για την επίλυση της διαφοράς πριν από την δίκη. Στην πραγματικότητα, όταν η υπόθεση φτάσει στο δευτεροβάθμιο επίπεδο, ορισμένα δικαστήρια απαιτούν ή προτείνουν τη διαμεσολάβηση ως εναλλακτική λύση από την έκδοση της απόφασης του ιδίου δικαστηρίου επί της εφέσεως. Ακόμη, ορισμένες πολιτείες έχουν θεσπίσει νόμους που προβλέπουν τότε απαιτείται διαμεσολάβηση. Ωστόσο, παρά τους δικονομικούς κανόνες και τη νομοθετική θέσπιση, οι περισσότερες διαδικασίες διαμεσολάβησης στις Η.Π.Α. λαμβάνουν χώρα, επειδή τα μέρη προσλαμβάνουν κάποιο τρίτο μέρος, το οποίο προσπαθεί να φέρει τον ενάγοντα και τον εναγόμενο μαζί, ώστε όχι μόνο να επιλύσουν τις μεταξύ τους εκκρεμείς διαφορές, αλλά και για να αποφευχθούν οι κίνδυνοι, η αβεβαιότητα, καθώς και τα έξοδα μιας δίκης.

Η διαμεσολάβηση ήταν και είναι πολύ δημοφιλής στο εσωτερικό των Η.Π.Α.. Αυτό είχε ως αποτέλεσμα τη δημιουργία πολλών ομάδων διαμεσολάβησης, που διαφημίζονται και προσφέρουν τις υπηρεσίες τους στα πλαίσια μεγάλων δικηγορικών εταιριών. Παρά τη σύσταση των ομάδων αυτών διαμεσολάβησης, τα μέρη της διαφοράς έχουν ακόμη τη δυνατότητα να προσλάβουν μετά από αμοιβαία επιλογή οποιοδήποτε τρίτο μέρος για να ενεργήσει ως διαμεσολαβητής.

Το δίκαιο και η δεοντολογία της διαμεσολάβησης εξελίσσονται, επειδή η διαμεσολάβηση είναι μια νέα και ταχέως αναπτυσσόμενος κλάδος της νομοθεσίας στις Η.Π.Α.. Ένα από τα κύρια νομικά και δεοντολογικά ζητήματα των μερών στη διαδικασία διαμεσολάβησης είναι η εχεμύθεια. Η διαφύλαξη της εχεμύθειας είναι απολύτως απαραίτητη για την αποτελεσματικότητα της διαμεσολάβησης. Δίχως εχεμύθεια, τα μέρη σε μια διαφορά απλά δεν θα αποκαλύψουν όλες τις αναγκαίες πληροφορίες ώστε να λειτουργήσει η διαδικασία διαμεσολάβησης. Αντίθετα, τα μέρη

61. Ιστοσελίδα <http://www.usam.com>, 15.12.2013.

θα ανησυχούν για το ότι η διαδικασία διαμεσολάβησης θα μπορούσε να χρησιμοποιηθεί εναντίον τους, οδηγώντας τελικά σε μια δαπανηρή δίκη.

Το γεγονός παραμένει ότι απαιτείται περισσότερη προστασία κατά τη διαδικασία διαμεσολάβησης. Παρόλο που ένας δικηγόρος, που διεξαγάγει μια διαδικασία διαμεσολάβησης, δεσμεύεται από τις υφισταμένες διατάξεις του δικαίου της επαγγελματικής δεοντολογίας του, μεγαλύτερη προστασία απαιτείται στην περίπτωση, που κάποιο μέρος, που συμμετείχε σε ανεπιτυχείς προσπάθειες διαμεσολάβησης, κλητεύσει [ως μάρτυρα] τον διαμεσολαβητή σε μια δίκη σχετικά με το θέμα. Τόσο οι πολιτειακές όσο και οι ομοσπονδιακές κανόνες των αποδεικτικών μέσων στις Η.Π.Α. απαγορεύουν κανονικά την προσκομιδή αποδεικτικών στοιχείων, που συνδέονται με δηλώσεις, που έγιναν κατά την διενέργεια διαπραγματεύσεων συμβιβασμού, ανεξάρτητα από το αν αυτές έγιναν γνωστές από κάποιον διάδικο ή οποιοδήποτε τρίτο μέρος. Η προστασία που παρέχεται από τους Ομοσπονδιακούς Κανόνες της Απόδειξης, άρθρο 408⁶², δεν εξαρτάται από την επιτυχία της διαμεσολάβησης, καθώς ακόμα και αποτυχημένες συνεδρίες διαμεσολάβησης καλύπτονται. Αντίθετα τα μέρη θα πρέπει να φυλάσσονται από την περίπτωση να θεωρούνται οι αποτυχημένες συνεδρίες ως παραδεκτά αποδεικτικά μέσα, καθώς κάτι τέτοιο θα είχε ως αποτέλεσμα την αναποτελεσματικότητα της διαδικασίας διαμεσολάβησης.

Προκειμένου να διασφαλιστεί η εχεμύθεια στη διαμεσολάβηση, πολλές πολιτείες έχουν θεσπίσει τις δικές τους νομοθεσίες, με τριάντα (30) πολιτείες να έχουν θεσπίσει κατά το παρόν διατάξεις περί της εχεμύθειας. Στην πραγματικότητα, ορισμένες πολιτείες έχουν ορίσει την διαμεσολάβηση ως επαγγελματικό απόρρητο. Ωστόσο, είκοσι (20) πολιτείες δεν διαθέτουν καμία τέτοια νομοθεσία ή επαγγελματικό απόρρητο. Λόγω αυτής της έλλειψης προστασίας, είναι σύνηθες φαινόμενο για το διαμεσολαβητή να επιβάλλει στα μέρη να συνάψουν μια συμφωνία πριν από τη διαμεσολάβηση με την οποία να συμφωνούν στην πλήρη εχεμύθεια όχι μόνο των δηλώσεων, αλλά και όλων των αποδεικτικών στοιχείων που χρησιμοποιούνται στη διαδικασία διαμεσολάβησης.

Επιπλέον, το 1994 ψηφίστηκε, από τον Αμερικάνικο Δικηγορικό Σύλλογο, την Αμερικανική Ένωση Διαιτησίας και τον Σύνδεσμο της Επίλυσης Διενέξεων το «Πρότυπο Μοντέλο Δεοντολογίας για τους Διαμεσολαβητές», το οποίο περιλαμβάνει τα κριτήρια για την αμεροληψία του διαμεσολαβητή, για την αποφυγή των

62. Ιστοσελίδα http://www.diamesolavisi.com/images/documents/mediation_translation.pdf, 15.12.2013.

συγκρούσεων συμφερόντων, καθώς και για την ποιότητα της διαδικασίας διαμεσολάβησης. Αυτά τα «Πρότυπα Μοντέλα» έχουν χρησιμοποιηθεί από πολλές πολιτείες για την διάδοση των κανόνων τους που διέπουν τη συμπεριφορά των διαμεσολαβητών. Δεδομένου ότι οι περισσότεροι διαμεσολαβητές είναι δικηγόροι [εξυπακούεται ότι] εξακολουθούν να διέπονται από τον κώδικα δεοντολογίας τους, ο οποίος διαθέτει κυρωτικό μηχανισμό για την παραβίαση των κανόνων του.

ΚΕΦΑΛΑΙΟ Γ': Το νομικό πλαίσιο που διέπει τη Διαμεσολάβηση - Εθνικό δίκαιο - Η απόπειρα συμβιβασμού και η συμβιβαστική επίλυση διαφορών κατά τον ΚΠολΔ - Ομοιότητες και διαφορές

1. Οι διοργανικές διαδικασίες μέχρι την ψήφιση του ν. 3898/2010

Η ενσωμάτωση της Κοινοτικής Οδηγίας 2008/52/EK της ΕΕ περί Διαμεσολάβησης στη νομοθεσία της χώρας μας είναι πλέον γεγονός με την ψήφιση του ν. 3898/2010⁶³.

Δέον όπως επισημανθεί ότι η πρώτη ειδική ενασχόληση του έλληνα νομοθέτη για μία συγκεκριμένη γενική ρύθμιση της Διαμεσολαβήσεως⁶⁴ και τη με συγκεκριμένη διάταξη γενική εισαγωγή αυτής στο πλαίσιο της ελληνικής έννομης τάξεως ως παράλληλου τρόπου επιλύσεως των ιδιωτικών διαφορών ανάγεται στο έτος 2005, όταν με πρωτοβουλία του Υπουργείου Δικαιοσύνης συγκροτήθηκε η «*Νομοπαρασκευαστική Επιτροπή του Υπουργείου Δικαιοσύνης για την αναμόρφωση του Κώδικα Πολιτικής Δικονομίας*» με σαφή προφορική υπόδειξη μεταξύ των άλλων να προβλέψει και ειδικές προς τούτο διατάξεις, που θα ρυθμίζουν τη Διαμεσολάβηση.

Στη συνέχεια, με αφορμή την Οδηγία 2008/52/EK, συγκροτήθηκε ξεχωριστή Νομοπαρασκευαστική Επιτροπή, προκειμένου να επεξεργασθεί σχέδιο νόμου για την ένταξη στην ελληνική έννομη τάξη της ως άνω Οδηγίας.

Βέβαια, με τη διάταξη του άρθρου 214 Α ΚΠολΔ, μπορεί να λεχθεί, ότι εισήχθη μία ρύθμιση που υπηρετούσε το σκοπό της Διαμεσολαβήσεως. Πλην όμως είναι πλέον ευρέως γνωστό, ότι η διάταξη του άρθρου 214 Α ΚΠολΔ - της οποίας η εισαγωγή είχε προβλεφθεί μεν ήδη από το 1995 - Ν. 2298/1995 άρθρ. 1 §1 - αλλά η έναρξη ισχύος της, λόγω των τότε αντιδράσεων του συνόλου του Δικηγορικού

63. ΦΕΚ/Α/211/16.12.2010.

64. Από πλευράς της ελληνικής νομικής επιστήμης, πρωτοποριακή και καθοριστική ήταν (και εξακολουθεί να είναι) η συμβολή του Ερευνητικού Ινστιτούτου Δικονομικών Μελετών, όσον αφορά την επιστημονική ανάλυση και την πρακτική εφαρμογή του θεσμού της Διαμεσολαβήσεως ως τρόπου επιλύσεως διαφορών. Το επιστημονικό προσωπικό του Ινστιτούτου συνέπραξε από την πρώτη στιγμή στην προαγωγή αυτού του θεσμού, τόσο από πλευράς νομοπαρασκευαστικής προετοιμασίας, όσο και από πλευράς επιστημονικής ανάλυσεως. Κλαμαρής, Η διαμεσολάβηση, επιστημονική μόδα ή πραγματική λύση; Δικαιόγραμμα, 2008, 8-9, Ο ίδιος, Η ρύθμιση της διαμεσολαβήσεως στα ελληνικά σχέδια νόμου, ΕΠολΔ 2010, 473 επ. (και με περαιτέρω παραπομπές), Ο ίδιος, Η επιστημονική συζήτηση στη Γερμανία για τη Διαμεσολάβηση ως τρόπου ταχύτερης και ουσιαστικότερης επιλύσεως των διαφορών, Τιμητικός Τόμος Μιχ. Π. Σταθόπουλου, Ι, Αθήναι, 2010, 1037-1071, Orfanidis (2002), 61 επ., Πολυζωγόπουλος, Η διαμεσολάβηση: μύθοι και πραγματικότητα, Δικαιόγραμμα, 2008, 10-11, Αναστασόπουλος, Δικηγόροι και διαμεσολάβηση, σχέση αγάπης ή μίσους; Δικαιόγραμμα 2008, 12-13.

Σώματος, αναβλήθηκε πολλές φορές μέχρι το 2001, οπότε και εισήχθη με το Ν. 2915/2001 - αποδείχθηκε τελικά⁶⁵ ως μία τελείως ανεφάρμοστη και αποτυχημένη οικονομική διάταξη, και τούτο ανεξάρτητα από τη νομοτεχνική της γραμματική αρτιότητα. Και για το λόγο αυτό η διάταξη του άρθρου 214 Α ΚΠολΔ από υποχρεωτικής εφαρμογής προτείνεται ήδη να καταστεί και με το Ν. 3994/2011 προαιρετικής εφαρμογής⁶⁶.

Δηλαδή και πριν από τη δημοσίευση του Ν. 3898/2010, η Διαμεσολάβηση προβλεπόταν με συγκεκριμένες διατάξεις σε δύο ελληνικά σχέδια νόμου. Η «*Νομοπαρασκευαστική Επιτροπή του Υπουργείου Δικαιοσύνης για την αναμόρφωση του Κώδικα Πολιτικής Δικονομίας*» (Επιτροπή Ν. Κλαμαρή), η οποία λειτούργησε από το 2005 έως το 2008, παρέδωσε συνολική αντίστοιχη πρόταση σχεδίου νόμου στο Υπουργείο Δικαιοσύνης στις 18 Απριλίου 2008, η οποία αφορούσε την αναμόρφωση του ΚΠολΔ. Μεταξύ των προτεινομένων νέων ρυθμίσεων περιλαμβάνονταν και η ειδική (νέα) ρύθμιση για τη Διαμεσολάβηση. Την ίδια ακριβώς αυτή ρύθμιση υιοθέτησε και το τελικό σχέδιο νόμου, που συνέταξε επί τη βάσει της προτάσεως σχεδίου νόμου της άνω Νομοπαρασκευαστικής Επιτροπής η εν συνεχεία συγκροτηθείσα «*Ειδική Νομοπαρασκευαστική Επιτροπή του Υπουργείου Δικαιοσύνης για την τελική διαμόρφωση του Κώδικα Πολιτικής Δικονομίας*» (Επιτροπή Ι. Παπανικολάου), η οποία περάτωσε το έργο της τον Αύγουστο 2009. Την ίδια εποχή περάτωσε το έργο της και η *Νομοπαρασκευαστική Επιτροπή* (Επιτροπή Δ. Λοβέρδου), για την ενσωμάτωση της Οδηγίας της 21ης Μαΐου 2008 για τη Διαμεσολάβηση στην ελληνική έννομη τάξη, η οποία παρέδωσε στο Υπουργείο Δικαιοσύνης αντίστοιχο σχέδιο νόμου.

65. Κλαμαρής, Δικονομικά Κείμενα Ι, Α, Κώδικας Πολιτικής Δικονομίας και Εισαγωγικός Νόμος Κώδικα Πολιτικής Δικονομίας, 2000, άρθρ. 214 Α, σημ. 1 in fine, 86: οι συνεχείς αναβολές της ενάρξεως ισχύος της διατάξεως του άρθρου 214 Α δείχνουν ότι και η νομοθετική εξουσία άρχισε να αντιλαμβάνεται ότι η προβλεπόμενη ρύθμιση είναι εκτός ελληνικής πραγματικότητας». Ο ίδιος, Οι τροποποιήσεις του Κώδικα Πολιτικής Δικονομίας με τους νόμους 2915/2001 και 3043/2002 στον Τιμητικό Τόμο για τα 150 χρόνια του Αρείου Πάγου, τ. VI, 2007, 186 επ. (190/191): «... προφανώς το Υπουργείο Δικαιοσύνης θεώρησε, ότι οι λόγοι αναβολής της ενάρξεως ισχύος του άρθρου 214 Α εξέλειπαν. Ας ελπίσουμε, ότι είναι έτσι και ότι η νέα διαδικασία θα πετύχει τον στόχο της, δηλαδή να απαλλάξει τα δικαστήρια από σοβαρό αριθμό δικών. Πάντως η μέχρι τώρα εμπειρία από πλευράς πραγματικής εφαρμογής της διατάξεως του άρθρου 214 Α και της αντίστοιχης διαδικασίας δεν φαίνεται να είναι θετική, με την έννοια δηλαδή ότι η διαδικασία αυτή δεν φαίνεται να περατώνει στην ουσία κάποιο σοβαρά συζητήσιμο αριθμό υποθέσεων και δικών».

66. Βλ. Σχέδιο Νόμου ΚΠολΔ 2009, Ειδική Νομοπαρασκευαστική Επιτροπή του Υπουργείου Δικαιοσύνης για την τελική διαμόρφωση του Κώδικα Πολιτικής Δικονομίας, Σχέδιο Νόμου, 2009, Δημοσιεύματα Ερευνητικού Ινστιτούτου Δικονομικών Μελετών, τ. 44, 47-50 και 170.

2. Ειδική κατ' εξουσιοδότηση του ν. 3898/2010 νομοθεσία

Δυνάμει του Προεδρικού Διατάγματος 123/2011⁶⁷ καθορίστηκαν οι όροι και οι προϋποθέσεις αδειοδότησης και λειτουργίας των φορέων κατάρτισης διαμεσολαβητών σε αστικές και εμπορικές υποθέσεις.

Ακολούθως, με βάση την υπ' αριθμ. 109088/2011 Υπουργική Απόφαση⁶⁸ καθορίστηκε η διαδικασία αναγνώρισης τίτλων διαπίστευσης διαμεσολαβητών, θεσπίστηκε ο Κώδικας⁶⁹ Δεοντολογίας διαπιστευμένων διαμεσολαβητών και

67. ΦΕΚ/Α/255/09.12.2011.

68. Ρίζος «Ο κώδικας δεοντολογίας του Διαμεσολαβητή», σε « Η Διαμεσολάβηση στις Αστικές και Εμπορικές Διαφορές», επιμ. Αναστασοπούλου, 2011, 245 επομ.: www.lawnet.gr. Βλ. ΦΕΚ/Β/2824/12.12.2011: Ο ελληνικός Κώδικας Δεοντολογίας Διαπιστευμένων Διαμεσολαβητών αποτελεί μεταφορά των προβλέψεων του ευρωπαϊκού Κώδικα Δεοντολογίας Διαμεσολαβητών στην την ελληνική έννομη τάξη. Ο ευρωπαϊκός ΚΔΔ δεν έχει δεσμευτική ισχύ, ενώ ο ελληνικός ΚΔΔ αποτελεί νόμο του κράτους και επομένως η τήρηση αυτού είναι υποχρεωτική, η παραβίαση αυτού δε συνεπάγεται κυρώσεις από τον Υπουργό Δικαιοσύνης, Διαφάνειας και Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων (αφού λάβει τη σύμφωνη γνώμη της Επιτροπής Πιστοποίησης Διαμεσολαβητών). Από τη στιγμή που ο διαμεσολαβητής είναι υποχρεωτικώς δικηγόρος, θα ήταν ίσως ορθότερο να παραπέμπεται στο αρμόδιο πειθαρχικό όργανο, ήτοι στον τοπικό Δικηγορικό Σύλλογο (και μελλοντικώς, εάν και εφόσον δημιουργηθούν επαγγελματικοί σύλλογοι, στον αρμόδιο Επαγγελματικό Σύλλογο Διαμεσολαβητών).

Ο ελληνικός ΚΔΔ αποτελείται από πέντε άρθρα, τα οποία έχουν το ακόλουθο περιεχόμενο: **Άρθρο 1ο: Προσόντα και Διορισμός Διαμεσολαβητών, Άρθρο 2ο: Ανεξαρτησία και Αμεροληψία, Άρθρο 3ο: Συμφωνία Διαμεσολάβησης, Διαδικασία, Διευθέτηση της Διαφοράς και Αμοιβή, Άρθρο 4ο: Εχεμύθεια, Άρθρο 5ο: Κυρώσεις.** Από την ανάγνωση των υπέρτιτλων των άρθρων καθίσταται άμεσα σαφές ότι ο ελληνικός ΚΔΔ ασχολείται τόσο με διαδικαστικά ζητήματα (π.χ. άρθρα 1 και 3) όσο όμως και με δεοντολογικά ζητήματα (π.χ. άρθρα 2 και 4) και ειδικότερα κυρίως με τα πνευματικά χαρίσματα και την προσωπικότητα του ίδιου του διαμεσολαβητή. Είναι σημαντικό να σημειωθεί ότι όλες οι ανωτέρω ηθικές αξίες αποτελούν ένα σύνολο θεμελιωδών αρχών, που θα πρέπει να τηρεί ο διαμεσολαβητής, όχι γιατί του το επιβάλλουν κανόνες, αλλά γιατί αποτελούν αναπόσπαστο κομμάτι του χαρακτήρα του και βίωμά του. Συνεπακόλουθα δε η ύπαρξη των ως άνω ηθικών αρχών απαιτείται να είναι παρούσα όχι μόνον κατά τη διάρκεια της διαμεσολάβησης αλλά και καθ' ολόκληρο τον κοινωνικό και επαγγελματικό βίο του διαμεσολαβητή.

69. Ο όρος δεοντολογία συνδέεται εννοιολογικά με την έννοια της ηθικής και συνεπακόλουθα ένας κώδικας δεοντολογίας συνδέεται με τη θέσπιση ή οριοθέτηση ενός δεοντολογικού πλαισίου, το οποίο αφορά την ηθική πλευρά των ευθυνών ενός προσώπου. Επιστήμες που έχουν ως αντικείμενο την ενασχόληση και τη διαφύλαξη υπέρτατων αγαθών της ατομικής και κοινωνικής ζωής, όπως π.χ. η νομική επιστήμη ή η ιατρική επιστήμη, παρουσιάζουν την ιδιαίτερη ανάγκη οριοθέτησης ενός δεοντολογικού πλαισίου ως βάση για την άσκηση του αντίστοιχου λειτουργήματος (δικηγορικό, ιατρικό κ.λπ.). Στην περίπτωση της διαμεσολάβησης και παράλληλα με τα διάφορα νομοθετήματα τα οποία θεσπίστηκαν σε διάφορα κράτη ανά τον κόσμο και τα οποία αφορούσαν τον τρόπο εισαγωγής του θεσμού αυτού στο αντίστοιχο εσωτερικό δίκαιο ή ειδικότερα στοιχεία αυτού (π.χ. εκτελεστότητα των σχετικών ιδιωτικών συμφωνητικών, εχεμύθεια κ.λπ.), ένα άλλο στοιχείο το οποίο έκανε την εμφάνισή του ήταν η θέσπιση κωδίκων δεοντολογίας διαμεσολαβητών. Για παράδειγμα στις ΗΠΑ, ο Αμερικανικός Δικηγορικός Σύλλογος, η Αμερικανική Ένωση Διαιτησίας και ο Σύνδεσμος Επίλυσης Διενέξεων θέσπισαν το «Πρότυπο Μοντέλο Δεοντολογίας για τους Διαμεσολαβητές» (το οποίο περιελάμβανε τα κριτήρια για την αμεροληψία του διαμεσολαβητή, για την αποφυγή συγκρούσεων συμφερόντων καθώς και για την ποιότητα της διαδικασίας διαμεσολάβησης) ενώ στην

καθορίστηκαν οι κυρώσεις για τις παραβάσεις αυτού. Δυνάμει δε της υπ' αριθμ. 1460/2012 Υπουργικής Απόφασης⁷⁰ καθορίστηκε η αμοιβή του Διαμεσολαβητή.

Έπειτα, σύμφωνα με την υπ' αριθμ. 34801/2012 Υπουργική Απόφαση⁷¹ καθορίστηκε ο κανονισμός λειτουργίας της επιτροπής διαμεσολαβητών. Σύμφωνα δε με την υπ' αριθμ. 34802/2012 Υπουργική Απόφαση⁷² θεσπίστηκε ο κανονισμός λειτουργίας της επιτροπής εξετάσεων υποψήφιων διαμεσολαβητών και καθορίστηκε η διαδικασία ελέγχου των φορέων κατάρτισης διαμεσολαβητών και των διαπιστευμένων διαμεσολαβητών⁷³.

Δυνάμει δε της υπ' αριθμ. 85485/2012 Υπουργικής Απόφασης⁷⁴ καθορίστηκαν τα παράβολα διαμεσολάβησης.

3. Ο Κώδικας Πολιτικής Δικονομίας – Εναλλακτικές μορφές επίλυσης διαφορών

3.1. Η Δικαστική Μεσολάβηση (άρθρο 214 Β ΚΠολΔ)

Η προσφυγή στη δικαστική μεσολάβηση είναι προαιρετική, μπορεί να λάβει χώρα πριν από την άσκηση αγωγής ή και κατά τη διάρκεια της εκκρεμοδικίας σε δικαστήριο του α' ή β' βαθμού (214 Β παρ. 1). Για το σκοπό αυτό ορίζονται σε κάθε πρωτοδικείο, για ένα έτος με δυνατότητα ανανέωσης για ακόμα δύο έτη, ένας ή περισσότεροι από τους υπηρετούντες προέδρους πρωτοδικών ή τους αρχαιότερους πρωτοδίκες ως ΜΕΣΟΛΑΒΗΤΕΣ μερικής ή πλήρους απασχόλησης (214 Β παρ. 2).

Η δικαστική μεσολάβηση περιλαμβάνει ξεχωριστές και κοινές ακροάσεις και συζητήσεις των μερών και των πληρεξουσίων δικηγόρων τους με το μεσολαβητή δικαστή, ο οποίος μπορεί να απευθύνει και στα μέρη μη δεσμευτικές προτάσεις επίλυσης της διαφοράς. Κάθε ενδιαφερόμενος μπορεί, μετά ή διά πληρεξουσίου δικηγόρου να προσφεύγει στον κατά τόπο αρμόδιο μεσολαβητή υποβάλλοντας γραπτώς το αίτημά του (214 Β παρ. 3). Το δικαστήριο, στο οποίο είναι εκκρεμής η υπόθεση μπορεί σε κάθε στάση της δίκης, ανάλογα με τις περιστάσεις της υπόθεσης,

Αυστραλία το Νομικό Συμβούλιο της Αυστραλίας θέσπισε τις «Κατευθυντήριες Γραμμές Δεοντολογίας για Διαμεσολαβητές». Αντίστοιχοι κώδικες δεοντολογίας διαμεσολαβητών θεσπίστηκαν σε όλα σχεδόν τα μέρη όπου εφαρμόστηκε ο θεσμός της διαμεσολάβησης ενώ σε ευρωπαϊκό επίπεδο το 2004 θεσπίστηκε ο ευρωπαϊκός Κώδικας Δεοντολογίας για Διαμεσολαβητές από την Ευρωπαϊκή Επιτροπή (εφεξής «ευρωπαϊκός ΚΔΔ»).

70. ΦΕΚ/Β/281/27.1.2012.

71. ΦΕΚ./Β/1363/24.4.2012.

72. ΦΕΚ/Β'/1363/24.4.2012.

73. Φ.Ε.Κ./Β/1363/24.4.2012.

74. ΦΕΚ/Β/2693/18.9.2012.

να καλεί τα μέρη να προσφύγουν στη δικαστική μεσολάβηση για την επίλυση της διαφοράς τους και ταυτόχρονα, αν συμφωνούν τα μέρη, να αναβάλει την εκδίκαση της υπόθεσης σε σύντομη δικάσιμο και πάντως όχι πέραν του εξαμήνου (214 Β παρ. 4)⁷⁵.

Αν τα μέρη καταλήξουν σε συμφωνία, συντάσσεται **πρακτικό μεσολάβησης**, που υπογράφεται από το ΜΕΣΟΛΑΒΗΤΗ - ΔΙΚΑΣΤΗ, τα μέρη και τους πληρεξουσίους δικηγόρους τους και το πρωτότυπό του κατατίθεται στη γραμματεία του πρωτοδικείου, όπου διεξήχθη η μεσολάβηση. Από την κατάθεση στη γραμματεία του πρωτοδικείου, το πρακτικό, εφόσον περιέχει συμφωνία των μερών για ύπαρξη αξίωσης, αποτελεί εκτελεστό τίτλο, σύμφωνα με το άρθρο 904 παρ. 2 εδ. γ⁷⁶ του ΚΠολΔ (214 Β παρ. 5). Εφόσον με το πρακτικό συνιστάται, μετατίθεται, αλλοιώνεται ή καταργείται εμπράγματο δικαίωμα σε ακίνητο, ορίζει το άρθρο 293 παρ. 1 τελ. εδάφιο ΚΠολΔ, ότι υποκαθιστά τον τύπο του συμβολαιογραφικού εγγράφου και μπορεί να χρησιμοποιηθεί ως τίτλος προς εγγραφή ή εξάλειψη υποθήκης. Κατά μία άποψη, το εν λόγω πρακτικό, κατ' εφαρμογή του ά. 1192 αρ. 1 ΑΚ, μπορεί να αποτελέσει τίτλο προς μεταγραφή του σχετικού εμπράγματος δικαιώματος σε ακίνητο, που συστήνεται, αλλοιώνεται ή καταργείται με το πρακτικό.

Επιπλέον το άρθρο 214 Β παρ. 6 ορίζει ότι η μεσολάβηση πρέπει να διεξάγεται κατά τρόπο, που να μην παραβιάζει το απόρρητο αυτής, εκτός αν τα μέρη συμφωνήσουν άλλως. Πριν την έναρξη της διαδικασίας όλοι οι συμμετέχοντες δεσμεύονται εγγράφως να τηρήσουν το απόρρητο της διαδικασίας.

Η προσφυγή στη δικαστική μεσολάβηση διακόπτει την παραγραφή και την αποσβεστική προθεσμία⁷⁷.

3.2. Απόπειρα συμβιβασμού ενώπιον του ειρηνοδίκη (208 – 214 ΚΠολΔ)

Προβλέπονται δύο είδη απόπειρας συμβιβασμού: Αφενός μεν **η υποχρεωτική ή η αυτεπάγγελτη απόπειρα συμβιβασμού εκ μέρους του ειρηνοδίκη**, πριν εκδικάσει τις διαφορές που εκκρεμούν ενώπιον του ειρηνοδικείου, για την οποία ωστόσο δεν προβλέπεται γνήσια δικονομική κύρωση σε περίπτωση παράλειψής της. Αφετέρου δε, **η προαιρετική συμβιβαστική επέμβαση**, μετά από

75. Καλαβρός, Πολιτική Δικονομία, Γενικό Μέρος, Διαδικασία στα πρωτοβάθμια δικαστήρια, παρ. 31: Απόπειρα συμβιβασμού – συμβιβαστική επίλυση διαφορών – διαμεσολάβηση, 2012, 31 επόμ..

76. Μαργαρίτης, Ερμηνεία ΚΠολΔ, 2012, Άρθρο 214 Β' ΚΠολΔ, 359.

77. Ο ίδιος (2012), 358 – 359.

αίτηση οποιουδήποτε έχει την πρόθεση να ασκήσει αγωγή, για ολόκληρη τη διαφορά ή για ένα μόνο μέρος της (210 παρ. 2 ΚΠολΔ).

Και στις δύο περιπτώσεις, για να είναι έγκυρος ο τυχόν καταρτιζόμενος συμβιβασμός, πρέπει να συντρέχουν οι προϋποθέσεις του ουσιαστικού δικαίου (213 εδ. α' ΚΠολΔ). Μάλιστα, ο νομοθέτης, για να δώσει κίνητρο σε όλα τα ενδιαφερόμενα μέρη να επιδιώξουν τη συμβιβαστική επίλυση της διαφοράς τους, ορίζει ότι ο συμβιβασμός, που γίνεται με έναν από τους εδώ αναφερόμενους τρόπους, έχει όλα τα αποτελέσματα του δικαστικού συμβιβασμού (212 παρ. 4 ΚΠολΔ), ενώ τα πρακτικά που τον περιέχουν αποτελούν εκτελεστό τίτλο (904 παρ. 1, 2 εδ. γ' ΚΠολΔ). Αν ο ειρηνοδίκης θεωρεί ότι μπορεί έτσι να επιτευχθεί ο συμβιβασμός, έχει δικαίωμα να αναβάλει μία φορά μόνο τη συζήτηση για το συμβιβασμό ή να ορίσει άλλη μέρα και ώρα για το συμβιβασμό (210 παρ. 3 ΚΠολΔ).

3.2.1. Αυτεπάγγελτη απόπειρα

Αφορά σε όλες τις υποθέσεις, που υπάγονται στην καθ' ύλην αρμοδιότητα του ειρηνοδικείου. Κατά τη συζήτηση στο ακροατήριο, αλλά και πριν από αυτή, ο ειρηνοδίκης υποχρεούται να προσπαθήσει να συμβιβάσει τους διαδίκους και μόνο αν η απόπειρα συμβιβασμού αποτύχει, προχωρά η συζήτηση της υπόθεσης (208 παρ. 1 ΚΠολΔ). Πάντως, αν δεν προηγηθεί η απόπειρα συμβιβασμού, δεν είναι απαράδεκτη η συζήτηση της υπόθεσης.

3.2.2. Προαιρετική απόπειρα

Καθένας που προτίθεται να ασκήσει ένδικο βοήθημα, μπορεί πριν από την κατάθεσή του να ζητήσει από το κατά τόπο αρμόδιο για την εκδίκαση του ενδίκου βοηθήματος ειρηνοδίκη, έστω και αν αυτός είναι καθ' ύλην αναρμόδιος, να λύσει συμβιβαστικά τη διαφορά. Τη δυνατότητα να ζητήσει συμβιβαστική επέμβαση του ειρηνοδίκη έχει τόσο ο δανειστής όσο και ο οφειλέτης. Η σχετική αίτηση πρέπει να αναφέρει συνοπτικά το αντικείμενο της διαφοράς, μπορεί δε να παραληφθεί, αν εμφανιστούν αυθόρμητα οι ενδιαφερόμενοι ενώπιόν του (209 παρ. 1 εδ. β' ΚΠολΔ).

Η υποβολή της αίτησης ως ανωτέρω έχει όλες τις συνέπειες της άσκησης αγωγής, εφόσον η τελευταία ασκηθεί εντός 3 μηνών από την αποτυχία της συμβιβαστικής επέμβασης (214 ΚΠολΔ). Οι συνέπειες που προβλέπει το άρθρο 221 ΚΠολΔ, ως συνέπειες της άσκησης της αγωγής, ανατρέχουν στο χρονικό σημείο υποβολής της αίτησης για συμβιβαστική επέμβαση, με την προϋπόθεση ότι η αγωγή θα ασκηθεί μέσα σε 3 μήνες από την αποτυχία της συμβιβαστικής επέμβασης. Η

υποβολή της αίτησης συμβιβαστικής επέμβασης προκαλεί εκκρεμοδικία⁷⁸, έτσι ώστε πριν συνταχθεί από τον ειρηνοδίκη πρακτικό αποτυχίας, δεν επιτρέπεται η συζήτηση της αγωγής, που ενδεχομένως ασκήθηκε ενώπιον του αρμόδιου δικαστηρίου.

Για αυτή τη συμβιβαστική επέμβαση του ειρηνοδίκη, είτε υποβάλλεται προς αυτόν σχετική αίτηση, στην οποία πρέπει να αναγράφεται συνοπτικά το αντικείμενο της διαφοράς, είτε εμφανίζονται αυθόρμητα ενώπιόν του οι ενδιαφερόμενοι (209 παρ. 1 ΚΠολΔ). Στην πρώτη περίπτωση, ο ειρηνοδίκης καλεί ενώπιόν του το συντομότερο σε ορισμένη μέρα και ώρα όλους τους ενδιαφερόμενους, ενώ στη σχετική πρόσκληση πρέπει να αναφέρεται με συντομία η διαφορά (209 παρ. 2 εδ. α' και β' ΚΠολΔ). Αν αυτός που υπέβαλλε την αίτηση δεν εμφανιστεί, η αίτηση θεωρείται ότι δεν υποβλήθηκε ποτέ και καταδικάζεται στα δικαστικά έξοδα. Αν δεν εμφανιστεί κάποιος από αυτούς που κλήθηκαν, αυτό αναφέρεται στα πρακτικά και η συμβιβαστική επέμβαση του ειρηνοδίκη θεωρείται ότι απέτυχε (209 παρ. 3 ΚΠολΔ). Στη δεύτερη περίπτωση της αυθόρμητης εμφάνισης των διαδίκων, ο ειρηνοδίκης μπορεί να προχωρήσει αμέσως σε συμβιβαστική επέμβαση (209 παρ. 2 εδ. γ' ΚΠολΔ). Και στις δύο περιπτώσεις τηρούνται πρακτικά, ενώ η συμβιβαστική επέμβαση του ειρηνοδίκη δεν είναι ανάγκη να γίνεται δημοσίως (209 παρ. 2 εδ. δ' ΚΠολΔ).

3.3. Απόπειρα εξώδικου συμβιβασμού με πρωτοβουλία των διαδίκων (214 Α' ΚΠολΔ)

Συμβιβασμός κατά τους όρους του εν λόγω άρθρου μπορεί να συνομολογηθεί επί υποθέσεων που εκκρεμούν ενώπιον του Μονομελούς ή του Πολυμελούς (τακτική διαδικασία ή ειδικές διαδικασίες, α' ή β' βαθμός). Οι διάδικοι μπορούν να συμβιβάζονται, μετά την επέλευση της εκκρεμοδικίας, μέχρι την έκδοση τελεσίδικης απόφασης και χωρίς να υφίσταται στάση της δίκης, όταν το αντικείμενό της είναι ιδιωτικού δικαίου διαφορά, για την οποία επιτρέπεται κατά το ουσιαστικό δίκαιο να συνομολογηθεί συμβιβασμός. Το άρθρο καλύπτει τις περιπτώσεις, κατά τις οποίες επιτυγχάνεται συμβιβασμός με πρωτοβουλία των διαδίκων ή των πληρεξουσίων τους, χωρίς την κατ' αρχάς επέμβαση του δικαστηρίου.

Συντάσσεται πρακτικό ατελώς, που περιλαμβάνει το περιεχόμενο της συμφωνίας και ιδίως το είδος του αναγνωριζόμενου δικαιώματος, το ποσό της οφειλόμενης παροχής και τους τυχόν όρους, υπό τους οποίους θα εκπληρωθεί καθώς και πρόβλεψη για τα δικαστικά έξοδα.

78. ΕιρΘεσ. 1737/1984, ΝοΒ, 1984, 1775.

Κάθε διάδικος μπορεί, προσκομίζοντας το πρακτικό σε πρωτότυπο, να ζητήσει την επικύρωσή του από το δικαστή ή τον πρόεδρο του δικαστηρίου ενώπιον του οποίου εκκρεμεί η αγωγή ή το ένδικο μέσο. Αν η διαφορά έχει καταψηφιστικό χαρακτήρα, το πρακτικό αποτελεί από την επικύρωσή του τίτλο εκτελεστό⁷⁹ και περιάπτεται με τον εκτελεστήριο τύπο από το αρμόδιο για την επικύρωση δικαστήριο.

Με την επικύρωσή του πρακτικού επέρχεται κατάργηση της δίκης. Το πρακτικό αυτό εξομοιώνεται μετά την επικύρωσή του με πρακτικό δικαστικού συμβιβασμού που αναπληρώνει το συμβολαιογραφικό τύπο και σε περίπτωση που αφορά σε εμπράγματο δικαίωμα επί ακινήτου μεταγράφεται^{80 81}.

Η συμφωνία των μερών, στην έκταση που αναφέρεται στα όρια της ένδικης διαφοράς, συνιστά είδος συμβιβασμού (871 ΑΚ, 293 ΚΠολΔ), εφόσον το συντασσόμενο πρακτικό επικυρώνει ο Πρόεδρος του Πρωτοδικείου, η συμφωνία καθίσταται δεσμευτική από πλευράς ουσιαστικού δικαίου και έκτοτε παράγει τα δικονομικά της αποτελέσματα, επιφέρει δηλ. κατάργηση της δίκης, αν δε το πρακτικό περιέχει καταψήφιση, συνιστά εκτελεστό τίτλο κατά το άρθρο 918 ΚΠολΔ⁸²

Το πρακτικό αυτό εξομοιώνεται με πρακτικό δικαστικού συμβιβασμού, που αναπληρώνει το συμβολαιογραφικό τύπο και σε περίπτωση που αφορά σε εμπράγματο δικαίωμα επί ακινήτου, μεταγράφεται.

3.4. Απόπειρα συμβιβασμού με πρωτοβουλία του δικαστηρίου (233 ΚΠολΔ)

Αν το αντικείμενο της δίκης είναι ιδιωτικού δικαίου διαφορά, για την οποία επιτρέπεται κατά το ουσιαστικό δίκαιο να συνομολογηθεί συμβιβασμός (α' και β' βαθμός) και οι διάδικοι δικάζονται αντιμωλία, το δικαστήριο επιχειρεί συμβιβαστική επίλυση της διαφοράς. Η απόπειρα συμβιβασμού μπορεί να γίνει μετά την έναρξη της συζήτησης και καθ' όλη τη διάρκειά της, σε κάθε στάση της δίκης, μέχρι την έκδοση τελεσίδικης απόφασης.

79. ΑΠ 1803/2009, ΝοΒ, 2010, 734.

80. ΜονΠρΘεσ 32056/2006, Αρμ, 2007, 1157.

81. Σκορδάκη, Εξώδικη επίλυση διαφορών και πρόσφατες νομοθετικές εξελίξεις στην Ελλάδα, Δ32, 435 - 440. Βλ. γενικά για την ανάλυση του άρθρου 214 Α ΚΠολΔ, Νίκας, Πολιτική Δικονομία - Γενικό Μέρος, 2003, Μακρίδου σε Κεραμέα/Κονδύλη/Νίκα, Ερμηνεία του Κώδικα Πολιτικής Δικονομίας, 2000, 454, Καλαβρός, Πολιτική Δικονομία, Γενικό Μέρος, Διαδικασία στα πρωτοβάθμια δικαστήρια, 2003, § 31 αρ. 13 επ., Απαλλαγάκη σε Γέσιου - Φαλτσή/Απαλλαγάκη/Αρβανιτάκη, Η νέα διαδικασία του ΚΠολΔ στον πρώτο και δεύτερο βαθμό, 2004, § 1 αρ. 24.

82. ΑΠ 1803/2009, ΝοΒ, 2010, 734.

Για το σκοπό αυτόν το δικαστήριο μπορεί να συνεχίσει τη συζήτηση της υπόθεσης που εκφωνήθηκε, αφού εκδικάσει τις υπόλοιπες υποθέσεις του πινακίου ή να διακόψει τη συζήτησή της για άλλη ημέρα και ώρα. Η συνεχιζόμενη συζήτηση μπορεί να λάβει χώρα σε οποιαδήποτε αίθουσα ή και γραφείο του οικείου δικαστικού καταστήματος, που ορίζεται με προφορική ανακοίνωση του δικαστηρίου και καταχωρίζεται στα πρακτικά. Το δικαστήριο μπορεί επίσης να αναβάλει μία φορά τη συζήτηση για την αμέσως επόμενη δικάσιμο του ιδίου δικαστή ή της ίδιας πολυμελούς σύνθεσης διατάσσοντας και την αυτοπρόσωπη εμφάνιση διαδίκου ή την προσκομιδή ειδικού πληρεξουσίου κατά το άρθρο 98 περ. β⁸³.

Αν η απόπειρα αποτύχει, η συζήτηση της υπόθεσης συνεχίζεται κανονικά. Στα πρακτικά αναφέρεται ότι επιδιώχτηκε συμβιβασμός και ότι η απόπειρα απέβη ανεπιτυχής (233 παρ. 4 ΚΠολΔ). Αν επέλθει συμβιβασμός, καταχωρίζεται στα πρακτικά και εφαρμόζεται το άρθρο 293 παρ. 1 ΚΠολΔ (233 παρ. 5 ΚΠολΔ). Πρόκειται κατά βάση για δικαστικό συμβιβασμό που επιφέρει κατάργηση της δίκης (233 παρ. 5 ΚΠολΔ).

3.5. Η δικαστική διαδικασία και η Διαμεσολάβηση

Η δικαστική διαδικασία είναι μία καθαρά τυπική διαδικασία με συγκεκριμένους κανόνες και με ενέργειες, που γίνονται σε συγκεκριμένο τόπο και χρόνο, ενώ η διαμεσολάβηση συνιστά μία άτυπη διαδικασία χωρίς τοπικούς ή χρονικούς περιορισμούς. Οι διάδικοι κατά τη δικαστική διαδικασία δεν ελέγχουν το αποτέλεσμα, ενώ πρόκειται για μία χρονοβόρα και κοστοβόρα διαδικασία. Στη διαμεσολάβηση, τα μέρη ελέγχουν πλήρως το αποτέλεσμα, διαρκεί μία έως μιάμιση μέρα μόνο και το κόστος είναι μικρό και διανέμεται μεταξύ των μερών.

Κατά τη δικαστική διαδικασία, το ψυχολογικό ή συναισθηματικό κόστος είναι μεγάλο, το αποτέλεσμα της δίκης είναι άγνωστο, όπως και η δυνατότητα διατήρησης μελλοντικών σχέσεων των μερών, το κοινωνικό κόστος δε είναι επίσης μεγάλο λόγω των εξόδων συντήρησης των δικαστηρίων και του όλου δικαιοσύνης συστήματος. Κατά τη διαμεσολάβηση δε το «κόστος» είναι πολύ μικρό και αφορά στο άγχος επίτευξης συμφωνίας, κανένα δε κοινωνικό κόστος δεν υπάρχει.

Επιπλέον δε, είναι αδύνατο να κερδίσουν και τα δύο μέρη και η ικανοποίηση του περί δικαίου αισθήματος είναι σχεδόν μηδενική κατά τη δικαστική διαδικασία κυρίως λόγω τη μη άμεσης εκδίκασης της υπόθεσης και της μη άμεσης έκδοσης

83. Καλαβρός (2012), παρ. 31, 17 επόμ.

δικαστικής απόφασης, στη δε διαμεσολάβηση το αποτέλεσμα επέρχεται την ίδια ημέρα, ενώ επέρχεται νίκη και των δύο μερών.

Η δικαστική διαδικασία είναι δημόσια και τα μέρη εκπροσωπούνται από τους πληρεξούσιους δικηγόρους τους, ενώ η διαμεσολάβηση τηρείται απόρρητος χαρακτήρας και τα μέρη λαμβάνουν ενεργό ρόλο στη διαδικασία και είναι υποχρεωτικώς παρόντα.

Τέλος, ο δικαστής δεν επικοινωνεί με τους διαδίκους και η δικαστική απόφαση έχει εκτελεστό χαρακτήρα, ενώ ο διαμεσολαβητής είναι τρίτο, ανεξάρτητο πρόσωπο που έρχεται σε επικοινωνία με τα μέρη από κοινού ή σε κατ' ιδίαν συναντήσεις και υπάρχει δυνατότητα κήρυξης της συμφωνίας διαμεσολάβησης ως εκτελεστής.

ΚΕΦΑΛΑΙΟ Δ΄: Η Διαμεσολάβηση ως μέθοδος εναλλακτικής επίλυσης διαφορών σε αστικές και εμπορικές υποθέσεις σύμφωνα με την Οδηγία 2008/52/ΕΚ και το ν. 3898/2010 - Μια εμπειριστατωμένη ανάλυση κατ' άρθρο

1. Εισαγωγικά

Η Οδηγία 2008/52/ΕΚ παρέχει ένα πλαίσιο για τη διασυνοριακή διαμεσολάβηση και απαίτησε από τα Ευρωπαϊκά Κράτη-Μέλη (εκτός από τη Δανία) να υλοποιήσουν την απαραίτητη νομοθεσία, ρυθμίσεις και διοικητικά μέτρα μέχρι τις 20 Μαΐου 2011. Η έκταση και η ακριβής φύση των άρθρων της Οδηγίας για τη Διαμεσολάβηση αντικατοπτρίζουν τις διαφορετικές ρυθμιστικές προσεγγίσεις των Κρατών - Μελών και το γεγονός ότι η διαμεσολάβηση, ως μηχανισμός επίλυσης διαφορών, βρίσκεται ακόμη σε εξέλιξη. Ορισμένα άρθρα περιέχουν συγκεκριμένους και αυστηρούς κανόνες, που τα Κράτη-Μέλη οφείλουν να μεταφέρουν στην εθνική τους νομοθεσία, όπως το άρθρο 6 για το εκτελεστό των αποφάσεων, που προκύπτουν από διαμεσολάβηση ή το άρθρο 7 για το απόρρητο. Άλλα άρθρα έχουν μάλλον χαλαρή διατύπωση και εκφράζουν περισσότερο μια ευχή παρά σαφείς κανόνες υλοποίησης, όπως το άρθρο 4 για την εξασφάλιση της ποιότητας της διαμεσολάβησης και το άρθρο 5 για τη σχέση μεταξύ δικαστικής διαδικασίας και διαμεσολάβησης. Τέλος, ορισμένα θέματα δεν υπάγονται άμεσα στο ρυθμιστικό μέρος της Οδηγίας, όπως η αστική ευθύνη των διαμεσολαβητών ή η ρύθμιση των επαγγελματικών ενώσεων των διαμεσολαβητών.

2. Σκοπός (άρθρο 1 του ν. 3898/2010)

Σύμφωνα με το **άρθρο 1 του ν. 3898/2010**, ο νόμος έχει ως σκοπό αφενός την προσαρμογή της ελληνικής νομοθεσίας στις διατάξεις της Οδηγίας 2008/52/ΕΚ για ορισμένα θέματα διαμεσολάβησης σε αστικές και εμπορικές υποθέσεις διασυνοριακών διαφορών και αφετέρου τη θεσμοθέτηση εθνικών διαδικασιών διαμεσολάβησης, για αυτό και υπάρχει διαφορετική αντιμετώπιση του νόμου επί της διαδικασίας, ανάλογα με το αν πρόκειται για εθνική ή διασυνοριακή διαφορά, όπως κατωτέρω θα αναλυθεί.

3. Υπαγόμενες διαφορές – Προσφυγή στη διαμεσολάβηση (άρθρα 2 και 3 του ν. 3898/2010)

3.1. Η Πρόταση Οδηγίας

Κατά την πρόταση Οδηγίας⁸⁴, η οποία περιείχε συνολικά 11 άρθρα, η διαμεσολάβηση εφαρμόζεται σε αστικές και εμπορικές υποθέσεις (άρθρο 1 παρ. 2 της πρότασης Οδηγίας)^{85 86}. Η πρόταση Οδηγίας⁸⁷ συντασσόταν με την προσέγγιση της λεγόμενης «διευκολυντικής» διαμεσολάβησης ("**Facilitative Approach**")⁸⁸, σύμφωνα με την οποία ο ρόλος του δια-μεσολαβητή περιορίζεται στο συντονισμό των διαπραγματεύσεων χωρίς κριτική και άσκηση πίεσης, διευκολύνοντας με τις ερωτήσεις του και ενθαρρύνοντας ως καταλύτης τα μέρη, προκειμένου να καταλήξουν τα ίδια στη δική τους λύση^{89 90}. Έπρεπε επομένως να εξαιρούνται μόνον εκείνες οι διαδικασίες, στις οποίες ο τρίτος έχει την εξουσία να επιβάλει στα ενδιαφερόμενα μέρη συγκεκριμένη λύση για τη διαφορά.

Τυχόν απόπειρες⁹¹, που γίνονται από τον δικάζοντα δικαστή για την επίλυση της διαφοράς κατά τη διάρκεια δίκης, που αφορά στην εν λόγω διαφορά, δεν ενέπιπταν

84. Κείμενο 15003/2007, που καθόρισε με κοινή του θέση το Συμβούλιο, μετά το εγκριθέν με τις τροπολογίες κείμενο του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου.

85. Η «**διαμεσολάβηση**» οριζόταν ως «... κάθε διαδικασία, ανεξαρτήτως ονομασίας, στην οποία δύο ή περισσότερα μέρη μιας διαφοράς επικουρούνται από έναν τρίτο, για να καταλήξουν σε συμφωνία σχετικώς με την επίλυση της διαφοράς, ανεξάρτητα από το αν αυτή η διαδικασία κινείται με πρωτοβουλία των μερών, προτείνεται ή διατάσσεται από δικαστήριο ή προβλέπεται από το εθνικό δίκαιο κράτους μέλους» (άρθρο 2 (α) της πρότασης Οδηγίας). Ως «**διαμεσολαβητής**» οριζόταν «οποιοσδήποτε τρίτος, ο οποίος αναλαμβάνει διαμεσολάβηση, ανεξαρτήτως της ονομασίας του ή του επαγγέλματός του στο σχετικό κράτος μέλος και του τρόπου, με τον οποίο διορίστηκε για τη διεξαγωγή της εν λόγω διαμεσολάβησης ή επιφορτίστηκε με τη διεξαγωγή της». Και οι δύο ορισμοί ήταν διατυπωμένοι με γενικό τρόπο, με προφανή στόχο να διασφαλίσουν ένα ευρύ πεδίο εφαρμογής για την προτεινόμενη Οδηγία.

86. Σύμφωνα με το Προοίμιο 8, αποκλείονταν από το πεδίο εφαρμογής της Οδηγίας οι «...οιονεί δικαστικές διαδικασίες, όπως η διαιτησία, η παράβαση διαμεσολαβητή, οι καταγγελίες καταναλωτών, οι αποφάσεις εμπειρογνομόνων και οι διαδικασίες, στις οποίες αρχές εκδίδουν τυπική σύσταση, δεσμευτική ή μη, όσον αφορά την επίλυση της διαφοράς». Διαδικασίες, κατά τις οποίες υποβαλλόταν από το δια-μεσολαβητή συγκεκριμένη πρόταση επίλυσης της διαφοράς, δεν ενέπιπταν στο πεδίο εφαρμογής της πρότασης Οδηγίας.

87. Όπως και ο ήδη υφιστάμενος αυστριακός νόμος για τη δια-μεσολάβηση (ZivMediatG), Bλ. Pitkowitz, Der Mediations-Richtlinienvorschlag der EU - Gleichstellung der Mediation mit Gerichtsverfahren, ZKM 2005, 68.

88. Pitkowitz, Die neuen Mediationsregeln der EU - Ist Österreich noch Wegbereiter, SchiedsVZ 2005, 81 επ..

89. Gottwald, σε Haft/Schlieffen (Hrsg.), Handbuch Mediation, 2002, § 17 αρ. 60.

90. Ομοίως Friedrich, SchiedsVZ 2004, 297 - 299.

91. π.χ. η απόπειρα συμβιβασμού από το δικάζοντα ειρηνοδίκη κατά το άρθρο 208 παρ. 1 ΚΠολΔ ή η προσπάθεια συμβιβαστικής επίλυσης κατά το άρθρο 233 παρ. 2 ΚΠολΔ). Κεραμέας, Αστικό Δικονομικό Δίκαιο - Γενικό μέρος, 1986, 202 και

στο πεδίο εφαρμογής της πρότασης Οδηγίας⁹². Αντίθετα, καλυπτόταν η διαμεσολάβηση, που ενεργείται κατά τη διάρκεια της δίκης ή πριν από την άσκηση αγωγής από ιδιώτες δια-μεσολαβητές ή από άλλον μη δικάζοντα δικαστή. Αξίζει να σημειωθεί ότι η εκούσια προσφυγή⁹³ των ενδιαφερόμενων μερών στη διαδικασία δεν αποτελούσε κατά την πρόταση Οδηγίας στοιχείο της έννοιας της διαμεσολάβησης. Αντίθετα οριζόταν ότι η διαμεσολάβηση μπορεί ακόμα και να διατάσσεται από δικαστήριο ή να προβλέπεται από το νόμο⁹⁴ (άρθρο 2 (α) σε συνδυασμό με το άρθρο 3 παρ. 2 της πρότασης Οδηγίας), στο μέτρο πάντως, που δεν θιγόταν ο πυρήνας της δημοσίου δικαίου αξίωσης έννομης προστασίας⁹⁵. Επίσης, δεν αποτελούσε εννοιολογικό στοιχείο της διαμεσολάβησης η άμεση φυσική παρουσία του διαμεσολαβητή στη διαδικασία, με αποτέλεσμα να ενέπιπτε στις ρυθμίσεις της προτεινόμενης Οδηγίας και η διαμεσολάβηση μέσω του Διαδικτύου (**online Mediation**)^{96 97} - στα πλαίσια της Ηλεκτρονικής Επίλυσης Διαφορών (Η.Ε.Δ.) - η

Μπέης/Καλαβρός/Σταματόπουλος, Δικονομία των Ιδιωτικών Διαφορών, Τόμος II, 2001, 22.

92. Άρθρο 2 (α) εδ. β' της πρότασης Οδηγίας.
93. Σχετικώς με την αρχή της εκούσιας προσφυγής στη διαμεσολάβηση, η οποία όμως έλκει την καταγωγή της από τη δια-μεσολάβηση επί διαφορών οικογενειακού δικαίου ("οικογενειακή διαμεσολάβηση").
94. Π.χ. § 15a EGZPO (του εισαγωγικού νόμου του γερμανικού κώδικα πολιτικής δικονομίας) ή το άρθρο 214 Α παρ. 4 ΚΠολΔ. Ο ΚΠολΔ δεν περιέχει ρύθμιση, δυνάμει της οποίας μπορεί να διαταχθεί από το δικαστήριο προσφυγή στη διαμεσολάβηση. Μια ενδεχόμενη διαμέσου δικαστικής εντολής κίνηση της διαδικασίας διαμεσολάβησης δεν θα είναι κατ' αρχήν αντίθετη προς το άρθρο 8 παρ. 1 Σ., αφού η διάταξη τούτη απαγορεύει την αποστέρηση από το νόμιμο δικαστή, ενώ η υποχρεωτική κίνηση της διαμεσολάβησης δεν σημαίνει ότι τα μέρη υποχρεούνται να διευθετήσουν τη διαφορά, αλλά ότι πρέπει να επιχειρηθεί απλώς η με τη βοήθεια του διαμεσολαβητή προσέγγιση των μερών. Η διαμεσολάβηση, σε αντίθεση με τη διαιτησία, δεν οδηγεί αναπόδραστα σε επίλυση της διαφοράς και δεν τελειώνει με δικαιοδοτική κρίση. Η προσφυγή στο νόμιμο δικαστή παραμένει σε κάθε περίπτωση δυνατή μετά την άκαρπη περάτωση της διαδικασίας. Με βάση τις ανωτέρω σκέψεις δεν απομένουν σοβαρά περιθώρια ούτε για να χαρακτηριστεί η συμφωνία προσφυγής στη διαμεσολάβηση ως απαγορευμένη απαλλοτρίωση της δημοσίου δικαίου αξίωσης για παροχή δικαστικής προστασίας (άρθρα 20 παρ. 1 Σ. και 6 παρ. 1 ΕΣΔΑ), καθόσον το αποτέλεσμα της διαμεσολάβησης εξαρτάται αποκλειστικώς από τη βούληση των μερών. Δεν αποσιλώνεται συνεπώς το δικαίωμα για τη δεσμευτική, με τη δύναμη του δεδικασμένου, διάγνωση της ισχύος ή μη έννομης σχέσης του ιδιωτικού δικαίου.
95. *Νίκας*, Πολιτική δικονομία Ι, 2003, § 2 αρ. 1 επ.
96. Ιστοσελίδα http://europa.eu/rapid/press-release_MEMO-13-193_el.htm: Ορισμένοι από τους φορείς εξωδικαστικής λειτουργούν μέσω του διαδικτύου και ονομάζονται φορείς ηλεκτρονικής επίλυσης διαφορών (**Online Dispute Resolution - ΗΕΔ**). Με τον τρόπο αυτό μπορούν να επιλυθούν διαφορές σχετικά με αγορές μέσω διαδικτύου, όταν ο καταναλωτής και ο έμπορος βρίσκονται μακριά ο ένας από τον άλλο.
97. ΚΑΝΟΝΙΣΜΟΣ (ΕΕ) αριθ. 524/2013 ΤΟΥ ΕΥΡΩΠΑΪΚΟΥ ΚΟΙΝΟΒΟΥΛΙΟΥ ΚΑΙ ΤΟΥ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟΥ της 21ης Μαΐου 2013 για την ηλεκτρονική επίλυση καταναλωτικών διαφορών και για την τροποποίηση του κανονισμού (ΕΚ) αριθ. 2006/2004 και της οδηγίας 2009/22/ΕΚ (κανονισμός για την ΗΕΚΔ), 18.06.2013, L 165/1: Δίνει τη δυνατότητα στους καταναλωτές της ΕΕ και τους εμπόρους να υποβάλουν τις τυχόν διαφορές, που προκύπτουν από αγορές μέσω διαδικτύου σε διαδικασία επίλυσης μέσω διαδικτύου, χάρη στην ενιαία ευρωπαϊκή πλατφόρμα για την ηλεκτρονική επίλυση διαφορών (**«πλατφόρμα ΗΕΔ»**), που θα συνδέει όλους τους εθνικούς φορείς ΕΕΔ. Αυτό

οποία εμπίπτει συνακολούθως και το πεδίο εφαρμογής της εκδοθείσας Οδηγίας 2008/52/ΕΚ.

Ενδεικτικά, με βάση τα ανωτέρω που προελέχθησαν, η συμβιβαστική επίλυση της διαφοράς ενώπιον μη δικάζοντος ειρηνοδίκη κατά τα άρθρα 208 παρ. 2 και 209 ΚΠολΔ μπορεί κατ' αρχήν να ενεργηθεί με τη μορφή διαμεσολάβησης, καθόσον ο ειρηνοδίκης δεν επιβάλλει κάποια απόφασή του στα μέρη⁹⁸. Η υποχρεωτική απόπειρα εξώδικης επιλύσεως της διαφοράς κατά το άρθρο 214 Α ΚΠολΔ – πριν αυτό τροποποιηθεί από το άρθρο 19 του ν. 3994/2011 - για τις δεκτικές συμβιβασμού διαφορές, που υπάγονταν στην αρμοδιότητα του πολυμελούς πρωτοδικείου και δικάζονταν κατά την τακτική διαδικασία⁹⁹, δεν ενέπιπτε στο πεδίο εφαρμογής της

το ενιαίο σημείο εισόδου έχει σχεδιαστεί, έτσι ώστε να είναι διαθέσιμο σε όλες τις επίσημες γλώσσες της ΕΕ. Οι καταναλωτές που αντιμετωπίζουν πρόβλημα με μια διαδικτυακή αγορά θα είναι σε θέση να υποβάλουν καταγγελία σε απευθείας σύνδεση μέσω της πλατφόρμας ΗΕΔ, στη γλώσσα της επιλογής τους. Η πλατφόρμα ΗΕΔ θα κοινοποιεί στον έμπορο ότι έχει υποβληθεί καταγγελία κατ' αυτού. Ο καταναλωτής και ο έμπορος τότε θα συμφωνήσουν ποιο φορέα ΕΕΔ θα χρησιμοποιήσουν για την επίλυση της διαφοράς τους. Όταν συμφωνήσουν, ο επιλεγείς φορέας ΕΕΔ θα λάβει γνώση της διαφοράς μέσω της πλατφόρμας ΗΕΔ. Η πλατφόρμα ΗΕΔ θα συνδέεται με τους εθνικούς φορείς ΕΕΔ, που έχουν συσταθεί. Η πλατφόρμα θα βοηθά στην επιτάχυνση της επίλυσης των διαφορών, επιτρέποντας στους φορείς ΕΕΔ να διεξάγουν τις διαδικασίες σε απευθείας σύνδεση και με ηλεκτρονικά μέσα. **Κατά την αιτιολογική σκέψη 12 του Κανονισμού, ο τελευταίος δε θίγει την Οδηγία 2008/52/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 21ης Μαΐου 2008, για ορισμένα θέματα διαμεσολάβησης σε αστικές και εμπορικές υποθέσεις.**

Ο θεσμός της εξώδικαστικής επίλυσης των διαφορών στο ηλεκτρονικό εμπόριο με τη συμβολή ανεξάρτητων φορέων διαμεσολάβησης γίνεται πλέον υποχρεωτικός με την ΟΔΗΓΙΑ 2013/11/ΕΕ ΤΟΥ ΕΥΡΩΠΑΪΚΟΥ ΚΟΙΝΟΒΟΥΛΙΟΥ ΚΑΙ ΤΟΥ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟΥ της 21ης Μαΐου 2013 (L 165/63, 18.06.2013) για την εναλλακτική επίλυση καταναλωτικών διαφορών και για την τροποποίηση του κανονισμού (ΕΚ) αριθ. 2006/2004 και της οδηγίας 2009/22/ΕΚ, η οποία και θα αρχίσει να ισχύει το 2015. Για την ηλεκτρονική αντιμετώπιση των καταγγελιών και την έγκριση αποζημιώσεων θα δημιουργηθεί μια ενιαία πλατφόρμα σε όλη την Ε.Ε., η οποία θα υποδέχεται όλα τα «παράπονα» και τα αιτήματα επίλυσης διαφορών εκ μέρους των καταναλωτών. Η πλατφόρμα θα είναι διαθέσιμη σε όλες τις γλώσσες της ΕΕ. Οι δύο πλευρές θα επιλέγουν σε ποιο φορέα διαμεσολάβησης θα απευθυνθούν, ώστε να λύσουν τη διαφορά τους. Κατά την αιτιολογική σκέψη 19 της εν λόγω Οδηγίας, η τελευταία δεν θα πρέπει να θίγει την Οδηγία 2008/52/ΕΚ.

98. Η προσπάθεια του ειρηνοδίκη εξαρτάται από την ενεργό συμμετοχή και τη συναίνεση όλων των ενδιαφερομένων (βλ. άρθρο 210 παρ. 1 εδ. α' ΚΠολΔ [«μαζί με τους ενδιαφερόμενους»]), ενώ ο ειρηνοδίκης απαλλάσσεται από την υποχρέωση τηρήσεως τόσο του ουσιαστικού όσο και του δικονομικού δικαίου. Στη διαμεσολαβητική διαδικασία θα ξενίζει ωστόσο η εξουσία προσφυγής σε αποδεικτικά μέσα που αναγνωρίζεται στον ειρηνοδίκη (βλ. άρθρο 210 παρ. 1 εδ. β' ΚΠολΔ [«έχει το δικαίωμα να διατάξει»]).
99. Για την ανάλυση του άρθρου 214 Α ΚΠολΔ, βλ. *Καλαβρός*, Πολιτική Δικονομία, Γενικό Μέρος, Διαδικασία στα πρωτοβάθμια δικαστήρια, 2003, § 31 αρ. 13 επ., *Μαθίας*, Συμβιβαστική επίλυση ιδιωτικών διαφορών. Ερμηνευτική προσέγγιση, ΝοΒ 2000, 1545 επ. Βλ. επίσης *Μακρίδου*, Η συμβιβαστική επίλυση των ιδιωτικών διαφορών κατά την πρόσφατη δικονομική τροποποίηση του ν. 2298/1995, Αρμ. 1996, 15 επ., *Σκορδάκη*, Εξώδικη επίλυση διαφορών και πρόσφατες νομοθετικές εξελίξεις στην Ελλάδα, Δ 2001, 435 επ. Η υποχρεωτική απόπειρα εξώδικης επίλυσης της διαφοράς δεν έχει αποδώσει τους αναμενόμενους καρπούς. Βλ. *Απαλαγάκη*, σε *Γέσιου-*

πρότασης Οδηγίας, παρά μόνον στο μέτρο που οι δικηγόροι θα επικουρούνταν στη διαδικασία από τρίτο πρόσωπο κοινής επιλογής (άρθρο 214 Α παρ. 4 ΚΠολΔ, πριν αυτό τροποποιηθεί από το άρθρο 19 του ν. 3994/2011). Η τελευταία διάταξη αποκτούσε μάλιστα βαρύνουσα σημασία, διότι άνοιγε κατά άμεσο τρόπο το δρόμο για την εισαγωγή της δια-μεσολάβησης στο ελληνικό δικονομικό σύστημα, έστω και για το περιορισμένο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 214 Α ΚΠολΔ, προτού αυτό τροποποιηθεί.

Επιπλέον δε, ο όρος «*αστικές και εμπορικές υποθέσεις*» δεν προσδιοριζόταν ειδικότερα στη πρόταση Οδηγίας, με αποτέλεσμα να μην είναι π.χ. ξεκάθαρο αν το εργατικό δίκαιο και οι διαφορές καταναλωτών εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής της πρότασης Οδηγίας^{100 101}. Στο Προοίμιο 8 ωστόσο αναφερόταν ότι οι «*καταγγελίες καταναλωτών*» αποκλείονταν από το πεδίο εφαρμογής της πρότασης Οδηγίας. Για λόγους ασφάλειας δικαίου κρίθηκε επιτακτική η ανάγκη να διευκρινιστεί το ζήτημα στο ίδιο το τελικό κείμενο της Οδηγίας.

Πάντως, η πρόταση Οδηγίας δεν κάλυπτε μόνο διασυνοριακές διαφορές. Η Επιτροπή θεωρούσε μάλιστα ότι «... η εισαγωγή προϋπόθεσης, που να επιβάλλει ρητά την παρουσία διασυνοριακών επιπτώσεων θα εμπόδιζε την υλοποίηση των στόχων της προτεινόμενης Οδηγίας και θα έβλαπτε την καλή λειτουργία της εσωτερικής αγοράς». Συνεπώς και η δια-μεσολάβηση επί αποκλειστικώς εγχώριων διαφορών θα έπρεπε να εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής της Οδηγίας. Είναι, ωστόσο, αμφίβολο, αν αυτό το διευρυμένο πεδίο εφαρμογής θα μπορούσε να θεμελιωθεί στα άρθρα 61 γ) και 65 ΣΕΟΚ¹⁰², τα οποία αποτελούν τη νομική βάση της πρότασης Οδηγίας. Οι

Φαλτσή/Απαλαγάκη/Αρβανιτάκη, Η νέα διαδικασία του ΚΠολΔ στον πρώτο και δεύτερο βαθμό, 2004, § 1 αρ. 24.

100. Αξίζει να αναφερθεί ότι ο ν. 1876/1990 περιέχει αναλυτικές ρυθμίσεις (άρθρα 13-16) για την εξωδικαστική επίλυση συλλογικών διαφορών συμφερόντων με συμφιλίωση, μεσολάβηση και διαιτησία. Βλ. ενδεικτικά Καζάκος, Η διαιτησία συλλογικών διαφορών συμφερόντων κατά το Ν. 1876/90 - Διαπραγμάτευση, συμφιλίωση, μεσολάβηση, διαιτησία, δικαστικός έλεγχος, ΔΑ και ΣΣΕ, 1998, *Ληξουριώτης*, Νέες αρμοδιότητες των Μεσολαβητών-Διαιτητών του Ο.ΜΕ.Δ μετά το νόμο 2224/1994, ΕΕργΔ 1995, 241.

101. COM(2002) 196 τελικό, 6. Πρβλ. το άρθρο 11 ν. 2251/1994 για τις επιτροπές φιλικού διακανονισμού για την εξώδικη επίλυση των διαφορών ανάμεσα σε προμηθευτές και σε καταναλωτές ή ενώσεις καταναλωτών, οι οποίες εκδίδουν μη δεσμευτικό πόρισμα. Σχετικώς με την εξώδικη διευθέτηση καταναλωτικών διαφορών βλ. Κουτσοιράδης, Η εξώδικη επίλυση των καταναλωτικών διαφορών στο ελληνικό δίκαιο, ΚριτΕ 1999, 135 επ., Παπαϊωάννου, ΔΕΕ 2005, 139 επ. Ειδικώς για την εξώδικη επίλυση των διαφορών στο πλαίσιο του ηλεκτρονικού εμπορίου βλ. Αλικάκος, Εξωδικαστική επίλυση διαφορών στο ηλεκτρονικό εμπόριο κατά την εθνική και την ευρωπαϊκή νομοθεσία, Αρμ. 2005, 1681 επ., Τζίβας, Η εξωδικαστηριακή επίλυση των καταναλωτικών διαφορών ιδίως στο χώρο του ηλεκτρονικού εμπορίου, ΕΕμπΔ 2003, 729 επ. Βλ. επίσης ad hoc για τη διαμεσολάβηση στις διαφορές καταναλωτών Hess, ZZP 2005, 427 επ..

102. Σύμφωνα με το άρθρο 65 γ) ΣΕΟΚ «τα μέτρα τα οποία θα ληφθούν κατά το άρθρο 67 στον τομέα της δικαστικής συνεργασίας σε αστικές υποθέσεις με διασυνοριακές

κανόνες για τη δια-μεσολάβηση σε αστικές και εμπορικές υποθέσεις είναι κανόνες πολιτικής δικονομίας κατά την έννοια του άρθρου 65 γ) ΣΕΟΚ¹⁰³.

Η Ευρωπαϊκή Επιτροπή αντιπαρέθεσε ότι «η ανάγκη κοινοτικής δράσης στον συγκεκριμένο τομέα απορρέει από την ανάγκη να υπάρχει ασφάλεια δικαίου καθ' όλη τη διάρκεια της διαφοράς, ανεξάρτητα από την παρουσία διασυνοριακών στοιχείων σε οποιοδήποτε στάδιο». Τα επιχειρήματα αυτά, ανεξαρτήτως της τελολογικής τους βαρύτητας, δεν αρκούσαν, για να παρακαμφθεί το γράμμα του άρθρου 65 γ) ΣΕΟΚ. Είναι αλήθεια ότι η απαίτηση διασυνοριακών χαρακτηριστικών στην υπό δια-μεσολάβηση υπόθεση θα ανάγκαζε τους δια-μεσολαβητές να προσαρμόζονται - σε περίπτωση απουσίας διασυνοριακών στοιχείων - στους εκάστοτε κανόνες δια-μεσολάβησης των επί μέρους κρατών μελών, ενώ ο περιορισμός της έκτασης εφαρμογής της Οδηγίας στις διασυνοριακές υποθέσεις θα συνεπαγόταν την παράλληλη λειτουργία διαφορετικών κανόνων περί τη δια-μεσολάβηση, με κίνδυνο να υπάρχουν δυσμενείς διακρίσεις τόσο ως προς τους χρήστες των υπηρεσιών όσο και ως προς τους δια-μεσολαβητές. Τα δικαστήρια, για παράδειγμα, μόνον σε διασυνοριακές υποθέσεις θα μπορούσαν να καλέσουν τους διαδίκους να προσφύγουν σε δια-μεσολάβηση.

Η ανάγκη δημιουργίας μιας ενιαίας ευρωπαϊκής αγοράς υπηρεσιών δια-μεσολάβησης δικαιολογούσε πράγματι ένα ευρύ πεδίο εφαρμογής της πρότασης Οδηγίας. Η κατάλληλη νομική βάση θα πρέπει όμως να αναζητηθεί στο άρθρο 95 ΣΕΟΚ και όχι στο άρθρο 65 γ) ΣΕΟΚ¹⁰⁴.

επιπτώσεις και στο μέτρο που είναι αναγκαία για την ομαλή λειτουργία της εσωτερικής αγοράς, περιλαμβάνουν: ... γ) εξάλειψη των εμποδίων για την ομαλή διεξαγωγή πολιτικών δικών, εν ανάγκη προωθώντας τη συμβατότητα των κανόνων πολιτικής δικονομίας που εφαρμόζονται στα κράτη μέλη». Ωστόσο το άρθρο 65 γ) ΣΕΟΚ αναφέρεται ρητώς σε αστικές υποθέσεις με διασυνοριακές επιπτώσεις και απαιτεί τα λαμβανόμενα μέτρα να είναι αναγκαία για την ομαλή λειτουργία της εσωτερικής αγοράς. Η εναρμόνιση των κανόνων δια-μεσολάβησης των κρατών μελών στο πλαίσιο του άρθρου 65 γ) ΣΕΟΚ είναι συνεπώς δυνατή μόνον για υποθέσεις, οι οποίες έχουν διασυνοριακά χαρακτηριστικά και στο μέτρο που κάτι τέτοιο είναι αναγκαίο για την ομαλή λειτουργία της εσωτερικής αγοράς.

103. Duve/Prause, Mediation und Vertraulichkeit - Der Vorentwurf einer europäischen Mediationsrichtlinie, IDR 2004, 129 και υποσημείωση 32.

104. Σύμφωνα με το άρθρο 95 ΣΕΟΚ, το Συμβούλιο «...εκδίδει τα μέτρα σχετικά με την προσέγγιση των νομοθετικών, κανονιστικών και διοικητικών διατάξεων των κρατών μελών που έχουν ως αντικείμενο την εγκαθίδρυση και τη λειτουργία της εσωτερικής αγοράς». Σημειώνεται ότι το άρθρο III-269 παρ. 2ζ) της Συνθήκης για τη θέσπιση Συντάγματος της Ευρώπης προβλέπει ότι «ευρωπαϊκός νόμος ή νόμος-πλαίσιο θεσπίζει, ..., μέτρα με τα οποία διασφαλίζεται: η ανάπτυξη εναλλακτικών μεθόδων επίλυσης των διαφορών».

3.2. Η Οδηγία

Στο άρθρο 1 παρ. 2 της εν λόγω Οδηγίας ορίζεται ότι «η παρούσα οδηγία εφαρμόζεται σε διασυνοριακές διαφορές, σε αστικές και εμπορικές υποθέσεις με εξαίρεση σε ό,τι αφορά δικαιώματα και υποχρεώσεις, ως προς τα οποία τα ίδια τα μέρη δεν έχουν την ελευθερία να αποφασίζουν βάσει του οικείου εφαρμοστέου δικαίου». Δεν επεκτείνεται ειδικότερα, σε οικονομικά, δασμολογικά ή διοικητικά θέματα ή στην ευθύνη του κράτους για πράξεις και παραλείψεις κατά την άσκηση της κρατικής εξουσίας (acta iure imperii).

Η Οδηγία¹⁰⁵ ορίζει ακόμη ότι «Περιλαμβάνει τη διαμεσολάβηση, που διενεργεί δικαστής, ο οποίος δεν έχει επιληφθεί οιασδήποτε δικαστικής διαδικασίας στην εν λόγω διαφορά. Ωστόσο, δεν περιλαμβάνει τις απόπειρες, που γίνονται από το δικαστήριο ή το δικαστή, στον οποίο έχει παραπεμφθεί η επίλυση της διαφοράς κατά τη διάρκεια της δικαστικής διαδικασίας, που αφορά την εν λόγω διαφορά»¹⁰⁶.

105. Σύμφωνα με την 8η αιτιολογική σκέψη «Οι διατάξεις της παρούσας Οδηγίας θα εφαρμόζονται στη διαμεσολάβηση σε διασυνοριακές διαφορές, ενώ τίποτε δεν πρέπει να αποτρέπει τα κράτη μέλη από το να εφαρμόζουν τις διατάξεις αυτές και στη διαδικασία εσωτερικής διαμεσολάβησης», δυνάμει δε της **10ης αιτιολογικής σκέψης**, «Η παρούσα οδηγία πρέπει να καλύπτει τις διαδικασίες, στις οποίες δύο ή περισσότερα μέρη σε διασυνοριακή διαφορά προσπαθούν, οικεία βουλήσει, να επιλύσουν μία διαφορά επικοινωνούμενα από έναν διαμεσολαβητή, για να καταλήξουν σε φιλικό διακανονισμό για την για την επίλυση της διαφοράς. Η Οδηγία εφαρμόζεται σε αστικές και εμπορικές υποθέσεις, όχι, όμως, δικαιώματα και υποχρεώσεις ως προς τα οποία τα ίδια τα μέρη δεν έχουν την ελευθερία να αποφασίζουν βάσει του οικείου εφαρμοστέου δικαίου, όπως είναι συχνότερα τα δικαιώματα που απαντώνται στο οικογενειακό και εργατικό δίκαιο». **Στα πλαίσια της 10^{ης} αιτιολογικής σκέψης**, διαφορές, που είναι οικογενειακές ή εργατικές, μπορούν να υπαχθούν και υπάγονται στη διαμεσολάβηση, όπως π.χ. υποθέσεις που αφορούν αξιώσεις συμμετοχής στα αποκτήματα, διατροφή συζύγου ή και τέκνου, δεδουλευμένες αποδοχές, διαφορές αποδοχών, αποζημίωση κ.λπ., στο πλαίσιο, που δεν παραβιάζονται αναγκαστικού δικαίου διατάξεις. Επίσης, η εν λόγω Οδηγία καλύπτει και ορισμένα ζητήματα σχετικά με θέματα καταναλωτών. Σε ότι αφορά τους καταναλωτές, το κείμενο της Οδηγίας είναι σαφές ως προς την εξαίρεσή τους από το πεδίο εφαρμογής της. **Η 11^η αιτιολογική σκέψη της Οδηγίας** ορίζει ότι οι «καταγγελίες καταναλωτών» αποκλείονται από το πεδίο εφαρμογής της Οδηγίας, και η 18^η αιτιολογική σκέψη, η οποία κινείται στο ίδιο πνεύμα ορίζει ότι «στο πεδίο της προστασίας των καταναλωτών, η επιτροπή έχει υιοθετήσει τη Σύσταση 2001/310/ΕΚ, της 4ης Απριλίου 2001, περί αρχών για τα εξωδικαστικά όργανα συναινετικής επίλυσης καταναλωτικών διαφορών, προκειμένου να καθιερωθούν ελάχιστα κριτήρια για τους χρήστες σε ότι αφορά την εξωδικαστική συναινετική επίλυση των καταναλωτικών διαφορών». Η διάταξη αυτή, μόνο σαφή ένδειξη για την εξαίρεση των καταναλωτικών διαφορών από το πεδίο εφαρμογής της Οδηγίας μπορεί να σημαίνει, αφού η σαφής αναφορά στην προαναφερθείσα Σύσταση της Επιτροπής καταδεικνύει ότι το ζήτημα αυτό ρυθμίζεται αυτοτελώς από άλλο κείμενο, διαφορετικό, της υπό συζήτηση Οδηγίας.

106. Common Position adopted by the Council with a view to the adoption of a Directive of the European Parliament and of the Council on certain aspects of mediation in civil and commercial matters 15003/2006, άρθρο 3 (α) εδ. β'. Σύμφωνα με την **11^η η αιτιολογική σκέψη** «Διαδικασίες, όπως οι διαπραγματεύσεις προ της συνάψεως συμβάσεων ή οι οιοιδήποτε δικαστικές διαδικασίες, όπως τα δικαστικά συστήματα συμβιβασμού, η διαιτησία, οι καταγγελίες καταναλωτών, οι αποφάσεις εμπειρογνομόνων

Κατά τα ανωτέρω, η Οδηγία δεν καλύπτει την απόπειρα συμβιβασμού από το δικάζοντα ειρηνοδίκη κατά το άρθρο 208 παρ. 1 ΚΠολΔ ή την προσπάθεια συμβιβαστικής επίλυσης κατά το άρθρο 233 παρ. 2 ΚΠολΔ, ενώ, αντίθετα, καλύπτεται η δια-μεσολάβηση, που ενεργείται κατά τη διάρκεια της δίκης ή πριν από την άσκηση της αγωγής από ιδιώτες μεσολαβητές ή από άλλον μη δικάζοντα δικαστή. Η συμβιβαστική επίλυση της διαφοράς ενώπιον μη δικάζοντος ειρηνοδίκη κατά το άρθρο 208 παρ. 2 ΚΠολΔ και 209 ΚΠολΔ μπορεί κατ' αρχήν να ενεργηθεί με τη μορφή διαμεσολάβησης, καθόσον ο ειρηνοδίκης δεν επιβάλλει κάποια απόφαση στα μέρη. Η προσπάθεια του ειρηνοδίκη εξαρτάται από την ενεργό συμμετοχή και τη συναίνεση όλων των ενδιαφερομένων (βλ. άρθρο 210 παρ. 1 εδ. α' ΚΠολΔ [«μαζί με τους ενδιαφερόμενους»], ενώ ο ειρηνοδίκης απαλλάσσεται από την υποχρέωση τηρήσεως τόσο του ουσιαστικού όσο και του δικονομικού δικαίου. Στη διαμεσολαβητική διαδικασία θα ξενίζει ωστόσο η εξουσία προσφυγής σε αποδεικτικά μέσα, που αναγνωρίζεται στον ειρηνοδίκη (βλ. άρθρο 210 παρ. 1 εδ. β' ΚΠολΔ [«έχει το δικαίωμα να διατάξει»]).

Επιπλέον, **στο άρθρο 5 της Οδηγίας** προβλέπεται η δυνατότητα παραπομπής μίας επίδικης υπόθεσης σε διαμεσολάβηση. Αιτιολογική βάση της διάταξης αυτής είναι η γνωστοποίηση στα ενεχόμενα μέρη της δυνατότητάς τους να χρησιμοποιήσουν τη διαμεσολάβηση για την επίλυση της διαφοράς τους, ενώ διατηρούν στο ακέραιο το δικαίωμά τους να προσφύγουν ή όχι στη δια-μεσολάβηση, δεδομένου ότι το άρθρο ¹⁰⁷ δεν αναφέρεται σε υποχρεωτική προσφυγή σε διαμεσολάβηση¹⁰⁸.

και οι διαδικασίες, στις οποίες αρχές εκδίδουν τυπική σύσταση, δεσμευτική ή μη, όσον αφορά την επίλυση της διαφοράς». Κατά την 12^η αιτιολογική σκέψη «Πρέπει επίσης να καλύπτονται οι περιπτώσεις, στις οποίες το δικαστήριο παραπέμπει τα μέρη σε διαμεσολάβηση ή η εθνική νομοθεσία προβλέπει διαμεσολάβηση. Στο πεδίο εφαρμογής της οδηγίας, πρέπει να περιληφθεί και η διαμεσολάβηση, που διενεργείται από δικαστή, ο οποίος δεν έχει επιληφθεί οιασδήποτε δικαστικής διαδικασίας που αφορά το προς επίλυση ζήτημα ή ζητήματα. Εν τούτοις, η παρούσα οδηγία δεν επεκτείνεται σε προσπάθειες που καταβάλλει το δικαστήριο ή ο δικαστής, που έχει επιληφθεί της διευθέτησης διαφοράς στο πλαίσιο δίκης, που αφορά την εν λόγω διαφορά ή τις υποθέσεις στις οποίες το επιληφθέν δικαστήριο ή ο επιληφθείς δικαστής ζητεί τη συνδρομή ή τη γνωμοδότηση αρμοδίου προσώπου».

107. Το άρθρο 5 της Οδηγίας ορίζει ότι «1. Το δικαστήριο, που επιλαμβάνεται της υπόθεσης μπορεί, ανάλογα με την περίπτωση και λαμβάνοντας υπόψη όλες τις περιστάσεις της υπόθεσης, να καλέσει τα μέρη να προσφύγουν στη διαμεσολάβηση για να επιλύσουν τη διαφορά. Το δικαστήριο μπορεί επίσης να καλέσει τα μέρη να συμμετάσχουν σε ενημερωτική συνεδρίαση για τη χρήση της διαμεσολάβησης, αν τέτοιου είδους συνεδριάσεις πραγματοποιούνται και είναι εύκολα προσβάσιμες. 2. Η παρούσα Οδηγία εφαρμόζεται υπό την επιφύλαξη εθνικής νομοθεσίας, η οποία καθιστά την προσφυγή στη διαμεσολάβηση υποχρεωτική ή υποκείμενη σε κίνητρα ή κυρώσεις, ανεξάρτητα από το αν γίνεται πριν ή μετά την έναρξη της δικαστικής διαδικασίας, εφόσον αυτή η νομοθεσία δεν στερεί από τα μέρη τη δυνατότητα άσκησης του δικαιώματος πρόσβασης στο

Αντίθετα, στο αρχικό κείμενο της πρότασης Οδηγίας οριζόταν ότι: «*Το δικαστήριο μπορεί σε κάθε περίπτωση να καλέσει τα μέρη να συμμετέχουν σε ενημερωτική συνεδρίαση για τη χρήση της διαμεσολάβησης*». Οι δικαστές είναι κατά κανόνα από τη φύση των πραγμάτων σε θέση να γνωρίζουν όλα τα στοιχεία μίας υποθέσεως και, συνεπώς, να κρίνουν πότε μία υπόθεση είναι κατάλληλη, για να υπαχθεί σε διαμεσολάβηση - και άρα να καλέσουν τα μέρη να συμμετάσχουν σε ενημερωτική συνεδρίαση για τη χρήση της διαμεσολάβησης- ακόμη και αν τα μέρη φαίνεται να απορρίπτουν τη διαμεσολάβηση ως λύση εξαιτίας της άγνοιας τους σχετικά με τη συγκεκριμένη επίλυση της διαφοράς. Ωστόσο, η πρόταση Οδηγίας δεν καθόριζε τι πρέπει να περιέχεται σε μία ενημερωτική συνεδρίαση για τη χρήση διαμεσολάβησης, αφήνοντας έτσι την ελευθερία στο δικάζοντα δικαστή να διεξαγάγει ο ίδιος τη σχετική ενημέρωση. Η χρησιμότητα της υποχρέωσης παρακολούθησης ενημερωτικών συνεδριάσεων είναι πάντως αμφίβολη, καθώς ενδέχεται, πέρα από επιπρόσθετα προβλήματα να προκαλέσει περαιτέρω καθυστερήσεις και αντιπάθεια στους διαδίκους για το αν μπορεί να ενισχύει στην πράξη την επίλυση της διαφοράς.

3.3. Ο ν. 3898/2010

i) Το άρθρο 2: Υπαγόμενες διαφορές

Κατ' αρχάς, και οι δύο ελληνικές νομοπαρασκευαστικές επιτροπές απέφυγαν να ονοματίσουν και να προσδιορίσουν ρητά τις συγκεκριμένες διαφορές, στις οποίες - κατά το ελληνικό δίκαιο - τα μέρη δεν έχουν εξουσία διαθέσεως, με συνέπεια το ζήτημα αυτό να επαφίεται στο μέλλον από πλευράς αληθούς ερμηνείας και εύστοχης προσεγγίσεως στη θεωρία και στη νομολογία. Πρέπει πάντως να επισημανθεί, ότι με πειστικότητα έχει επίσης υποστηριχθεί η άποψη, ότι ειδικά σε διαφορές οικογενειακού δικαίου και εργατικού δικαίου υπάρχει «εύφορο έδαφος» για την καρποφόρα και ουσιαστική εφαρμογή και χρήση της Διαμεσολαβήσεως.

Πιο συγκεκριμένα, κατά το άρθρο 2¹⁰⁹ του ν. 3898/2010, αντικείμενο διαμεσολάβησης μπορούν να είναι διαφορές ιδιωτικού δικαίου, βάσει συμφωνίας των

δικαστικό σύστημα». Από την προαναφερθείσα διάταξη προκύπτει ότι, εξαιτίας του κύριου χαρακτηριστικού της διαμεσολάβησης ως εθελοντικής διαδικασίας, η οποία στηρίζεται στη συναίνεση των μερών, το δικαστήριο θα έχει τη δυνατότητα να διατάξει τη συμμετοχή των διαδίκων σε ενημερωτική συνεδρίαση για τη χρήση της διαμεσολάβησης, όχι όμως και να παραπέμψει την υπόθεση σε διαμεσολάβηση χωρίς τη θέληση των διαδίκων.

108. Commision staff working paper, Annex to the Proposal for a directive of the European Parliament and of the Council on certain aspects of mediation in civil and commercial matters, COM (2004) 618 final, 5.

109. «Διαφορές ιδιωτικού δικαίου μπορούν να υπαχθούν σε διαμεσολάβηση με συμφωνία των μερών, αν αυτά έχουν την εξουσία να διαθέτουν το αντικείμενο της διαφοράς. Η

μερών, υπό τον όρο ότι τα μέρη έχουν εξουσία διάθεσης του αντικείμενου της διαφοράς. Πότε τα μέρη δεν έχουν εξουσία να διαθέτουν το αντικείμενο της διαφοράς θα κριθεί αρχικά από τη *lex fori*¹¹⁰. Πρόκειται, στην ουσία, περί των ιδιωτικών διαφορών, που μπορούν να υπαχθούν σε συμβιβασμό κατά την έννοια του άρθρου 871 ΑΚ¹¹¹. Διαμεσολάβηση με αντικείμενο μη απαλλοτριωτά δικαιώματα είναι άκυρη και δεν παράγει έννομα αποτελέσματα. Δεν υπάγονται, συνεπώς, σε διαμεσολάβηση φορολογικές, τελωνειακές ή διοικητικές υποθέσεις ή αξιώσεις κατά του Δημοσίου για πράξη ή παράλειψη κατά την άσκηση δημόσιας εξουσίας ή κατηγορίες διαφορών που αφορούν θέματα προσωπικής κατάστασης, οικογενειακής κατάστασης ή γαμικών διαφορών.

Σε ό,τι αφορά στις εργατικές διαφορές που αναφύονται στο πλαίσιο σύμβασης εξηρημένης εργασίας¹¹², διαμεσολάβηση χωρεί, εν γένει, όταν δεν υπάρχουν κανόνες αναγκαστικού δικαίου, που να έχουν τεθεί προς προστασία του εργαζόμενου, καθώς και στο μέτρο, που δεν έχει προβλεφθεί από την εργατική νομοθεσία ειδική διαδικασία διαμεσολάβησης ή συμφιλίωσης εργαζομένων και εργοδοτών, όπως συμβαίνει, π.χ., στην περίπτωση της διαφοράς ως προς το ύψος της αποζημίωσης εξαιτίας εργατικού ατυχήματος. Επισημαίνεται ότι, στις ως άνω ιδιωτικές διαφορές, ανήκουν και διαφορές του Δημοσίου και των ν.π.δ.δ., στο πλαίσιο των οποίων αυτά δεν ασκούν δημόσια εξουσία δημόσια εξουσία.

Ενδεικτικά, με βάση και τα παραπάνω, «δεκτικές» διαμεσολάβησης είναι οι ακόλουθες υποθέσεις:

- οι διαφορές οικογενειακής φύσης, π.χ. διαφορές για επιδίκαση διατροφής, υποθέσεις με αντικείμενο την επιμέλεια και επικοινωνία ανηλίκων λπ, οι διαφορές εργατικής φύσης, π.χ. διαφορές από την καταβολή του μισθού, υπερωριών κ.λπ., από μεταβολή των όρων εργασίας, από προσβλητική σε βάρος εργαζόμενου μεταχείριση ή διακριτική συμπεριφορά, αλλά και παρενόχληση, διαφορές μεταξύ

συμφωνία υπαγωγής της διαφοράς στη διαμεσολάβηση αποδεικνύεται με έγγραφο ή από τα πρακτικά του δικαστηρίου στην περίπτωση της παρ. 2 του άρθρου 3 και διέπεται από τις διατάξεις του ουσιαστικού δικαίου για τις συμβάσεις».

110. Κατ' άρθρο 3 ΑΚ, η ιδιωτική βούληση δεν μπορεί να αποκλείσει την εφαρμογή κανόνων δημόσια τάξης, ήτοι κανόνων αναγκαστικού δικαίου, που είναι ρυθμιστικοί σχέσης αποκλειστικά με ορισμένο τρόπο και είναι ανεπίδεκτοι μεταβολής με τη βούληση των μερών, διότι οι κανόνες αυτοί υπηρετούν το δημόσιο συμφέρον και καθιστούν ανενεργή την αυτονομία της ιδιωτικής βούλησης. Για παράδειγμα δεν μπορεί ποτέ να είναι αντικείμενο διαμεσολάβησης η κατάργηση ή ο περιορισμός της νόμιμης μοίρας νομίμων μεριδούχων.

111. Βλ. και σελ. 2 της Αιτιολογικής Έκθεσης.

112. ΕΚΘΕΣΗ ΕΠΙ ΤΟΥ ΝΟΜΟΣΧΕΔΙΟΥ «Διαμεσολάβηση σε αστικές και εμπορικές υποθέσεις» - Γενικές παρατηρήσεις - Βουλή των Ελλήνων - Β' Διεύθυνση επιστημονικών μελετών - Τμήμα νομοτεχνικής επεξεργασίας σχεδίων και προτάσεων νόμων.

των ίδιων των εργαζομένων

- οι εμπορικές διαφορές, π.χ. διαφωνίες κατά τον τερματισμό ή την αλλαγή όρων σε μακροχρόνιες εμπορικές σχέσεις - ειδικά εμπορικές συνεργασίες μεταξύ ελληνικών επιχειρήσεων και αλλοδαπών οίκων, ιδίως διαφορές εντός οικογενειακών επιχειρήσεων καθώς και διαφορές που προκύπτουν κατά την εξυγίανση επιχειρήσεων με οικονομικά προβλήματα (γίνεται ιδιαίτερη μνεία για τα άρθρα 99 επ. του νέου ελληνικού Πτωχευτικού Κώδικα, με βάση τα οποία ορίζεται διαμεσολαβητής για τη διευκόλυνση της επικοινωνίας και εύρεσης σχεδίου αναδιάρθρωσης των οφειλών της επιχείρησης προς Τράπεζες και τρίτους),
- οι ασφαλιστικές διαφορές, π.χ. καθορισμός αποζημίωσης από ασφαλιστικές συμβάσεις, και ιδίως οι διαφορές υποθέσεων που αφορούν σε τροχαία ατυχήματα,
- οι μισθωτικές διαφορές, π.χ. υποθέσεις για μείωση μισθώματος λόγω οικονομικής κρίσης, καθώς και διαφορές μεταξύ συνιδιοκτητών σε πολυκατοικίες,
- οι κατασκευαστικές διαφορές, κατά τη διάρκεια εκτέλεσης του έργου, π.χ. για την τιμολόγηση επιπλέον εργασιών, για εργασίες που έγιναν κακότεχνα, στις οποίες απαιτείται ταχύτητα επίλυσης τη διαφωνίας, με σκοπό την απρόσκοπτη συνέχιση της εκτέλεσης του έργου,
- οι διαφορές αθλητικής φύσης, π.χ. οικονομικές διαφορές μεταξύ αθλητών, προπονητών και ομάδων, εμπορικής φύσεως διαφορές στα πλαίσια του αθλητισμού κ.λπ. καθώς και
- πλήθος άλλων διαφορών, όπως οι διαφορές πνευματικής ιδιοκτησίας, οι καταναλωτικές διαφορές και οι διαφορές που προκύπτουν στο ηλεκτρονικό εμπόριο, οι διαφορές σε ναυτικές υποθέσεις κ.λ.π..

ii) Το άρθρο 3: Η προσφυγή στη διαμεσολάβηση

Στο άρθρο 3 του ν. 3898/2010 προβλέπεται ότι διαμεσολάβηση είναι δυνατή: **α)** με συμφωνία των μερών πριν ή κατά τη διάρκεια της εκκρεμοδικίας, διατυμπανίζοντας έτσι τη βασική αρχή της διαμεσολάβησης, που είναι η αρχή της ελευθερίας των μερών, **β)** με πρόσκληση των μερών από το Δικαστήριο, στο οποίο εκκρεμεί η υπόθεση, όπως παραπάνω αναφέρθηκε, οπότε στην περίπτωση, που τα μέρη συμφωνούν να προσφύγουν στη διαμεσολάβηση, το Δικαστήριο αναβάλλει υποχρεωτικά τη συζήτηση της υπόθεσης σε δικάσιμο μετά την πάροδο τριμήνου και όχι πέραν του εξαμήνου, (και στην περίπτωση αυτή απαιτείται η προϋπόθεση της έγγραφης συμφωνίας, όπως ρητά διατυπώνεται και στην αιτιολογική έκθεση του

νόμου), γ) με διάταξη για προσφυγή στη διαμεσολάβηση δικαστηρίου άλλου κράτους μέλους¹¹³ και δ) με διάταξη νόμου, όταν επιβάλλεται υποχρεωτικά η διαμεσολάβηση (Προς στιγμή δεν έχει εκδοθεί τέτοιος νόμος στο δικαιοσύνη μας σύστημα). Σημειωτέον ότι οι περιπτώσεις β, γ και δ αποτελούν απόκλιση από την αρχή της εκούσιας προσφυγής στη διαμεσολάβηση. Στατιστικά, έχει παρατηρηθεί ότι σε περίπτωση υποχρεωτικής παραπομπής σε διαμεσολάβηση, το ποσοστό επιτυχίας της διαδικασίας αυτής με την επίτευξη συμφωνίας μειώνεται.

Ανεξαρτήτως των ανωτέρω προβλέψεων του νόμου, είναι σαφές ότι η διαμεσολάβηση είναι μια καθαρά εθελοντική διαδικασία. Τα μέρη εθελοντικά¹¹⁴ προσέρχονται σε αυτή και μπορούν να αποχωρήσουν σε κάθε στάδιο αυτής. Για το λόγο αυτό και πριν την έναρξη της διαμεσολάβησης, ο διαμεσολαβητής οφείλει να ελέγξει αν τα μέρη έχουν υπογράψει το **συμφωνητικό υπαγωγής στη διαμεσολάβηση**, όπως κατωτέρω αναλύεται. Απαραίτητη προϋπόθεση για την υπαγωγή στη διαμεσολάβηση και την επιτυχία αυτής, είναι η θέληση και των δύο

113. Η περίπτωση αυτή θα συντρέχει προφανώς επί διασυνοριακών διαφορών. Δυσκολεύομαι να αντιληφθώ όμως, αν οι περιπτώσεις αυτές προσφυγής στη διαμεσολάβηση υπάγονται ορθώς στο πεδίο εφαρμογής του ν. 3898/2010, αφού, αν μεν η διαφορά, που είναι εκκρεμής ενώπιον δικαστηρίου κράτους μέλους, παραπέμφθηκε με προτροπή ή και διαταγή του δικαστηρίου αυτού στη διαμεσολάβηση, τότε δε βλέπω για ποιο λόγο η διαμεσολάβηση θα πρέπει εξ αυτού του λόγου να διεξαχθεί εντός της ελληνικής επικράτειας, έστω κι αν πρόκειται για διασυνοριακή διαφορά και εμπίπτει συνεπώς στο πεδίο εφαρμογής του ν. 3898/2010. Εξάλλου, ο τόπος διεξαγωγής της διαμεσολάβησης είτε θα απορρέει από τη συμφωνία των μερών κατά το άρθρο 2 παρ. 2 ν. 3898/2010 είτε θα προκύπτει από το πραγματικό γεγονός της διεξαγωγής της διαδικασίας σε συγκεκριμένο τόπο, χωρίς φυσικά στις δύο αυτές περιπτώσεις να έχει σημασία αν η διαμεσολάβηση διατάχθηκε ή όχι από δικαστήριο κράτους μέλους, αφού η γενική προϋπόθεση υπαγωγής της διαμεσολάβησης στο πεδίο εφαρμογής του ν. 3898 είναι να έχει καταρτιστεί συμφωνία των μερών περί υπαγωγής τους στη διαμεσολάβηση. Άλλωστε, τυχόν υποχρεωτική από το δικαστήριο διαταγή για την προσφυγή στη διαδικασία της διαμεσολάβησης προσκρούει τόσο στο κείμενο και τους σκοπούς της Οδηγίας 2008/52/ΕΚ, η οποία αντιθέτως αποκλείει ρητά την υποχρεωτική προσφυγή στη διαμεσολάβηση, αλλά θα εισήγαγε σοβαρό περιορισμό στο δικαίωμα προσφυγής στα δικαστήρια, όπως αυτό διασφαλίζεται από τα άρθρα 6 παρ. 1 ΕΣΔΑ και 20 παρ. 1 Συντάγματος. Δυστυχώς, η αιτιολογική έκθεση του ν. 3898 και η Οδηγία σιωπούν στο σημείο αυτό.

114. Ο Έλληνας νομοθέτης όρισε την προαιρετική προσφυγή των μερών στο θεσμό της διαμεσολάβησης, αποκλίνοντας από τη μέχρι πρότινος υποχρεωτική προσέγγιση του σε αυτόν με δυνατότητα όμως παραπομπής της υπόθεσης σε διαμεσολάβηση κ α ι από το Δικαστήριο. Σε αντίθεση, σε άλλα ευρωπαϊκά κράτη, η προηγούμενη προσφυγή στη διαμεσολάβηση ορίζεται υποχρεωτική και η αποτυχία της αποτελεί προϋπόθεση προσφυγής στο δικαστήριο (π.χ. Ιταλία, Ιρλανδία). Στα συστήματα αυτά, τα Δικαστήρια μπορούν να επιβάλλουν κυρώσεις σε περίπτωση που κάποιος από τους διαδίκους δεν θελήσει να συμμετέχει στη διαδικασία της διαμεσολάβησης. Ο ν. 3898/2010, ακολουθώντας εν προκειμένω και την Οδηγία 2008/52/ΕΚ, παρακινεί μεν, με βάση το συνολικό πνεύμα και τη συνολική τεχνολογία του, τα μέρη να προσφεύγουν στη διαμεσολάβηση, δεν επιβάλλει όμως υποχρεωτικά τη διαμεσολάβηση ως τρόπο επιλύσεως των διαφορών, αλλά τη θεσπίζει ως μία καθαρά εναλλακτική δυνατότητα, η οποία επαφίεται στην πλήρη ευχέρεια και στην ελεύθερη βούληση των μερών, αλλά και των νομικών συμβούλων - δικηγόρων τους.

μερών, τη χρονική στιγμή που ανακύπτει η διαφορά, να προχωρήσουν σε διαμεσολάβηση. Κατά τον γράφοντα πάντως, όταν υπάρχει **ρήτρα μελλοντικής υπαγωγής**, πρέπει τα μέρη να επαναλάβουν εγγράφως την θέλησή τους για υπαγωγή της συγκεκριμένης πλέον διαφοράς στη διαμεσολάβηση.

Στα πλαίσια του άρθρου 3 περ. α΄ του ν. 3898/2010, **η εθελοντική συμφωνία υπαγωγής σε διαμεσολάβηση** συνιστά - θα λέγαμε - μια *sui generis* σύμβαση ουσιαστικού και δικονομικού χαρακτήρα¹¹⁵, το έρεισμα και την οδό για την εκκίνηση της διαμεσολαβητικής προσπάθειας¹¹⁶. Πρόκειται για μία άτυπη σύμβαση μεταξύ δύο ή περισσότερων μερών, η οποία συσχετίζεται με μία άλλη βασική έννομη σχέση μεταξύ των συναλλασσομένων και προβλέπει τη διεξαγωγή δια-μεσολάβησης και το νομικό πλαίσιο αυτής σε περίπτωση, που θα προκύψει διαφορά ή για ήδη γεννημένη διαφορά από τη βασική σχέση. **Ο όρος συμπεριλαμβάνει τόσο την *ad hoc* συμφωνία για την δια της δια-μεσολάβησης επίλυση ήδη υφιστάμενων διαφορών (με τη μορφή συνυποσχετικού), όσο και τη ρήτρα για δια-μεσολάβηση, δηλαδή τη συμφωνία για επίλυση μελλοντικών διαφορών, η**

115. Στο πλαίσιο της ελληνικής έννομης τάξης και στο μέτρο που η συμφωνία για δια-μεσολάβηση περιλαμβάνει (πέρα από τα *essentialia negotii*, δηλ. τη βασική πρόβλεψη ότι σε περίπτωση διαφοράς αυτή θα επιλυθεί με διαμεσολάβηση, το αντικείμενο της δια-μεσολάβησης και τα συμμετέχοντα μέρη) ρυθμίσεις για τις δικονομικές σχέσεις των μερών σε σχέση με ενδεχόμενη δίκη π.χ. σχετικώς με την ανάληψη προσωρινής υποχρέωσης μη ασκήσεως αγωγής κατά τη διάρκεια της διαμεσολάβησης ή περιορισμούς στη χρήση αποδεικτικών μέσων σε τυχόν μεταγενέστερη δίκη (ως δικονομικό αντίκρισμα της υποχρέωσης εχεμύθειας), είναι συνεπέστερο να θεωρηθεί η συμφωνία για δια-μεσολάβηση ως *sui generis* σύμβαση ουσιαστικού και δικονομικού χαρακτήρα. Καταλυτική διαφορά σε σχέση με τη συμφωνία για διαιτητική λύση της διαφοράς συνιστά η διαπίστωση ότι στη διαμεσολάβηση δεν υπάρχει δεσμευτική διάγνωση της έννομης σχέσης, εξοπλισμένη αμέσως με εκτελεστότητα (904 παρ. 2 εδ. β' ΚΠολΔ) και δεδικασμένο (896 ΚΠολΔ). Με βάση τις εκάστοτε θεωρίες για τη νομική της φύση, η συμφωνία για δια-μεσολάβηση θα διέπεται από τις διατάξεις του ουσιαστικού δικαίου για τις συμβάσεις ευθέως (κατά την εδώ υποστηριζόμενη άποψη) ή αναλογικώς εφαρμοζόμενες. Επομένως θα κριθεί κατά το ουσιαστικό δίκαιο τόσο η ικανότητα των μερών (άρθρα 127 επ. ΑΚ) όσο και το κύρος και ερμηνεία της συμφωνίας (άρθρα 173 και 200 ΑΚ). Αν ένα μέρος της συμφωνίας για δια-μεσολάβηση πάσχει ακυρότητας, η συμφωνία παραμένει ισχυρή, εφόσον δεν συνάγεται ότι δεν θα είχε επιχειρηθεί χωρίς το άκυρο μέρος (άρθρο 181 ΑΚ). Το ζήτημα ερίζεται στη γερμανική επιστήμη. Επικρατούσα είναι μάλλον η γνώμη ότι πρόκειται για ουσιαστικού δικαίου *sui generis* σύμβαση (§ 311 Abs. 1 BGB), η οποία θεμελιώνει μία διαρκή έννομη σχέση. Έτσι *Eidenmüller*, *Vertrags und Verfahrensrecht der Wirtschaftsmediation*, 2001, 9-11, *Friedrich*, *Die Konsensvereinbarung im Zivilrecht*, 2003, 126. Βλ. αναλυτικά για την νομική φύση της συμβάσεως ADR εν γένει *Hacke*, *Der ADR-Vertrag*, 2001, 37 επ., κυρίως 63.

116. ΑΠ 620/1971 ΝοΒ, 1972, 182 επ.: η ευθεία και ελεύθερη προσφυγή στα κρατικά δικαστήρια μπορεί να περιοριστεί με συμφωνία των μερών μόνον όταν η απόφαση του τρίτου, στην κρίση του οποίου προσφεύγουν, έχει την ισχύ δικαστικής απόφασης. Βλ. επίσης ΜΠρΑθ 6172/75, Διαιτησία, 1992, 344, όπου κρίθηκε ότι είναι μη νόμιμη η συμφωνία περί αποκλεισμού της δικαιοδοσίας των κρατικών δικαστηρίων και η εξάρτηση του παραδεκτού της προσφυγής στη διαιτητική διαδικασία από την προηγούμενη προσφυγή του εργολάβου - αιτούντος στο Διοικητικό Συμβούλιο της εργοδότης για την επίλυση της διαφοράς.

οποία περιλαμβάνεται κατά κανόνα στη βασική σύμβαση, που αναφέρεται στις κατά το ιδιωτικό δίκαιο ουσιαστικές σχέσεις των συμβαλλομένων¹¹⁷.

Θα ήταν επομένως σκόπιμο να γίνει διαχωρισμός μεταξύ: α) της έγγραφης συμφωνίας για υπαγωγή στη διαμεσολάβηση¹¹⁸ και στους κανόνες, που τη διέπουν, η οποία υπογράφεται από τα μέρη λίγο πριν ξεκινήσει η διαδικασία της συγκεκριμένης διαμεσολάβησης και β) της ρήτρας προσφυγής σε μελλοντική διαμεσολάβηση για διαφορές, που ενδέχεται να δημιουργηθούν στα πλαίσια συγκεκριμένης έννομης σχέσης.

Για την πρώτη λοιπόν περίπτωση είναι σαφές ότι η διαμεσολάβηση δεν μπορεί να ξεκινήσει, αν δεν υπάρχει αυτή η έγγραφη συμφωνία των μερών, η οποία και πρέπει να έχει υπογραφεί κατά την έναρξη της διαδικασίας της διαμεσολάβησης. Η συμφωνία υπαγωγής της διαφοράς στη διαμεσολάβηση αποδεικνύεται με έγγραφο¹¹⁹ ή από τα πρακτικά του δικαστηρίου, στο οποίο είναι εκκρεμής η υπόθεση και το οποίο μπορεί, σε κάθε στάση της δίκης, ανάλογα με την περίπτωση και λαμβάνοντας υπόψη όλες τις περιστάσεις της υπόθεσης, να καλεί τα μέρη να προσφύγουν στη διαμεσολάβηση για να λύσουν τη διαφορά, χάριν της νομικής ασφάλειας ως προς τη συμφωνία αυτή, αλλά και της προστασίας των μερών, ενόψει της υποχρέωσης, που αναλαμβάνουν για τη φυσική παρουσία τους στη διαμεσολαβητική προσπάθεια και τη συμμετοχή τους σε αυτή με καλή πίστη. Όπως αναφέρεται και στην αιτιολογική έκθεση του νόμου, η ύπαρξη συμφωνίας για

117. Δεν αποκλείεται, πάντως, η ρήτρα περί προσφυγής σε μελλοντική διαμεσολάβηση για διαφορές, που ενδέχεται να δημιουργηθούν στο πλαίσιο συγκεκριμένης έννομης σχέσης να συνιστά Γενικό Όρο Συναλλαγών (εφεξής Γ.Ο.Σ.) κατά την έννοια του άρθρου 2 του ν. 2251/1994 (ΦΕΚ/Α/191/16.11.1994), επί παραδείγματι, στην περίπτωση που προβλέπεται προσφυγή αποκλειστικώς σε διαμεσολαβητή της αλλοδαπής για διαφορά μεταξύ ημεδαπών ή όταν ο καταναλωτής αναλαμβάνει υποχρέωση να εμμένει στην προσπάθεια συμβιβασμού για μακρό χρονικό διάστημα. Στην περίπτωση αυτή ο Γ.Ο.Σ. μπορεί να κριθεί καταχρηστικός και, άρα, ανίσχυρος. Πάντως, η ρήτρα για διαμεσολάβηση παρουσιάζει αυτοτέλεια έναντι της ουσιαστικής συμβάσεως. Από την αυτοτέλεια των δυο συμφωνιών, που συνήθως σωρεύονται στο ίδιο έγγραφο, απορρέουν οι ακόλουθες συνέπειες: 1. αν για τη βασική σύμβαση απαιτείται η τήρηση συστατικού τύπου, η αναγκαιότητα αυτή δεν επεκτείνεται και στη ρήτρα για τη μεσολάβηση, 2. η ακυρότητα της μιας δεν επηρεάζει το κύρος της άλλης.

118. Ιστοσελίδα Οργανισμού Διαμεσολάβησης & Διαιτησίας Ελληνογερμανικού Επιμελητηρίου: <http://www.oddee.gr> περί του Οργανισμού Διαιτησίας & Διαμεσολάβησης της 15.12.2013: Με την υπογραφή του συμφωνητικού υπαγωγής στη διαμεσολάβηση τα μέρη εξωτερικεύουν την βούλησή τους να επιλύσουν την διαφορά τους με την βοήθεια Διαμεσολαβητή, τον οποίο επιλέγουν από τον Κατάλογο Διαμεσολαβητών ΟΔΔΕΕ. Μπορούν να υπαγάγουν τη διαφορά τους στη Διαμεσολάβηση πριν ή μετά την άσκηση αγωγής. Σημειώνεται ότι και στην περίπτωση κατά την οποία υπάρχει ήδη ρήτρα διαμεσολάβησης στη σύμβαση, καθίσταται αναγκαία η υπογραφή Συμφωνητικού Υπαγωγής στη Διαμεσολάβηση ΟΔΔΕΕ, το οποίο υπογράφουν τα μέρη, ο Διαμεσολαβητής και επικυρώνουν ο Συντονιστής Διαμεσολαβητής και ο Επικεφαλής ΟΔΔΕΕ.

119. Ανάλογη διάταξη και αυτή του άρθρου 869 Κ.Πολ.Δ. για τη διαιτησία.

προσφυγή σε διαμεσολάβηση δεν συνεπάγεται δικονομικές συνέπειες, αντίθετα με ό,τι συμβαίνει στη συμφωνία για προσφυγή στη διαιτησία.

Στην δεύτερη περίπτωση της ρήτρας για μελλοντική διαμεσολάβηση δεν εμποδίζεται, κατά τη γένεση της διαφοράς, η προσφυγή στη δικαιοσύνη (άρθρο 8 εδ. 1 και 20 παρ. 1 του Σ.). Όπως αναφέρεται και στην Αιτιολογική Έκθεση, «...η ύπαρξη συμφωνίας για προσφυγή στη διαμεσολάβηση δεν συνεπάγεται δικονομικές συνέπειες, όπως συμβαίνει στη συμφωνία για διαιτησία». Στο πλαίσιο αυτό, η συμφωνία των μερών για διαμεσολάβηση θεμελιώνει γνήσια αναβλητική ένσταση ουσιαστικού δικαίου, η οποία αφορά το νόμω βάσιμο της αξίωσης και όχι το παραδεκτό¹²⁰. Είναι αυτονόητο ότι, σε περίπτωση που, πριν από τη γένεση της διαφοράς, τα μέρη είχαν συνομολογήσει προσφυγή σε μελλοντική διαμεσολάβηση για διαφορές, που θα δημιουργηθούν στο πλαίσιο συγκεκριμένης έννομης σχέσης, δεν εμποδίζεται, κατά τη γένεση της διαφοράς, η προσφυγή στη δικαιοσύνη (άρθρα 8 εδ. 1 και 20 παρ. 1 του Συντάγματος και 6 παρ. 1 της ΕΣΔΑ). Αθέτηση δε της συμφωνίας περί διαμεσολάβησης γεννά, ενδεχομένως και υπό προϋποθέσεις, ενδοσυμβατική ευθύνη.

3.4. Ειδικότερα η Ρήτρα διαμεσολάβησης

3.4.1. Ορισμοί και διακρίσεις - Πλεονεκτήματα

Η συμφωνία διαμεσολάβησης είναι εκείνη, με την οποία δύο ή και περισσότερες πλευρές συμφωνούν ότι οι διαφορές τους από μια έννομη σχέση ή από την εφαρμογή μιας σύμβασης θα γίνεται με μια εξωδικαστική διαδικασία, στα πλαίσια της οποίας τα μέρη, που έχουν μεταξύ τους διαφορά, επιδιώκουν την επίλυση αυτής με τη βοήθεια ενός τρίτου προσώπου, του Διαμεσολαβητή, με στόχο το αμοιβαίο όφελος και την ικανοποίηση των συμφερόντων τους. **Στην παρούσα αναφερόμαστε σε συμφωνία διαμεσολάβησης με τη μορφή της ρήτρας σε ουσιαστικές συμβάσεις ή αλλιώς «συνυποσχετικό διαμεσολάβησης», που αφορά αποκλειστικά τις ΜΕΛΛΟΝΤΙΚΕΣ διαφορές¹²¹.**

Τα αδιαμφισβήτητα πλεονεκτήματα της είναι η ταχύτητα, η αποτελεσματικότητα, η ευελιξία, το χαμηλό κόστος (σε σύγκριση με τη δικαστική διαμάχη) και, το σπουδαιότερο, η διασφάλιση ότι τα μέρη συμμετέχουν ενεργά στη

¹²⁰. Χριστοδούλου, Η Οδηγία για τη Διαμεσολάβηση στις ιδιωτικές διαφορές, ΝοΒ 2010, 287, 294.

¹²¹. Ιστοσελίδα www.lawnet.gr της 15.12.2013: Γραβιάς - Απόσπασμα από την ομιλία του στην ημερίδα με θέμα «Η Διαμεσολάβηση ως εναλλακτικός τρόπος επίλυσης διαφορών σύμφωνα με το Ν. 3898/2010», που συνδιοργανώθηκε από το ΔΣΑ και το ΕΛΛΚΔ στις 21.6.2011.

διαδικασία, ότι μπορούν να «ακουστούν» από κάποιον ανεξάρτητο και ουδέτερο τρίτο και μάλιστα σε «ιδιαιτέρες» συναντήσεις μαζί του και τα ίδια τα μέρη (και όχι οποιοσδήποτε τρίτος) αποφασίζουν για το αποτέλεσμα, για την τελική λύση. Δηλαδή είναι ένα πραγματικό «εργαλείο» για τις επιχειρήσεις και τους ιδιώτες. Επιπλέον, τα μέρη, θέτοντας τη ρήτρα διαμεσολάβησης στη μεταξύ τους σύμβαση, δίδουν το σωστό μήνυμα, ότι δηλαδή επιδιώκουν τη «συνεργατική προώθηση» της συναλλαγής και ενισχύουν την εμπιστοσύνη και την εντιμότητα στη σχέση.

Είναι σημαντικό ότι, μέσω των ρητρών, οι συμβαλλόμενοι γνωρίζουν εξ αρχής - προτού δηλαδή εμπλακούν σε διένεξη, οπότε και οι «γέφυρες επικοινωνίας» πιθανόν να έχουν πλέον διακοπεί - ότι υπάρχει μεταξύ τους η λύση του διαλόγου και της συνδιαλλαγής, δηλαδή η λύση της Διαμεσολάβησης.

Εξάλλου, με βάση τη διεθνή εμπειρία, τα μέρη ευκολότερα υπάγουν τη διαφωνία τους στη Διαμεσολάβηση, όταν υφίστανται τέτοιες ρήτρες, παρά όταν δεν υπάρχουν, τούτο δε σχετίζεται με το «φόβο» κάθε μέρους μήπως, προτείνοντας τη διαδικασία της Διαμεσολάβησης, δείξει «αδυναμία» προς το άλλο, το αντίδικο μέρος. Είναι προφανές ότι τέτοιος φόβος δεν υπάρχει, όταν τα μέρη έχουν προδιαγράψει σε ανύποπτο χρόνο, πριν από τη γέννηση της διαφοράς, τον τρόπο επίλυσης των διαφωνιών τους.

Τέλος, μέσω των ρητρών, θα αναπτυχθεί και θα διαδοθεί ευκολότερα ο θεσμός, αφού ολοένα και περισσότεροι έρχονται σε επαφή με τη Διαμεσολάβηση, εξοικειώνονται με το θεσμό, τον συμμερίζονται και είναι βέβαιο ότι την κρίσιμη στιγμή - όταν δηλαδή εγερθεί η διαφορά- θα προτιμήσουν το θεσμό αυτό για την επίλυση της διαφοράς.

3.4.2. Περιεχόμενο μιας ρήτρας διαμεσολάβησης

Απαραίτητη είναι η κλιμάκωση των τρόπων επίλυσης των θεμάτων (από το ηπιότερο στο επαχθέστερο για τη σχέση) και εύρεση του κατάλληλου μίγματος, όπως είναι λ.χ. η ρήτρα Med-Arb, με την οποία ο αρχικός διαμεσολαβητής μετατρέπεται στη συνέχεια σε διαιτητή κλπ. Στα πλαίσια θα πρέπει να εντοπίσουμε αφενός μεν το «αναγκαίο» (minimum) περιεχόμενο μιας ρήτρας, αφετέρου δε την οργάνωση του τρόπου επίλυσης ή υπέρβασης των διαφορών με βάση τις ιδιαιτερότητες της σχέσης και των συμβαλλομένων.

Το Αναγκαίο περιεχόμενο¹²² δεν αναφέρεται πανηγυρικά στο νόμο, αλλά προκύπτει και από αυτόν. Στη ρήτρα θα πρέπει να αναφέρονται όλα εκείνα τα στοιχεία που συνθέτουν τα εννοιολογικά γνωρίσματα της διαμεσολάβησης, λ.χ. ουσιώδης διαφορά από άλλες διαδικασίες: η ύπαρξη και ο ρόλος του Διαμεσολαβητή - ο ορισμός Διαμεσολαβητή, προσόντα, εκπαίδευση. Επίσης θα πρέπει να γίνεται σαφής αναφορά στο «σκληρό πυρήνα» της διαδικασίας, ότι δηλαδή τα μέρη αποφασίζουν για το αντικείμενο της διαπραγμάτευσης και τον τρόπο επίλυσης (και όχι ο διαμεσολαβητής, ο οποίος είναι μόνο ο «καταλύτης»).

Δεν υπάρχει ανάγκη να περιληφθούν λεπτομέρειες της διαδικασίας (όπως λχ. διάρκεια της συνάντησης, προσδιορισμός του τρόπου γνώσης των στοιχείων της υπόθεσης πριν από την ημέρα της διαμεσολάβησης κλπ) και θα ήταν «φλυαρία» ειδικά σε αυτό το πρώιμο στάδιο, κατά το οποίο δεν έχει ανακύψει η διαφορά. Θα ήταν όμως δυνατό να αποτελούν πρόσθετο περιεχόμενο, εφόσον υπάρχει κάποιος ιδιαίτερος λόγος, που τυχόν έχει σχέση με την ιδιαιτερότητα της συγκεκριμένης συναλλακτικής σχέσης.

Είναι σκόπιμο η ρήτρα να εξυπηρετεί ή να απορρέει από την ανάγκη για ρύθμιση, ενίσχυση και αξιοποίηση (στη συμφωνούμενη διαδικασία) των «C's»¹²³ της Διαμεσολάβησης και συγκεκριμένα:

Consensus: κανείς δεν μπορεί να αναγκαστεί είτε να παραμείνει στη διαδικασία, εφόσον δεν το επιθυμεί, είτε φυσικά να συμφωνήσει με το άλλο μέρος χωρίς να μείνει ικανοποιημένος από το αποτέλεσμα της συμφωνίας και αυτό μάλιστα μπορεί να επιβεβαιώνεται ακόμη και στη ρήτρα

Continuity: δίδεται σημασία στη συνέχιση της σχέσης, κάτι ιδιαίτερα σημαντικό σε ορισμένες περιπτώσεις, όπως λχ. σε συμβάσεις έργου ή και μακρόχρονης εμπορικής συνεργασίας, στις οποίες είναι απαραίτητο να επιλύονται οι διαφορές ταυτόχρονα με τη συνέχιση της εκτέλεσης της σύμβασης

Control: η σημασία του ελέγχου της έκβασης της υπόθεσης, του αποτελέσματος της διαδικασίας σε Κώδικες Συμπεριφοράς, όπως ο Ευρωπαϊκός Κώδικας Δεοντολογίας), τούτο δε είτε την ημέρα της διαμεσολάβησης, είτε με την πρόσκληση και αποδοχή, είτε τη μη αποκάλυψη πληροφοριών σε μελλοντική δίκη σε

122. <http://www.oddee.gr/el/ipodeigmata-ritron.html> περί του Οργανισμού Διαιτησίας & Διαμεσολάβησης της 15.12.2013: Βλ. ενδεικτικά υποδείγματα ρητρών διαμεσολάβησης.

123. Ιστοσελίδα www.lawnet.gr της 15.12.2013: Γραβιάς - Απόσπασμα από την ομιλία του στην ημερίδα με θέμα «Η Διαμεσολάβηση ως εναλλακτικός τρόπος επίλυσης διαφορών σύμφωνα με το Ν. 3898/2010», που συνδιοργανώθηκε από το ΔΣΑ και το ΕΛΛΚΔ στις 21.6.2011.

περίπτωση αποτυχίας της διαμεσολάβησης. Έμφαση, τέλος, θα πρέπει να δοθεί και στην ταχύτητα της επίλυσης της διαφοράς μέσω της διαμεσολάβησης (μπορεί να αναφέρονται προθεσμίες κλπ.) ειδικά σε περιπτώσεις που -όπως προαναφέρθηκε- απαιτείται ταχύτητα για την ομαλή εξέλιξη μιας συναλλαγής ή ενός έργου.

Η ρήτρα¹²⁴ είναι σκόπιμο να παραπέμπει στην οργάνωση της διαδικασίας μέσω ενός οργανωμένου Κέντρου και του Κανονισμού λειτουργίας του¹²⁵, γιατί αλλιώς μπορεί να πάσχει από ασάφεια και να μην παράγει τις αναγκαίες ουσιαστικές ενοχικές ή και δικονομικές συνέπειες.

iii) Το ζήτημα των ρητρών Διαμεσολάβησης σύμφωνα με το ν. 3898/2010

Στην αιτιολογική έκθεση του νόμου διαπιστώνεται ότι η ρήτρα διαμεσολάβησης, δηλ. η εκ των προτέρων συμφωνία των μερών ότι οι μελλοντικές διαφορές τους θα λύνονται με Διαμεσολάβηση (που μπορεί και θα πρέπει να περιλαμβάνεται στις συμβάσεις) είναι μεν έγκυρη, αλλά «θα πρέπει να επιβεβαιώνεται εκ νέου πριν από τη διεξαγωγή της Διαμεσολάβησης». Για το λόγο αυτό, δε διατυπώνεται με σαφήνεια στο νόμο, όπως θα έπρεπε, ότι μπορεί να καταρτιστεί και έγγραφη «συμφωνία που αφορά μελλοντικές διαφορές», όπως γίνεται στο θεσμό της διαιτησίας με το άρθρο 868 του ΚΠολΔ.

124. Μια λιτή, αλλά επαρκής ρήτρα διαμεσολάβησης θα μπορούσε να έχει ως εξής: «Οποιαδήποτε διαφορά ανακύψει σχετικά με τη συμφωνία αυτή (ενδεικτικά ως προς το κύρος, την ερμηνεία, την εκτέλεση ή τη μη εκτέλεση, τη διακοπή ή την ακύρωση αυτής) επιλύεται με διαμεσολάβηση, σύμφωνα με τον Κανονισμό Διαμεσολάβησης του Ελληνικού Κέντρου Διαμεσολάβησης & Διαιτησίας (το Κέντρο), που εδρεύει στην Αθήνα (Πανεπιστημίου 42, τηλ. 210 36 20 274, info@hellenic-mediation.gr, www.hellenic-mediation.gr). Το αίτημα για διαμεσολάβηση κοινοποιείται από ένα από τα συμβαλλόμενα μέρη γραπτά στο Κέντρο. Εφόσον το Κέντρο επιτύχει τη συμφωνία και του άλλου μέρους για διεξαγωγή της διαμεσολάβησης και για το όνομα του διαμεσολαβητή (που μπορεί να προταθεί από το Κέντρο, εφόσον τα μέρη δεν συμφωνήσουν σχετικά), η κύρια διαδικασία της διαμεσολάβησης θα αρχίσει το αργότερο εντός 15 ημερών από την ημερομηνία της υποβολής της διαφοράς στο Κέντρο και την αποδοχή διεξαγωγής διαμεσολάβησης και από τα δύο μέρη και θα διαρκέσει 1 ημέρα (8 ώρες). Σε περίπτωση μη επίλυσης της διαφοράς δια της διαμεσολαβήσεως, τα μέρη θα υπάγουν τη διαφορά σε διαιτησία/δίκη ενώπιον του.....».

125. Ενδεικτικά: α) το Αθηναικό Κέντρο Κατάρτισης και Εκπαίδευσης Διαμεσολαβητών (ΑΚΚΕΔ ΠΡΟΜΗΘΕΑΣ), που είναι Αστική Μη Κερδοσκοπική Εταιρία και που συστάθηκε από το Δικηγορικό Σύλλογο Αθηνών (Δ.Σ.Α.) και το Βιοτεχνικό Επιμελητήριο Αθηνών (Β.Ε.Α.) και β) το Κέντρο Διαμεσολάβησης Πειραιώς, που είναι Αστική Μη Κερδοσκοπική Εταιρία και που συστάθηκε από το Δικηγορικό Σύλλογο Πειραιώς (Δ.Σ.Π.) και το Βιοτεχνικό Επιμελητήριο Πειραιώς (Β.Ε.Π.).

3.4.3. Νομική φύση της ρήτρας διαμεσολάβησης - Εφαρμοστέες νομικές διατάξεις¹²⁶

Η ρήτρα διαμεσολάβησης αποτελεί καταρχήν *sui generis* σύμβαση ουσιαστικού δικαίου. Μεταξύ άλλων, υπάρχουν στοιχεία δικονομικού χαρακτήρα, αφού με τη ρήτρα διαμεσολάβησης ρυθμίζονται θέματα με αδιαμφισβήτητες δικονομικές συνέπειες, όπως λ.χ. απαγόρευση εξέτασης ως μαρτύρων όσων συμμετείχαν στη διαμεσολάβηση.

Βέβαια, η σοβαρότερη δικονομική συνέπεια θα ήταν αν ύπαρξη της ρήτρας σήμαινε αποκλεισμό (έστω και προσωρινό) των τακτικών δικαστηρίων με σκοπό να προηγηθεί η διαδικασία της διαμεσολάβησης, κάτι αντίστοιχο δηλαδή με τη ρήτρα διαιτησίας. Συνακόλουθα, για την κατάφαση ή μη του δικονομικού χαρακτήρα της ρήτρας διαμεσολάβησης είναι καθοριστική η θέση που θα πάρει κανείς για τον αποκλεισμό των δικαστηρίων ή την υποχρέωση «αναμονής» τους και την προτεραιότητα στη διαδικασία της διαμεσολάβησης.

Με βάση τα παραπάνω και με δεδομένο ότι ασχολούμαστε με μια καταρχήν σύμβαση ουσιαστικού χαρακτήρα, εφαρμόζονται οι διατάξεις του Αστικού Κώδικα και, μεταξύ άλλων, όσον αφορά στην ερμηνεία της ρήτρας, των αρχών των άρθρων ΑΚ 173 και 200 για την ερμηνεία των συμβάσεων.

Τέλος, συστατικός έγγραφος τύπος της ρήτρας διαμεσολάβησης δεν απαιτείται ακόμη και στην περίπτωση που με τέτοιο τύπο περιβάλλεται ακόμη και η κυρία - μεταξύ των μερών- συμφωνία. Με άλλες δηλαδή λέξεις, απαιτείται ρητή (και όχι κατ' ανάγκη γραπτή) συμφωνία για τη ρήτρα διαμεσολάβησης.

3.4.4. Έννομες συνέπειες στην περίπτωση που κάποιο συμβληθέν μέρος αγνοεί, παραβιάζει τη συμφωνία διαμεσολάβησης και εισάγει την υπόθεση απευθείας στο Δικαστήριο.

Λαμβάνοντας υπόψη τα δεδομένα του ν. 3898/2010 και της αιτιολογικής αυτού έκθεσης ότι η ρήτρα «*θα πρέπει να επιβεβαιώνεται εκ νέου πριν από τη διεξαγωγή της Διαμεσολάβησης*», για την παραβίαση απαιτείται είτε πρόσκληση για την «επιβεβαίωση» αυτή, την οποία (πρόσκληση) τυχόν θα απορρίψει το άλλο μέρος και δε θα ανταποκριθεί αρνούμενο να συμπράξει στον ορισμό λ.χ. του

126. Ιστοσελίδα www.lawnet.gr της 15.12.2013: Γραβιάς - Απόσπασμα από την ομιλία του στην ημερίδα με θέμα «Η Διαμεσολάβηση ως εναλλακτικός τρόπος επίλυσης διαφορών σύμφωνα με το Ν. 3898/2010», που συνδιοργανώθηκε από το ΔΣΑ και το ΕΛΛΚΔ στις 21.6.2011.

διαμεσολαβητή ή μη εμφανιζόμενο κατά την ορισθείσα για τη διαμεσολάβηση ημέρα, είτε παράκαμψη της πρόσκλησης για επιβεβαίωση και εισαγωγή της υπόθεσης απευθείας στο Δικαστήριο.

α. Οι ουσιαστικές συνέπειες της παραβίασης της ρήτρας διαμεσολάβησης

Προφανώς συνίστανται - όπως σε κάθε σύμβαση ουσιαστικού δικαίου που παραβιάστηκε από κάποιον από τους συμβαλλομένους - στην υποχρέωση αποζημίωσης από το μέρος που αγνόησε και παραβίασε τη συμφωνία διαμεσολάβησης. Περαιτέρω, ερωτάται τι μπορεί να περιλαμβάνει η αποζημίωση, αναφέρεται σε θετική ή και σε αποθετική ζημία και τι περιεχόμενο μπορεί να έχει αυτή;

Καταρχήν η θετική ζημία μπορεί να περιλαμβάνει καθετί που δαπανήθηκε (δικηγορική δαπάνη, δικαστικά έξοδα ή έξοδα για διαιτητική επίλυση της διαφοράς κλπ.), αν και μπορούσε να αποφευχθεί με την υπαγωγή της διαφοράς στη διαμεσολάβηση. Επίσης, στην υποχρέωση αποκατάστασης μπορεί να περιληφθεί κάθε ζημία από την καθυστέρηση, μέχρι την ολοκλήρωση δικαστικής ή διαιτητικής επίλυσης της διαφοράς, τούτο δε γιατί είναι γνωστή η ταχύτητα της διαμεσολάβησης στην επίλυση ενός προβλήματος. Τέλος, στην περίπτωση παραβίασης της ρήτρας προφανώς νοείται και αποκατάσταση αποθετικής ζημίας, υπό τις γνωστές, βέβαια, στο ουσιαστικό δίκαιο προϋποθέσεις.

β. Οι δικονομικές συνέπειες της παραβίασης της ρήτρας διαμεσολάβησης

Συνίστανται στην επιβολή των δικαστικών εξόδων από το Δικαστήριο σε βάρος του μέρους, που προέβη σε τέτοια παραβίαση, κάτι ιδιαίτερα σύνηθες στην αγγλική νομολογία. Αλλά, πέρα από τα έξοδα, το κρίσιμο ερώτημα εστιάζεται στο αν νοείται ως (δικονομική) κύρωση το απαράδεκτο της συζήτησης ή αλλιώς η υποχρεωτική «αναμονή» του Δικαστηρίου για την ολοκλήρωση της διαδικασίας της διαμεσολάβησης^{127 128}.

127. Εξάλλου, ήδη από ετών στο Ηνωμένο Βασίλειο τα Δικαστήρια προσδίδουν δεσμευτικές έννομες συνέπειες σε τέτοιες συμφωνίες και αντιμετωπίζουν με διαφορετικό τρόπο ένα μέρος που έχει μεν συμφωνήσει εξ αρχής στην υπαγωγή των μελλοντικών διαφορών στη Διαμεσολάβηση, αλλά, στη συνέχεια, υπαναχωρεί και παραβιάζει τη συμβατική του υποχρέωση επιδεικνύοντας κακόπιστη διάθεση. Τότε, σύμφωνα με τη νομολογία αυτή (**Cable Wireless Plc v. IBM UK Ltd το έτος 2002 και μεταγενέστερες αποφάσεις**), είτε διατάσσεται η «αναμονή» του Δικαστηρίου μέχρι να γίνει η προσπάθεια εξεύρεσης λύσης μέσω της Διαμεσολάβησης, είτε επιβάλλεται η -ιδιαίτερα δυσβάστακτη,

Κρίνεται σκόπιμο να δεχθούμε την «αναμονή» του Δικαστηρίου, όταν υφίσταται ρήτρα διαμεσολάβησης, και τη συνακόλουθη θεμελίωση διικονομικής ένστασης εξαιτίας της αντισυμβατικής συμπεριφοράς και την παραβίασης των ορισμών της ρήτρας. Τούτο είναι αρμονικό και με τη νομικό χαρακτήρα της ρήτρας διαμεσολάβησης ως έχουσας συνέπειες και στο διικονομικό πεδίο.

Άλλης τάξεως ζήτημα είναι το πρόβλημα των συνεπειών, όταν έχει συμφωνηθεί ότι, σε περίπτωση αποτυχίας της διαμεσολάβησης, θα ακολουθήσει διαιτησία. Στην περίπτωση αυτή οφείλει να αναμείνει ο διαιτητής, γιατί σε διαφορετική περίπτωση δεν θα πληρούνται οι προϋποθέσεις της έγκυρης και ισχυρής διαιτητικής συμφωνίας. Και τούτο, γιατί δεν θα έχει προηγηθεί το προηγούμενο και προαπαιτούμενο διαδικαστικό «σκαλοπάτι» της απόπειρας εξεύρεσης λύσης μέσω διαμεσολάβησης και δεν θα μπορεί νόμιμα να επιληφθεί το διαιτητικό Δικαστήριο. Αυτή βέβαια είναι άλλη μια έννομη συνέπεια της ρήτρας διαμεσολάβησης στο διικονομικό πεδίο.

4. Ορισμοί (άρθρο 4 του ν. 3898/2010)

Στο άρθρο 2 της Οδηγίας εξειδικεύεται η έννοια της διασυνοριακής διαφοράς¹²⁹.

Επιπλέον, στο **άρθρο 4 του ν. 3898/2010** διατυπώνονται οι ορισμοί, που ουσιαστικά αποτελούν αναπαραγωγή του κειμένου της Οδηγίας¹³⁰ νοείται «εκείνη, κατά την οποία τουλάχιστον ένα από τα μέρη κατοικεί μόνιμω ή διαμένει συνήθως σε

ομολογουμένως- δικαστική δαπάνη σε βάρος του «κακόπιστου», δηλαδή εκείνου που αρνήθηκε να προσέλθει στη Διαμεσολάβηση και επέμεινε στην απευθείας διεξαγωγή της δίκης, τούτο δε ανεξάρτητα από τη νίκη ή ήττα του «κακόπιστου» μέρους.

128. Στην Ελλάδα, για το θέμα έχει ήδη εκφραστεί θετικά ο καθηγητής, κ. Γ. Ορφανίδης, που είναι υπέρ του αποκλεισμού των κρατικών Δικαστηρίων, όταν υπάρχει σχετική ρήτρα διαμεσολάβησης καθώς και ο κ. Αντ. Καραμπατζός, ο οποίος - χωρίς όμως κάποια ανάλυση - αναφέρει ότι η συμφωνία επιφέρει «καταρχήν προσωρινό αποκλεισμό της κρατικής δικαιοδοσίας».

129. «1. Για τους σκοπούς της Οδηγίας διασυνοριακή διαφορά θεωρείται αυτή, στην οποία τουλάχιστον ένα από τα μέρη κατοικεί μόνιμα ή διαμένει συνήθως σε κράτος μέλος διαφορετικό από το κράτος μέλος οιοδήποτε άλλου μέρους κατά την ημερομηνία στην οποία α) τα μέρη συμφωνούν να καταφύγουν σε διαμεσολάβηση, αφού ανακύψει διαφορά, β) η διαμεσολάβηση έχει διαταχθεί από το δικαστήριο, γ) ανακύπτει υποχρέωση προσφυγής σε μεσολάβηση από το εθνικό δίκαιο ή δ) για το σκοπό του άρθρου 5 τα μέρη καλούνται σε μεσολάβηση. 2. Ανεξαρτήτως της παραγράφου 1, για τις ανάγκες των άρθρων 7 και 8 διασυνοριακή διαφορά θεωρείται και εκείνη κατά την οποία οι δικαστικές διαδικασίες ή η διαιτησία ξεκίνησαν σε κράτος μέλος διαφορετικό από αυτό στο οποίο κατοικούν μόνιμω ή διαμένουν τα μέρη κατά την ημερομηνία που αναφέρεται στην παράγραφο 1 α), β) ή γ). 3. Για τις ανάγκες των παραγράφων 1 και 2, η διαμονή καθορίζεται σύμφωνα με τα άρθρα 59 και 60 του κανονισμού (ΕΚ) 44/2001».

130. Duve/Prause, Mediation und Vertraulichkeit - Der Vorentwurf einer europäischen Mediationsrichtlinie, IDR 2004, 126

κράτος-μέλος διαφορετικό από εκείνο οποιουδήποτε άλλου μέρους κατά την ημερομηνία στην οποία: αα) τα μέρη συμφωνούν να προσφύγουν σε διαδικασία διαμεσολάβησης αφότου ανέκυψε η διαφορά, ββ) διετάχθη η διαμεσολάβηση από δικαστήριο κράτους-μέλους, γγ) υφίσταται υποχρέωση διαμεσολάβησης δυνάμει του εθνικού δικαίου ή δδ) κληθούν τα μέρη για τους σκοπούς της παραγράφου 2 του άρθρου 3». Για τους σκοπούς των άρθρων 10 και 11 του νόμου, ως διασυνοριακή διαφορά νοείται και εκείνη, για την οποία αρχίζουν δικαστικές διαδικασίες ή διαιτησία ύστερα από διαμεσολάβηση μεταξύ των μερών σε κράτος-μέλος άλλο από εκείνο της μόνιμης κατοικίας¹³¹ ή συνήθους διαμονής των μερών, κατά την προβλεπόμενη στην κατά τα ανωτέρω περίπτωση α' υπο στοιχεία αα, ββ ή γγ ημερομηνία».

Κατά το άρθρο 4 του ν. 3898/2010, **κατ' εφαρμογή του άρθρου 3 εδ. α' της Οδηγίας**, δίδεται ο ορισμός «διαμεσολάβηση»¹³².

Ως «διαμεσολαβητής»¹³³ νοείται τρίτο σε σχέση με τους διαδίκους πρόσωπο, από το οποίο ζητείται να αναλάβει διαμεσολάβηση με κατάλληλο,

131. Η έννοια της κατοικίας προσδιορίζεται σύμφωνα με τα άρθρα 59 και 60 του Κανονισμού (ΕΚ) αριθμός 44/2001, ήτοι «**Άρθρο 59:** Για να καθορίσει αν διάδικος έχει την κατοικία του στο έδαφος κράτους μέλους σε δικαστήριο του οποίου έχει ασκηθεί η αγωγή, ο δικαστής εφαρμόζει το εσωτερικό του δικαίου. Αν ο διάδικος δεν έχει κατοικία στο κράτος μέλος όπου έχει ασκηθεί η αγωγή, το δικαστήριο, προκειμένου να καθορίσει αν ο διάδικος έχει κατοικία σε άλλο κράτος μέλος, εφαρμόζει το δικαίο του κράτους μέλους αυτού.

Άρθρο 60: «1. Για την εφαρμογή του ανά χείρας κανονισμού, εταιρεία ή άλλο νομικό πρόσωπο έχει την κατοικία της στον τόπο στον οποίο έχει: α) την καταστατική της έδρα· β) την κεντρική της διοίκηση ή γ) την κύρια εγκατάσταση της. 2. Για τους σκοπούς του Ηνωμένου Βασιλείου και της Ιρλανδίας με τον όρο «καταστατική έδρα» νοείται ο τόπος του «registered office», ελλείψει δε αυτού νοείται το «place of incorporation» (ο τόπος ιδρύσεως), ελλείψει δε και αυτού ο τόπος δυνάμει της νομοθεσίας του οποίου πραγματοποιήθηκε η «formation» (σύσταση) του νομικού προσώπου. 3. Για να καθορίσει αν trust έχει την έδρα του στο έδαφος συμβαλλόμενου κράτους σε δικαστήριο του οποίου έχει ασκηθεί η αγωγή, ο δικαστής εφαρμόζει τους κανόνες του ιδιωτικού διεθνούς δικαίου».

132. «Διαρθρωμένη διαδικασία ανεξαρτήτως ονομασίας, στην οποία δύο ή περισσότερα μέρη μιας διαφοράς επιχειρούν εκουσίως να επιλύσουν με συμφωνία τη διαφορά αυτή με τη βοήθεια διαμεσολαβητή. Στην έννοια αυτή δεν περιλαμβάνεται η απόπειρα συμβιβασμού που γίνεται από τον ειρηνοδίκη ή το δικαστήριο κατά τη διάρκεια της δίκης, σύμφωνα με τα άρθρα 208 επ. και 233 παράγραφος 2 ΚΠολΔ». Από τον προαναφερόμενο ορισμό προκύπτουν οι λέξεις κλειδιά, τα στοιχεία της διαμεσολάβησης που είναι: **Διαρθρωμένη διαδικασία:** η διαμεσολάβηση γίνεται με συγκεκριμένο τρόπο και ο διαμεσολαβητής έχει υποστεί ειδική εκπαίδευση. Τι σημαίνει αυτό; Η Διαμεσολάβηση δεν είναι κοινή διαπραγμάτευση, ούτε συμβιβασμός. Έχει κανόνες και συγκεκριμένη διαδικασία που ακολουθείται, οι οποίοι όμως κανόνες προσαρμόζονται στις απαιτήσεις των μερών και το προσωπικό στυλ του Διαμεσολαβητή. Σύμφωνα δε και με την Απτιολογική Έκθεση του ν. 3898/2010, η Διαμεσολάβηση εντάσσεται στους εναλλακτικούς τρόπους των ιδιωτικών διαφορών και ορίζεται «αυθεντικά» ως ακολούθως: «Η διαμεσολάβηση είναι η διαδικασία, κατά την οποία τα μέρη, με τη βοήθεια ενός ανεξάρτητου τρίτου προσώπου, του διαμεσολαβητή, προσδιορίζουν τις επιμέρους πτυχές της διαφοράς τους, ερευνούν τις εναλλακτικές λύσεις για την επίλυσή τους και επιχειρούν να καταλήξουν σε συμφωνία που θα ικανοποιεί τα αληθινά συμφέροντά τους».

133. Άρθρο 3 εδ. β της Οδηγίας: «Ως διαμεσολαβητής νοείται οποιοσδήποτε τρίτος, από τον

αποτελεσματικό και αμερόληπτο τρόπο, ανεξαρτήτως του τρόπου με τον οποίο ορίστηκε ή ανέλαβε να τελέσει την εν λόγω διαμεσολάβηση. Ο Διαμεσολαβητής¹³⁴ λοιπόν είναι τρίτο πρόσωπο σε σχέση με τους διαδίκους και συνεπώς είναι ουδέτερος και αμερόληπτος προς τη διένεξη και τα διάδικα μέρη. Κατά το νόμο λοιπόν ορίζεται ότι σε εγχώριες διαφορές, σε αντίθεση με τις διασυνοριακές, ο Διαμεσολαβητής¹³⁵ θα πρέπει να είναι δικηγόρος, διαπιστευμένος ως διαμεσολαβητής, προϋπόθεση όμως αντίθετη με την Οδηγία, στο άρθρο 3 της οποίας ορίζεται «ανεξαρτήτως της ονομασίας του ή του επαγγέλματος του». Μάλιστα η Ελλάδα έχει ήδη κληθεί να τροποποιήσει τη σχετική διάταξη και να ανοίξει το επάγγελμα του Διαμεσολαβητή και σε άλλους επιστημονικούς κλάδους και σύντομα θα αναγκαστεί να το πράξει. Σύμφωνα με την αιτιολογική έκθεση του νόμου, αναφέρεται ότι τούτο επιβάλλεται για λόγους ενοποίησης των κανόνων, που διέπουν τη διαμεσολαβητική διαδικασία στα κράτη-μέλη της Ευρωπαϊκής Ένωσης, σκοπό στον οποίο αποβλέπουν και οι διατάξεις της Ευρωπαϊκής Οδηγίας.

Τέτοιος περιορισμός της ιδιότητας του διαμεσολαβητή δεν περιλαμβάνεται στο δίκαιο των περισσότερων χωρών που ήδη χρησιμοποιούν την διαμεσολάβηση. Η στατιστική όμως δείχνει ότι η πλειοψηφία των διαμεσολαβητών και δη αυτών που διακρίνονται για επιτυχείς διαμεσολαβήσεις, είναι δικηγόροι.

Εκτός όμως από την ιδιότητα ή μη του δικηγόρου στο πρόσωπο του διαμεσολαβητή, μεγάλες διαφωνίες έχουν προκύψει και στο κατά πόσο ο διαμεσολαβητής θα πρέπει να είναι εκπαιδευμένος ως διαμεσολαβητής ή αρκεί απλά να έχει την ιδιότητα του δικηγόρου. Εδώ θα πρέπει να επαναληφθεί ότι η διαμεσολάβηση δεν είναι κοινή διαπραγμάτευση, ούτε συμβιβασμός και ορθά ο

οποίο ζητείται να αναλάβει διαμεσολάβηση με αποτελεσματικό, κατάλληλο και αμερόληπτο τρόπο, ανεξαρτήτως της ονομασίας του ή του επαγγέλματός του στο αντίστοιχο κράτος μέλος και ανεξαρτήτως του τρόπου, με τον οποίο ορίστηκε ή ανέλαβε να τελέσει την εν λόγω διαμεσολάβηση».

134. Σύμφωνα και με την αιτιολογική έκθεση του ν. 3898/2010, «Κύριος στόχος του διαμεσολαβητή - και σε αυτό το σημείο κυρίως διακρίνεται από τον διαιτητή - είναι να διευκολύνει τα μέρη να επιλύσουν τα ίδια την διαφορά τους. Ο διαμεσολαβητής δεν έχει εξουσία να αποφασίσει ο ίδιος ή να υποδείξει στα μέρη πιθανές λύσεις για την επίλυση της διαφοράς. Δύναται όμως ο διαμεσολαβητής να διατυπώσει προτάσεις προς επίλυσή της».

135. Σύμφωνα με την αιτιολογική έκθεση (σελ. 2), ο δικηγόρος ενώνει στο πρόσωπό του πολλές ιδιότητες που απαντώνται στο ιδεατό πρότυπο του διαμεσολαβητή. Έχει υψηλό επίπεδο νομικών γνώσεων, υπάγεται ήδη σε έναν αυστηρό κώδικα επαγγελματικής δεοντολογίας, δεν αποτελεί κύριο όργανο απονομής δικαιοσύνης με την έννοια της δυνατότητας έκδοσης δεσμευτικών αποφάσεων από τον ίδιο και δεν έχει λόγο να μην εμφορείται από πνεύμα συμφιλίωσης, ενώ παράλληλα διαθέτει εμπειρία συγκρουσιακών καταστάσεων μέσα από την καθημερινή του τριβή στα ακροατήρια των δικαστηρίων. Αν η διαφορά είναι διασυνοριακή, τα μέρη μπορούν να ορίσουν διαπιστευμένο διαμεσολαβητή, που δεν έχει τη δικηγορική ιδιότητα.

Έλληνας νομοθέτης απαιτεί την ύπαρξη εκπαίδευσης στο πρόσωπο του διαμεσολαβητή, θέση που έχει και το σύνολο των κρατών – μελών της ΕΕ και μάλιστα καθορίζει τους φορείς κατάρτισης και πιστοποίησης του διαμεσολαβητή.

5. Απουσία κανόνων της Οδηγίας σε σχέση με την ίδια τη διαδικασία της διαμεσολάβησης

Στην προτεινόμενη Οδηγία δεν υπήρχαν ρυθμίσεις ούτε σχετικώς με τον τρόπο διεξαγωγής της δια-μεσολάβησης ούτε προβλέπονταν προαπαιτούμενα επαγγελματικής φύσης για τους δια-μεσολαβητές. Διατάξεις που αφορούσαν το διορισμό ή τη διαπίστευση των δια-μεσολαβητών είχαν επίσης συνειδητά αποκλειστεί¹³⁶. Η Επιτροπή ενθάρρυνε από τη μεριά της μέτρα αυτορρύθμισης σε κοινοτικό επίπεδο. Στις 2 Ιουλίου 2004 παρουσιάστηκε από την Επιτροπή ο **Ευρωπαϊκός Κώδικας Δεοντολογίας** σχετικώς με τα ουσιαστικά ζητήματα της διαδικασίας δια-μεσολάβησης¹³⁷. Ο Κώδικας Δεοντολογίας, ο οποίος περιέχει μη δεσμευτικούς κανόνες για τη διαδικασία δια-μεσολάβησης, τα προσόντα και την πιστοποίηση των δια-μεσολαβητών, απευθύνεται σε δια-μεσολαβητές και σε σχετικούς οργανισμούς παροχής υπηρεσιών δια-μεσολάβησης. Αντίθετα η πρόταση Οδηγίας απευθυνόταν στα κράτη μέλη (με εξαίρεση τη Δανία - άρθρο 1 παρ. 3 της προτεινόμενης Οδηγίας) και είχε ως στόχο την ενίσχυση του ρόλου της δια-μεσολάβησης στο σύστημα επίλυσης των ιδιωτικών διαφορών¹³⁸.

Προκειμένου, ωστόσο, να παγιωθεί η δια-μεσολάβηση στη συνείδηση των ενδιαφερομένων μερών ως αξιόπιστος τρόπος επίλυσης των διαφορών και να δημιουργηθεί κλίμα εμπιστοσύνης, κρίθηκε σκόπιμη η θεσμοθέτηση ελάχιστων προαπαιτούμενων για την παροχή σχετικών υπηρεσιών, καθώς και μιας διαδικασίας *ex ante* διαπίστευσης δια-μεσολαβητών, όπως κατωτέρω αναλύεται.

136. Το άρθρο 4 παρ. 1 της πρότασης Οδηγίας καλούσε απλώς τα κράτη μέλη να «... ενθαρρύνουν την επεξεργασία προαιρετικών κωδίκων δεοντολογίας και την προσχώρηση σε αυτούς τους κώδικες των διαμεσολαβητών και των οργανισμών, που παρέχουν υπηρεσίες διαμεσολάβησης... καθώς και αποτελεσματικών μηχανισμών ελέγχου της ποιότητας σχετικά με την παροχή υπηρεσιών διαμεσολάβησης». Στο ίδιο κλίμα κινείτο και το άρθρο 4 παρ. 2 της πρότασης Οδηγίας, στο οποίο ζητείτο από τα κράτη μέλη να «...ενθαρρύνουν την κατάρτιση διαμεσολαβητών προκειμένου να δίνεται η δυνατότητα στα μέρη της διαφοράς να επιλέγουν ένα διαμεσολαβητή ικανό να διεξαγάγει τη διαμεσολάβηση με την αναμενόμενη από τα μέρη αποτελεσματικότητα».

137. Προοίμιο 13 της πρότασης Οδηγίας.

138. Βλ. το κείμενο του Κώδικα Δεοντολογίας στην Ιστοσελίδα http://europa.eu.int/comm/justice_home/ejn/adr/adr_ec_code_conduct_en.pdf. Για τη διαδικασία και το ιστορικό κατάρτισης του κώδικα, βλ. *Mahler/Kerntke*, *Initiativen der EU - Verhaltenscodex und Richtlinienenvorschlag*, ZKM, 2004, 151. Για τις προοπτικές του κώδικα, βλ. *Nielsen*, Editorial: The Prospects for the New European Code of Conduct for Mediators, IDR 2004, 157 επ.

Το άρθρο 4 της Οδηγίας ορίζει ότι «1. Τα κράτη μέλη ενθαρρύνουν, με κάθε πρόσφορο κατά την κρίση τους μέτρο, την επεξεργασία προαιρετικών κωδίκων δεοντολογίας και την προσχώρηση στους κώδικες αυτούς των δια - μεσολαβητών και των οργανισμών, που παρέχουν υπηρεσίες διαμεσολάβησης, καθώς και άλλων αποτελεσματικών μηχανισμών ελέγχου της ποιότητας σχετικά με την παροχή υπηρεσιών διαμεσολάβησης. 2. Τα κράτη μέλη ενθαρρύνουν την αρχική κατάρτιση και τη μετεκπαίδευση διαμεσολαβητών προκειμένου να διασφαλίσουν ότι η διαμεσολάβηση διενεργείται αποτελεσματικά, αμερόληπτα και με τον ενδεδειγμένο τρόπο σε σχέση με τα μέρη και ότι οι διαδικασίες αρμόζουν στον τομέα της διαμεσολάβησης».

Με εξαίρεση το προαναφερθέν άρθρο, το οποίο ουσιαστικά αναφέρεται στην ποιότητα της διαμεσολάβησης, είναι εμφανές, σε όλο το κείμενο της Οδηγίας, η απουσία κανόνων¹³⁹ τόσο σε σχέση με τη διαδικασία διαμεσολάβησης όσο και σε σχέση με την κατάρτιση, τα προσόντα και τη διαπίστευση των δια-μεσολαβητών. Στην εν λόγω, δηλαδή, Οδηγία δεν υπάρχουν ρυθμίσεις ούτε σχετικά με τον τρόπο διεξαγωγής της διαμεσολάβησης ούτε προβλέπονται προαπαιτούμενα επαγγελματικής φύσης για τους διαμεσολαβητές, ενώ έχουν επίσης συνειδητά αποκλειστεί διατάξεις που αφορούν το διορισμό ή τη διαπίστευση των διαμεσολαβητών.

139. Ακόμη, και στο αρχικό κείμενο της Οδηγίας (COM (2004) 718 τελικό, αιτιολογική σκέψη 13) καθίστατο σαφές ότι η Επιτροπή θα έπρεπε να ενθαρρύνει αυτορρυθμιστικά μέτρα σε κοινοτικό επίπεδο. Εν συνεχεία, η αιτιολογική αυτή σκέψη υπ' αριθμόν 13 τροποποιήθηκε και όριζε ότι «Τα κράτη μέλη θα πρέπει με τη σειρά τους να ενθαρρύνουν και να προαγάγουν την εφαρμογή του Ευρωπαϊκού Κώδικα Δεοντολογίας για τους Διαμεσολαβητές, που θα πρέπει να δημοσιεύσει η Επιτροπή στην σειρά C της Επίσημης Εφημερίδας της Ευρωπαϊκής Ένωσης, διασφαλίζοντας παράλληλα ότι η ποιότητα της διαμεσολάβησης κατοχυρώνεται με τα κριτήρια που παρατίθενται στις συστάσεις της Επιτροπής 98/256/ΕΚ, της 30ης Μαρτίου 1998, σχετικά με τις αρχές που διέπουν τα αρμόδια όργανα για την εξώδικη επίλυση των διαφορών κατανάλωσης και 2001/310/ΕΚ, της 4ης Απριλίου 2001: αμεροληψία, διαφάνεια, αποτελεσματικότητα, δικαιοσύνη, εκπροσώπηση, ανεξαρτησία, διαδικασία κατ' αντιμωλία, νομιμότητα και ελευθερία. Αντιστοίχως, στη διαμεσολάβηση μεταξύ επιχειρήσεων και καταναλωτών τα κράτη μέλη θα πρέπει να προωθήσουν την εφαρμογή των αρχών, που ορίζει η σύσταση της Επιτροπής 2001/310/ΕΚ. Περαιτέρω, τα κράτη μέλη θα πρέπει να ενθαρρύνουν την ανάπτυξη συστήματος πιστοποίησης των εθνικών οργανισμών που προσφέρουν κατάρτιση στον τομέα της διαμεσολάβησης». Από την υφιστάμενη Οδηγία, η ανωτέρω αιτιολογική σκέψη, η οποία φέρει σήμερα αριθμό 16, κατέληξε να ορίζει ότι «Οι μηχανισμοί και τα μέτρα αυτά, που θα πρέπει να καθοριστούν από τα κράτη μέλη και μπορούν να συμπεριλαμβάνουν την προσφυγή σε λύσεις με βάση την αγορά, θα πρέπει να φροντίζουν να διατηρούν την ευελιξία της διαδικασίας διαβούλευσης και την αυτονομία των μερών, διασφαλίζοντας ότι η διαμεσολάβηση θα διεξάγεται με αποτελεσματικό, αμερόληπτο και επιδέξιο τρόπο. Οι διαμεσολαβητές θα πρέπει να λάβουν γνώση του Ευρωπαϊκού Κώδικα Δεοντολογίας για τους Διαμεσολαβητές, ο οποίος θα πρέπει να είναι προσβάσιμος στο ευρύ κοινό μέσω του Διαδικτύου».

Ακόμη, όμως, και μετά τις τροπολογίες που υιοθετήθηκαν στο κείμενο της πρότασης Οδηγίας και την ενσωμάτωση και αποδοχή γενικών αρχών, που έχουν ήδη δοκιμασθεί στην εξώδικη επίλυση των καταναλωτικών διαφορών¹⁴⁰, θα ήταν χρήσιμο ορισμένοι από τους κανόνες του πρότυπου νόμου της UNCITRAL για τη Διεθνή Εμπορική Συμφιλίωση¹⁴¹ να υιοθετηθούν και από την Οδηγία, π.χ. να βαρύνεται ο επίδοξος διαμεσολαβητής με το καθήκον αποκαλύψεως εκείνων των περιστατικών, τα οποία δύνανται να κλονίσουν την ουδετερότητά του (άρθρο 5(5) του πρότυπου νόμου) και να διασφαλίζεται ταυτόχρονα η αμεροληψία του καθ' όλη τη διάρκεια της διαμεσολάβησης.

Στο αντίποδα της μομφής αυτής περί ελλείψεως ρυθμίσεων σε σχέση με τα προσόντα και τη διαπίστευση των διαμεσολαβητών, υπάρχει το αντεπιχείρημα ότι αντίστοιχοι κανόνες δεν υπάρχουν ούτε για τους διαιτητές. Προκειμένου, ωστόσο, να παγιωθεί η διαμεσολάβηση στη συνείδηση των ενδιαφερομένων μερών ως αξιόπιστος τρόπος επίλυσης των διαφορών και να δημιουργηθεί κλίμα εμπιστοσύνης κρίνεται σκόπιμη η θεσμοθέτηση ελάχιστων προαπαιτούμενων για την παροχή σχετικών υπηρεσιών, καθώς και μίας διαδικασίας *ex ante* διαπίστευσης διαμεσολαβητών.

6. Φορείς κατάρτισης (άρθρο 5 ν. 3898/2010)

Στο άρθρο 5 του ν. 3898/2010 ορίζεται ότι φορείς κατάρτισης διαμεσολαβητών μπορούν να είναι μόνο αστικές μη κερδοσκοπικές εταιρείες, που συνιστούν από κοινού ένας τουλάχιστον δικηγορικός σύλλογος¹⁴² και ένα τουλάχιστον από τα επιμελητήρια της χώρας και λειτουργούν μετά τη χορήγηση άδειας από το Τμήμα Δικηγορικού Λειτουργήματος και Δικαστικών Επιμελητών, που ανήκει στη Γενική Διεύθυνση Διοίκησης Δικαιοσύνης του Υπουργείου Δικαιοσύνης, Διαφάνειας και Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων.

Η επιλογή των ανωτέρω συμπραττόντων νομικών προσώπων δημοσίου δικαίου, κατ' αποκλεισμό των ιδιωτικών εκπαιδευτικών κέντρων, έγινε, κατά την αιτιολογική έκθεση του νόμου, *«λόγω της επιστημονικής και επαγγελματικής ιδιότητος των μελών τους, που θα αποτελέσουν την δεξαμενή, από την οποία θα προέλθουν οι διαμεσολαβητές»* και εδώ - θα συμπλήρωνα - και οι εν δυνάμει προσφεύγοντες στη

140. Βλ. την προαναφερθείσα αιτιολογική σκέψη 13 της πρότασης Οδηγίας.

141. UNCITRAL Model Law on International Commercial Conciliation, όπως δημοσιεύεται στην ιστοσελίδα <http://www.uncitral.org/pdf/english/texts/arbitration/ml-conc/ml-conc-e.pdf>.

142. Βλ. υποσημείωση 125.

νέα, για την Ελλάδα, διαδικασία εξώδικης επίλυσης διαφορών. Οι φορείς κατάρτισης διαμεσολαβητών^{143 144}, σύμφωνα και με την αιτιολογική έκθεση του νόμου, αναλαμβάνουν την εκπαίδευση τόσο προσώπων που έχουν τη δικηγορική ιδιότητα, όσο και άλλων επαγγελματιών, που θα μπορούν να αναλάβουν διαμεσολαβήσεις σε διασυνοριακές διαφορές.

7. Φορείς πιστοποίησης (άρθρο 6 ν. 3898/2010)

Με το άρθρο 6 του ν. 3898/2010 προβλέπεται η σύσταση «Επιτροπής Πιστοποίησης Διαμεσολαβητών»¹⁴⁵ υπό την εποπτεία του Υπουργείου Δικαιοσύνης, Διαφάνειας και Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων. Στην αρμοδιότητα της Επιτροπής υπάγονται ιδίως *«η πιστοποίηση των υποψήφιων διαμεσολαβητών, ο έλεγχος για την τήρηση των υποχρεώσεων των φορέων κατάρτισης διαμεσολαβητών, ο έλεγχος της συμμόρφωσης των διαπιστευμένων διαμεσολαβητών προς τον Κώδικα Δεοντολογίας, καθώς και η εισήγηση προς τον Υπουργό Δικαιοσύνης, Διαφάνειας και Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων για την επιβολή των κυρώσεων που προβλέπονται στα άρθρα 5 και 7»*.

Η Επιτροπή συγκροτείται από τον Πρόεδρο και τέσσερα μέλη, καθώς και από ισάριθμους αναπληρωτές τους και η θητεία τους είναι τριετής. Τα μέλη της Επιτροπής με τους αναπληρωτές τους αντίστοιχα, διορίζονται με απόφαση του Υπουργού Δικαιοσύνης, Διαφάνειας και Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων και εξ αυτών ο Πρόεδρος και τρία μέλη με τους αντίστοιχους αναπληρωτές τους είναι διαπιστευμένοι διαμεσολαβητές με άρτια εκπαίδευση και επαρκή εμπειρία σε θέματα διαμεσολάβησης και δυο μέλη με τους αντίστοιχους αναπληρωτές τους είναι δικηγόροι, που υποδεικνύονται από την Ολομέλεια των Προέδρων των Δικηγορικών Συλλόγων της χώρας.

Επίσης με το άρθρο 6 του νόμου δίνεται η νομοθετική εξουσιοδότηση ώστε με υπουργική απόφαση να εγκριθεί ο Κανονισμός Λειτουργίας Επιτροπής Πιστοποίησης Διαμεσολαβητών και της Επιτροπής Εξετάσεων να καθορισθούν ειδικότερα η διαδικασία, ο τρόπος, τα κριτήρια και οι προϋποθέσεις εξέτασης των υποψήφιων διαμεσολαβητών ενώπιον της Επιτροπής Εξετάσεων, που ελέγχει αν ο υποψήφιος

143. Π.Δ. 123/2011 «Καθορισμός όρων και προϋποθέσεων αδειοδότησης και λειτουργίας των φορέων κατάρτισης διαμεσολαβητών σε αστικές και εμπορικές υποθέσεις» (ΦΕΚ/Α/255/9.12.2011).

144. Απόφαση Υπουργών Οικονομικών - Δικαιοσύνης, Διαφάνειας και Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων, με αριθμό 85485 οικ./18-9-2012 «Καθορισμός παραβόλων διαμεσολάβησης.» (ΦΕΚ/Β/2693/18.9.2012).

145. Απόφαση Υπουργού Δικαιοσύνης, Διαφάνειας και Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων, με αριθμό 109087/12.12.2011 «Συγκρότηση Επιτροπής Πιστοποίησης Διαμεσολαβητών του άρθρου 6 παρ. 1 του Ν. 3898/2010» (ΦΕΚ/ ΥΟΔΔ/436/12.12.2011).

διαθέτει τις γνώσεις, δεξιότητες και επαρκή εκπαίδευση από τους φορείς κατάρτισης του άρθρου 5, για να παρέχει υπηρεσίες διαμεσολάβησης και η απόφαση της είναι έγγραφη και πλήρως αιτιολογημένη.

Επίσης με Υπουργικές Αποφάσεις¹⁴⁶ καθορίζονται η διαδικασία ελέγχου των φορέων κατάρτισης διαμεσολαβητών και αυτών των διαπιστευμένων διαμεσολαβητών, καθώς και κάθε άλλο σχετικό θέμα.

8. Διαπίστευση (άρθρο 7 του ν. 3898/2010)

Στο άρθρο 7 του ν. 3898/2010 ορίζεται ότι το Τμήμα Δικηγορικού Λειτουργήματος και Δικαστικών Επιμελητών, που ανήκει στη Γενική Διεύθυνση Διοίκησης Δικαιοσύνης του Υπουργείου Δικαιοσύνης, Διαφάνειας και Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων είναι αρμόδιο για τη διαπίστευση των διαμεσολαβητών και την έκδοση των σχετικών ατομικών διοικητικών πράξεων διαπίστευσης, ενώ παράλληλα μεριμνά τόσο για τη σύνταξη πινάκων των αδειοδοτούμενων φορέων κατάρτισης διαμεσολαβητών και των διαπιστευμένων διαμεσολαβητών, όσο και για τη διανομή των πινάκων αυτών στα δικαστήρια. Επίσης με το ίδιο άρθρο δίνεται νομοθετική εξουσιοδότηση για την έκδοση απόφασης¹⁴⁷ του Υπουργού Δικαιοσύνης, Διαφάνειας και Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων, με την οποία: **α)** καθορίζονται οι ειδικότεροι όροι και προϋποθέσεις για τη διαπίστευση των διαμεσολαβητών, καθώς και η διαδικασία αναγνώρισης του τίτλου διαπίστευσης, που έχουν λάβει οι διαμεσολαβητές σε άλλο κράτος-μέλος της ΕΕ. Για την αναγνώριση αυτή, καθώς και για την προσωρινή ή οριστική ανάκληση της διαπίστευσης, απαιτείται προηγούμενη σύμφωνη γνώμη της Επιτροπής Πιστοποίησης Διαμεσολαβητών, **β)** θεσπίζεται Κώδικας Δεοντολογίας για τους Διαπιστευμένους Διαμεσολαβητές, **γ)** προβλέπονται οι ειδικότερες προϋποθέσεις για την επιβολή κυρώσεων από την παράβαση των ρυθμίσεων του Κώδικα Δεοντολογίας. Οι κυρώσεις που είναι η προσωρινή ή οριστική ανάκληση της

146. Απόφαση Υπουργού Δικαιοσύνης, Διαφάνειας και Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων, με αριθμό 34801 οικ./24-4-2012 «Κανονισμός λειτουργίας της επιτροπής διαμεσολαβητών» (ΦΕΚ/Β/1363/24.4.2012) και η Απόφαση Υπουργού Δικαιοσύνης, Διαφάνειας και Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων, με αριθμό 34802 οικ./24-4-2012 Κανονισμός Λειτουργίας της επιτροπής εξετάσεων υποψήφιων διαμεσολαβητών και καθορισμός της διαδικασίας ελέγχου των φορέων κατάρτισης διαμεσολαβητών και των διαπιστευμένων διαμεσολαβητών» (ΦΕΚ/Β/1363/24.4.2012). Με την Απόφαση Υπουργών Οικονομικών - Δικαιοσύνης, Διαφάνειας και Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων, με αριθμό 85485 οικ./18-9-2012 «Καθορισμός παραβόλων διαμεσολάβησης (Φ.Ε.Κ. 2693, τ. Β') καθορίσθηκε το ύψος των εξετάσεων που προκαταβάλλονται με παράβολο από κάθε υποψήφιο στην επιτροπή εξετάσεων και ανέρχεται στο ποσό των τριακοσίων (300,00) ευρώ.

147. Απόφαση Υπουργού Δικαιοσύνης, Διαφάνειας και Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων, με αριθμό 109088 οικ./12-12-2011 «Διαδικασία αναγνώρισης τίτλων διαπίστευσης διαμεσολαβητών -Θέσπιση Κώδικα Δεοντολογίας διαπιστευμένων διαμεσολαβητών και Καθορισμός κυρώσεων για παραβάσεις αυτού.» (ΦΕΚ/Β/2824/12.12.2011).

διαπίστευσης, επίσης απαιτούν για την επιβολή τους, την προηγούμενη σύμφωνη γνώμη της Επιτροπής Πιστοποίησης Διαμεσολαβητών.

9. Διαδικασία (άρθρο 8 του ν. 3898/2010)

Στο άρθρο 8 του ν. 3898/2010 ρυθμίζεται σε γενικές μόνο γραμμές η διαδικασία της διαμεσολάβησης¹⁴⁸. Με το άρθρο αυτό ορίζεται το υποχρεωτικό της παράστασης των μερών (φυσικών ή νομικών προσώπων) στη διαδικασία με πληρεξούσιο δικηγόρο¹⁴⁹. Παρότι θεωρείται από το συντάκτη της παρούσης ότι τόσο η διάταξη του νόμου, όσο και ο δικαιολογητικός λόγος θέσπισης της υποχρεωτικής παράστασης των μερών στη διαμεσολάβηση με δικηγόρο, είναι ατυχής, καθόσον η διαμεσολάβηση δεν μπορεί να παρομοιάζεται με τη διαδικασία ενώπιον των δικαστηρίων και πολύ περισσότερο να γίνεται ανάλογη εφαρμογή διατάξεων του Κ.Πολ.Δ. στη διαδικασία αυτή καθ' αυτή της διαμεσολάβησης, η παρουσία δικηγόρων κατά τη διεξαγωγή της διαμεσολάβησης παίζει σημαντικό και εποικοδομητικό ρόλο στην επίτευξη τελικής εφαρμόσιμης εκτελεστής συμφωνίας και στην αποτύπωση της συμφωνίας αυτής στο πρακτικό διαμεσολάβησης.

Επίσης στην παράγραφο 2 του ίδιου άρθρου καθορίζεται ότι ο διαμεσολαβητής ορίζεται αποκλειστικά από τα μέρη ή από τρίτο πρόσωπο της επιλογής τους είτε μέσα από τους πίνακες που συντάσσονται κατά τα προαναφερόμενα στο άρθρο 7 του νόμου και αφορά κυρίως τις διαμεσολαβήσεις σε εγχώριες διαφορές, είτε μέσω άλλων, αλλοδαπών κυρίως φορέων παροχής υπηρεσιών διαμεσολάβησης σε ό,τι αφορά τις διασυνοριακές διαφορές.

Στην παράγραφο 3 ορίζεται αφενός ότι η διαδικασία καθορίζεται από το διαμεσολαβητή σε συνεννόηση με τα μέρη, αφετέρου ότι τα μέρη έχουν τη δυνατότητα να τερματίσουν τη διαδικασία διαμεσολάβησης οποτεδήποτε το επιθυμούν. Εδώ βέβαια προκύπτει ένας σπουδαίος προβληματισμός και μια αντίθεση στις βασικές αρχές της διαμεσολάβησης, που είναι αφενός ότι τα μέρη

148. Όπως αναφέρεται στην αιτιολογική έκθεση «... Διότι η υπέρμετρη τυπικότητα της διαδικασίας ενδέχεται να δημιουργήσει εμπόδια στην προσπάθεια επίλυσης της διαφοράς. Η έλλειψη, σε κάποιο βαθμό, τυπικότητας δεν πρέπει, πάντως, να θεωρηθεί ότι ισοδυναμεί με την απουσία δικαιοκρατούμενης διαδικασίας. Η διαμεσολάβηση δεν βρίσκεται πέραν και υπεράνω του δικαίου. Κατά τη διάρκειά της, πρέπει να γίνονται σεβαστές και να διαφυλάσσονται θεμελιώδεις οικονομικές κατακτήσεις, όπως η ισότητα των μερών και η ανεξαρτησία και αμεροληψία του διαμεσολαβητή, χωρίς τη συνδρομή των οποίων κινδυνεύει η επίτευξη του σκοπού της διαμεσολάβησης».

149. Ανάλογη υποχρεωτικότητα παράστασης με πληρεξούσιο δικηγόρο δεν ισχύει όμως στη διαιτητική διαδικασία, όπου σύμφωνα με το άρθρο 886 παράγραφος 3 ΚΠολΔ ορίζεται ότι η παράσταση με δικηγόρο ή η εκπροσώπηση από δικηγόρο δεν μπορεί να αποκλειστεί.

ελέγχουν πλήρως το αποτέλεσμα της διαδικασίας, αν δηλαδή θα έρθουν ή όχι σε συμφωνία, αφετέρου, τη διαδικασία την ελέγχει αποκλειστικά και μόνο ο διαμεσολαβητής. Αν ένα από τα μέρη, κατόπιν άσκησης πίεσης, ή από καθαρή δυστροπία, απειλεί ανά πάσα στιγμή ότι θα τερματίσει τη διαδικασία της διαμεσολάβησης, αυτό δεν μπορεί παρά να τορπιλίσει τη διαδικασία και το θεσμό γενικότερα, οπότε ο διαμεσολαβητής, ανάλογα με την εμπειρία του, θα πρέπει να ενεργήσει, έτσι ώστε να αποφευχθεί η παρεμπόδιση ομαλής εξέλιξης της διαδικασίας. Κατά τον γράφοντα, η διατύπωση του νόμου ως προς τη δυνατότητα των μερών να τερματίσουν τη διαδικασία, θα πρέπει να ερμηνευθεί ότι αφορά την εκδήλωση της επιθυμίας των μερών για μη επίτευξη συμφωνίας, οπότε και ο διαμεσολαβητής πρέπει άμεσα να τερματίσει τη διαδικασία.

Επιπλέον, θεμέλιοι λίθοι της διαμεσολάβησης είναι η εμπιστευτικότητα και η εχεμύθεια (καμία πληροφορία δεν διοχετεύεται στο άλλο μέρος παρά μόνο με τη ρητή συναίνεση αυτού που την έδωσε). Δεδομένου ότι ο διαμεσολαβητής στα πλαίσια της διαδικασίας της διαμεσολάβησης (προστάδιο και διεξαγωγή της διαμεσολάβησης) έρχεται σε επικοινωνία χωριστά με καθένα από τα μέρη, ο νομοθέτης θέλησε με πανηγυρικό τρόπο να αναδείξει το νόμιμο αυτής της συμπεριφοράς, ώστε να μην υπάρξει έριδα ή αμφισβήτηση περί της αμεροληψίας του διαμεσολαβητή. Καμία πληροφορία, που λαμβάνει ο διαμεσολαβητής από το ένα μέρος δεν περνάει στο άλλο μέρος χωρίς τη ρητή συναίνεση αυτού, που την έδωσε. Η ανεξάρτητη και αμερόληπτη εικόνα του διαμεσολαβητή στηρίζεται πάνω στη σχέση εμπιστοσύνης που χτίζει με τα μέρη κατά τη διαμεσολάβηση, γι' αυτό και είναι πρακτική κάθε συνετού διαμεσολαβητή να ρωτάει σχετικά ή να επαναλαμβάνει με παράφραση την πληροφορία που έλαβε και ταυτόχρονα να ζητάει τη ρητή συναίνεση του μέρους που του την έδωσε πριν την κοινοποιήσει στο άλλο μέρος.

Τέλος, ο διαμεσολαβητής, κατά νόμο, δεν είναι υποχρεωμένος να δεχθεί το διορισμό του, όπως επίσης και είναι αυτονόητο ότι ανά πάσα στιγμή μπορεί να τερματίσει τη διαμεσολάβηση, αν υποπέσουν στην αντίληψη του πράξεις που είτε παραβιάζουν τους ποινικούς νόμους ή αυτόν τον Κώδικα Δεοντολογίας. Ευθύνεται δε, κατά τη διάρκεια της διαμεσολάβησης (και εδώ θεωρώ ότι αναφέρεται ο νόμος και κατά το στάδιο της προετοιμασίας) μόνο για δόλο, σε αντίθεση με το διαιτητή που ευθύνεται και για βαριά αμέλεια (άρθρο 881 Κ.Πολ.Δ.).

10. Το πρακτικό της διαμεσολάβησης - Εκτελεστότητα (άρθρο 9 του ν. 3898/2010)

Στις εκτιμήσεις του άρθρου 6 της Οδηγίας είναι ότι η τήρηση των συμφωνιών, που προκύπτουν από διαμεσολάβηση, δεν εξαρτάται μόνο από την καλή θέληση των μερών, αλλά τα κράτη μέλη θα πρέπει να εξασφαλίζουν ότι τα μέρη έγγραφης συμφωνίας, που προκύπτει από διαμεσολάβηση, μπορούν να ζητούν την εκτέλεση του περιεχομένου της συμφωνίας. Μόνο αν το περιεχόμενο της έγγραφης συμφωνίας αντιβαίνει στο εθνικό τους δίκαιο, ή εφόσον δεν προβλέπεται στο εν λόγω δίκαιο η εκτελεστότητα του περιεχομένου της συγκεκριμένης συμφωνίας λόγω της φύσεως της, τα κράτη μέλη μπορούν να αρνούνται την αναγνώριση της συμφωνίας ως εκτελεστής. Μάλιστα ρητά αναφέρεται στην Οδηγία ότι *«το περιεχόμενο συμφωνίας, που προκύπτει από διαμεσολάβηση, η οποία κηρύσσεται εκτελεστή σε ένα κράτος μέλος θα πρέπει να αναγνωρίζεται και να θεωρείται εκτελεστό στα λοιπά κράτη μέλη σύμφωνα με την εφαρμοστέα κοινοτική νομοθεσία ή το εθνικό δίκαιο»*. Εξυπακούεται, αλλά και ρητά αποσαφηνίζεται ότι η Οδηγία δεν θίγει τους κανόνες των κρατών μελών σχετικά με την εκτέλεση συμφωνιών, που προκύπτουν από διαμεσολάβηση.

Στην περίπτωση αυτή, εφαρμογή έχουν οι διατάξεις των άρθρων 905 επόμε. Κ.Πολ.Δ. περί κήρυξης αλλοδαπού τίτλου εκτελεστού στην Ελλάδα, καθώς και ο Κανονισμός 44/2001/ΕΚ¹⁵⁰ του Συμβουλίου της 22ας Δεκεμβρίου 2000 για τη διεθνή δικαιοδοσία, την αναγνώριση και την εκτέλεση αποφάσεων σε αστικές και εμπορικές υποθέσεις, όπως τροποποιήθηκε και ισχύει, ο Κανονισμός 2201/2003/ΕΚ¹⁵¹ του Συμβουλίου της 27ης Νοεμβρίου 2003, για τη διεθνή δικαιοδοσία και την αναγνώριση και εκτέλεση αποφάσεων σε συζυγικές διαφορές και διαφορές γονικής μέριμνας, όπως τροποποιήθηκε και ισχύει. Ειδικά ο τελευταίος Κανονισμός ορίζει συγκεκριμένα ότι οι συμφωνίες μεταξύ των μερών, προκειμένου να είναι εκτελεστές σε άλλο κράτος μέλος, πρέπει να είναι εκτελεστές στο κράτος μέλος, στο οποίο συνήφθησαν και τούτο διότι η Οδηγία δεν θα πρέπει να ενθαρρύνει τα μέρη να παρακάμψουν το

150. ΚΑΝΟΝΙΣΜΟΣ (ΕΚ) αριθ. 44/2001 ΤΟΥ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟΥ της 22ας Δεκεμβρίου 2000 για τη διεθνή δικαιοδοσία, την αναγνώριση και την εκτέλεση αποφάσεων σε αστικές και εμπορικές υποθέσεις (ΕΕ L 12 της 16.1.2001, 1). Ο ΚΑΝΟΝΙΣΜΟΣ (ΕΕ) αριθ. 1215/2012 ΤΟΥ ΕΥΡΩΠΑΪΚΟΥ ΚΟΙΝΟΒΟΥΛΙΟΥ ΚΑΙ ΤΟΥ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟΥ της 12ης Δεκεμβρίου 2012 για τη διεθνή δικαιοδοσία, την αναγνώριση και την εκτέλεση αποφάσεων σε αστικές και εμπορικές υποθέσεις (ΕΕ L 351/1 της 20.12.2012) καταργεί τον Κανονισμό 44/2001 με την έναρξη ισχύος του την 10.01.2015 (άρθρο 80).

151. ΚΑΝΟΝΙΣΜΟΣ (ΕΚ) αριθ. 2201/2003 ΤΟΥ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟΥ της 27ης Νοεμβρίου 2003 για τη διεθνή δικαιοδοσία και την αναγνώριση και εκτέλεση αποφάσεων σε γαμικές διαφορές και διαφορές γονικής μέριμνας, όπως έχει τροποποιηθεί, και ο οποίος καταργεί τον Κανονισμό (ΕΚ) αριθ. 1347/2000.

δίκαιο του εν λόγω κράτους μέλους, επιδιώκοντας να κηρυχθεί η συμφωνία τους εκτελεστή σε άλλο κράτος μέλος.

Αντιστοίχως, **στο άρθρο 9 του ν. 3898/2010** ορίζεται ότι ο διαμεσολαβητής συντάσσει πρακτικό διαμεσολάβησης, που πρέπει να περιέχει: «α) το όνομα και το επώνυμο του διαμεσολαβητή, β) τον τόπο και το χρόνο της διαμεσολάβησης, γ) τα ονόματα και τα επώνυμα εκείνων που έλαβαν μέρος στη διαδικασία της διαμεσολάβησης, δ) τη συμφωνία περί υπαγωγής της υπόθεσης στη διαμεσολάβηση, με βάση την οποία και διεξήχθη η διαμεσολάβηση, ε) τη συμφωνία στην οποία κατέληξαν τα μέρη κατά τη διαμεσολάβηση ή τη διαπίστωση της αποτυχίας της διαμεσολάβησης, καθώς και την αιτία της διαφοράς». Σύμφωνα με την παράγραφο 1 στοιχ. ε του άρθρου 9 του ν. 3898/2010, το πρακτικό διαμεσολάβησης πρέπει να περιλαμβάνει, μεταξύ άλλων, την αιτία της διαφοράς. Χρήζει, ενδεχομένως, αποσαφήνισης το εάν τα μέρη μπορούν πέραν της αιτίας της αρχικής διαφοράς τους, να καταλήξουν σε ρύθμιση και άλλων ιδιωτικών τους σχέσεων που, πάντως, υπάγονται στο πεδίο εφαρμογής του παρόντος, ιδίως εάν έχουν προβεί σε συνολικό διακανονισμό των έννομων σχέσεών τους (βλ. έκθεση επί του νομοσχεδίου, σελ.11). Είναι σαφές ότι μπορούν τα μέρη να λύσουν και να διακανονίσουν οποιαδήποτε διαφορά πέραν της αρχικής, για την οποία προσέφυγαν στη διαμεσολάβηση, το γεγονός αυτό μάλιστα αποτελεί και ένα από τα πλεονεκτήματα του θεσμού έναντι της προσφυγής στο δικαστήριο¹⁵².

Από τα προαναφερόμενα προκύπτει ότι ο Έλληνας νομοθέτης, σαφώς επηρεασμένος και από την απαραίτητη προϋπόθεση της διττής ιδιότητας δικηγόρου και διαπιστευμένου διαμεσολαβητή στο πρόσωπο του διαμεσολαβητή, αλλά περιέργως παραγκωνίζοντας τους υποχρεωτικά παρευρισκόμενους στη διαδικασία πληρεξούσιους δικηγόρους των μερών, αναθέτει την υποχρέωση σύνταξης του πρακτικού διαμεσολάβησης στο διαμεσολαβητή, τόσο σε περίπτωση επίτευξης συμφωνίας, όσο και σε περίπτωση αποτυχίας. Το συμφωνητικό διαμεσολάβησης πρέπει να περιέχει τα συγκεκριμένα στοιχεία, όπως προαναφέρθηκαν, που θα καθιστούν έτσι εύκολο τον προσδιορισμό τόσο του προσώπου του διαμεσολαβητή,

152. Αιτιολογική έκθεση του νόμου (βλ. σελ. 2): «Στη διαμεσολάβηση, η ενδεχόμενη συμφωνία θα προκύψει μετά από ανάδειξη και συνεκτίμηση από τα μέρη, με τη βοήθεια του διαμεσολαβητή, ακόμα και μη νομικών στοιχείων που εξυπηρετούν τα συμφέροντά τους. Η δυνατότητα αυτή αποδέσμευσης από νομικά στοιχεία και επιχειρήματα αποτελεί καθοριστικό παράγοντα της διαμεσολάβησης, αφού οι λύσεις είναι περισσότερο προσανατολισμένες στα συμφέροντα των μερών. Ομοίως είναι δυνατή η ένταξη στη διαμεσολάβηση ακόμα και απαιτήσεων, που δεν συνεχονται με την αρχική διαφορά, κάτι που δεν είναι δυνατόν στο πλαίσιο της δίκης».

όσο και εκείνων που έλαβαν μέρος στη διαδικασία, ώστε σε περίπτωση μη επίτευξης συμφωνίας και έναρξης ή συνέχισης της δικαστικής ή διαιτητικής διαδικασίας να μην εξετάζονται, σύμφωνα με το άρθρο 10 του νόμου, ως μάρτυρες, ώστε να τηρείται το απόρρητο της διαδικασίας, αλλά και να διασφαλίζεται ότι οι παριστάμενοι κατά τη διαδικασία της διαμεσολάβησης έχουν εκπροσωπευτική ικανότητα και συνεπώς δεσμεύονται ως προς αυτά που συμφωνούνται και αποτυπώνονται στο πρακτικό.

Αξιοσημείωτη και περίεργη είναι η επιταγή του νομοθέτη να συντάσσεται όπως προειπώθηκε, το πρακτικό διαμεσολάβησης από το διαμεσολαβητή, ειδικά όταν τα μέρη παρίστανται υποχρεωτικά με τους πληρεξούσιους δικηγόρους τους. Συνήθως, η σύνταξη του πρακτικού συμφωνίας είναι αρμοδιότητα και ευθύνη των παριστάμενων πληρεξουσίων δικηγόρων των μερών. Σαφέστατα βέβαια, ο ρόλος του διαμεσολαβητή και σε αυτό το τελικό στάδιο της διαμεσολάβησης είναι καθοριστικός, αφού θα πρέπει να ελέγξει ότι το πρακτικό συμφωνίας περιέχει όλα τα σημεία που συμφωνήθηκαν, να κάνει διευκρινιστικές ερωτήσεις στα μέρη, ώστε να μη μείνει κανένα αναπάντητο ή αδιευκρίνιστο ζήτημα και βέβαια να είναι κατανοητή η συμφωνία και εύκολα εφαρμόσιμη.

Το ερώτημα γιατί ο νομοθέτης έκανε αυτή την επιλογή δεν βρίσκει καμία απάντηση ούτε στην αιτιολογική έκθεση και βέβαια γίνεται ακόμα μεγαλύτερο, λαμβάνοντας υπόψη ότι ο νομοθέτης ορίζει και πρόσθετο βάρος στο διαμεσολαβητή, να καταθέσει, με επιμέλεια του, το πρωτότυπο του πρακτικού στη γραμματεία του μονομελούς πρωτοδικείου της περιφέρειας που διεξήχθη η διαμεσολάβηση. Γιατί και αυτό το πρόσθετο βάρος στο διαμεσολαβητή; Και τι γίνεται αν ο διαμεσολαβητής δεν επιμελείται της κατάθεσης αυτής; Προφανώς βέβαια, ο νομοθέτης έκανε μια ανάλογη εφαρμογή της διάταξης του άρθρου 893 Κ.Πολ.Δ σχετικά με τη διαιτητική απόφαση, που όμως ουδόλως αρμόζει στη διαδικασία της διαμεσολάβησης.

Το πρωτότυπο του πρακτικού κατατίθεται, όπως και όπου προειπώθηκε, εφόσον ένα τουλάχιστον των μερών το ζητήσει, μαζί με ένα παράβολο υπέρ του Δημοσίου¹⁵³. Για να έχει το πρακτικό διαμεσολάβησης εκτελεστό χαρακτήρα, πρέπει να κατατεθεί στη γραμματεία του Μονομελούς Πρωτοδικείου της περιφέρειας, στην οποία διεξήχθη η διαμεσολάβηση, εφόσον περιέχει συμφωνία των μερών για ύπαρξη

153. Απόφαση Υπουργών Οικονομικών - Δικαιοσύνης, Διαφάνειας και Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων, με αριθμό 85485 οικ./18-9-2012 «Καθορισμός παραβόλων διαμεσολάβησης.» (ΦΕΚ/Β/2693/18.09.2012), στο ποσό των εκατό (100,00) ευρώ.

αξιώσεως, η οποία μπορεί να εκτελεστεί αναγκαστικά, σύμφωνα με το άρθρο 904 § 2 εδ. γ' ΚΠολΔ¹⁵⁴.

Θα πρέπει να σημειωθεί ότι σε περίπτωση, που δεν έχουμε διαμεσολάβηση μέσα στο θεσμικό πλαίσιο που ορίζει ο Ν. 3898/2010, είτε γιατί ο διαμεσολαβητής δεν είναι διαπιστευμένος, σύμφωνα με το νόμο αυτό, είτε γιατί δεν είναι δικηγόρος, (π.χ. περιπτώσεις συμφωνητικών διαμεσολαβήσεων σε διασυννοριακές διαφορές) και πάλι το πρακτικό διαμεσολάβησης μπορεί να καταστεί εκτελεστό, σύμφωνα με όσα ορίζονται στο άρθρο 904 Κ.Πολ.Δ.: α) με το να περιαφθεί τον εκτελεστήριο τύπο με συμβολαιογραφικό έγγραφο, β) με την έκδοση διαταγής πληρωμής, εφόσον στο συμφωνητικό εμφανίζεται να περιέχεται ομολογία χρέους, γ) με την ενσωμάτωση της στα πρακτικά ελληνικού δικαστηρίου, τα οποία πρακτικά περιέχουν συμβιβασμό των μερών.

11. Εμπιστευτικότητα και απόρρητο της διαμεσολάβησης – Απόδειξη (άρθρο 10 του ν. 3898/2010)

11.1. Η πρόταση Οδηγίας

Ακρογωνιαίο λίθο για την αναγνώριση και αποδοχή της διαμεσολάβησης ως αποτελεσματικής μεθόδου εναλλακτικής επίλυσης των διαφορών αποτελεί η εξασφάλιση του εμπιστευτικού χαρακτήρα της, αφού η αμοιβαία εμπιστοσύνη των μερών είναι προαπαιτούμενο μιας επιτυχημένης διαμεσολάβησης¹⁵⁵. Συγκεκριμένα, πρέπει να διασφαλίζεται ότι οι πληροφορίες, που ανταλλάσσονται κατά τη διαδικασία διαμεσολάβησης, θα μένουν απόρρητες σε περίπτωση αποτυχίας της. Αν θα ήταν δυνατόν στα μέρη να καλέσουν ως μάρτυρα το διαμεσολαβητή ή να επικαλεστούν σε ενδεχόμενη δίκη πληροφορίες ή ισχυρισμούς, που προβλήθηκαν κατά τη διαμεσολάβηση, τούτο θα προκαλούσε δικαιολογημένους δισταγμούς στα

154. Αντίθετα στο άρθρο 6 της Οδηγίας διατυπώνεται ότι «Τα κράτη μέλη φροντίζουν, ώστε τα μέρη ή ένα εξ αυτών με τη ρητή συναίνεση των υπολοίπων έχουν τη δυνατότητα να ζητούν να καταστεί εκτελεστό το περιεχόμενο έγγραφης συμφωνίας που έχει προκύψει από διαμεσολάβηση». Με την απαλοιφή της φράσης της Οδηγίας «με τη ρητή συναίνεση των υπολοίπων» από το κείμενο του νόμου, τίθεται σε αμφισβήτηση η συναινετική και εκούσια διαδικασία, αλλά και αυτό το πνεύμα της διαμεσολάβησης, αφού οι συμφωνίες που επιτεύχθηκαν μέσα από τη διαμεσολάβηση «προσφέρονται περισσότερο για εκούσια εκτέλεση, ώστε να διασφαλίζεται κατά το δυνατόν η διατήρηση φιλικής και βιώσιμης σχέσης μεταξύ των μερών, προς όφελος όχι μόνο των ιδίων, στα πλαίσια του ατομικού και επαγγελματικού τους συμφέροντος, αλλά και του ευρύτερου κοινωνικού συμφέροντος», όπως χαρακτηριστικά αναφέρεται στην αιτιολογική έκθεση του νόμου.

155. COM(2002) 196 τελικό, Βλ. επίσης *Breidenbach*, ό.π., 288-289, *Prutting*, *Vertraulichkeit in der Schiedsgerichtsbarkeit und in der Mediation*, FS Bockstiegel, 2001, 629 (637).

ενδιαφερόμενα μέρη και θα τα απέτρεπε εξ αρχής από την αποκάλυψη σχετικών πληροφοριών και τυχόν ομολογιών¹⁵⁶.

Για το λόγο αυτό, το άρθρο 6 της πρότασης Οδηγίας¹⁵⁷, επενέβη στο δικονομικό δικαίωμα αποδείξεως¹⁵⁸ και εισήγαγε μία αναλυτική ρύθμιση για το παραδεκτό των «αποδεικτικών στοιχείων» σε μεταγενέστερη πολιτική δίκη ως δικονομικό αντίκρισμα της αρχής της εμπιστευτικότητας. Σύμφωνα με το τελευταίο άρθρο της πρότασης Οδηγίας¹⁵⁹, ο διαμεσολαβητής, καθώς και οποιοδήποτε άλλο πρόσωπο συμμετέχει στην παροχή υπηρεσιών διαμεσολάβησης, «δεν μπορεί να καταθέτει σε δικαστική διαδικασία μαρτυρία ή αποδεικτικά στοιχεία που αφορούν οποιοδήποτε από τα ακόλουθα στοιχεία: (α) πρόσκληση ενός εκ των μερών να προσφύγει σε διαμεσολάβηση ή το γεγονός ότι ένα εκ των μερών ήταν διατεθειμένο

156. Πρβλ. άρθρο 214 Α παρ. 4 ΚΠολΔ πριν από την αντικατάστασή του. Ο διαμεσολαβητής δεν θα μπορεί κατά κανόνα να παραστεί σε μεταγενέστερη δίκη ή διαιτησία ως δικαστής, ή διαιτητής. Βλ. π.χ. το άρθρο 12 του πρότυπου νόμου της UNCITRAL, καθώς και το ενδοτικού δικαίου άρθρο 7 (3) ICC ARD Rules (Κανόνες για την εναλλακτική επίλυση διαφορών του Διεθνούς Εμπορικού Επιμελητηρίου - ΔΕΕ). Στο πλαίσιο του ΚΠολΔ θα υπήρχε στην περίπτωση αυτή λόγος εξαίρεσης του ενεργήσαντος ως διαμεσολαβητή κατά το άρθρο 52 παρ. 1 ΚΠολΔ (σε συνδυασμό με το άρθρο 883 παρ. 2 ΚΠολΔ σε περίπτωση προσφυγής σε διαιτησία). Πρβλ. επίσης το άρθρο 8 παρ. 3 π.δ. 723/1979, όπου προβλέπεται ότι, στο πλαίσιο της μόνιμης διαιτησίας του τεχνικού επιμελητηρίου της Ελλάδος, εκείνος που επιδίωξε το συμβιβασμό και απέτυχε στην προσπάθεια του κωλύεται στη συνέχεια να ασκήσει έργα διαιτητή.

157. Αντίστοιχη ρύθμιση προβλέπει στο σημείο 4 αυτού και ο ευρωπαϊκός κώδικας δεοντολογίας, σύμφωνα με την οποία ο διαμεσολαβητής (όχι τα μέρη) βαρύνεται με καθήκον εχεμύθειας σχετικά με τις πληροφορίες και τα περιστατικά που του εμπιστεύθηκαν τα μέρη ή που ο ίδιος διαπίστωσε κατά την άσκηση του επαγγέλματός του. Η υποχρέωση αυτή ισχύει ιδιαιτέρως για τις πληροφορίες εκείνες, που του εμπιστεύθηκε κάποιο από τα μέρη σε κατ' ιδίαν προσωπική συζήτηση μαζί του. Μια τέτοια κατ' ιδίαν συζήτηση απουσία του άλλου μέρους στοχεύει κυρίως στον προσδιορισμό των επιμέρους συμφερόντων του παρισταμένου μέρους και είναι γνωστή ως "caucus". Πρβλ. τη σχετική ρύθμιση του άρθρου 7 του πρότυπου νόμου της UNCITRAL.

158. Πρόκειται για μερικότερο δικαίωμα του δικαιώματος έννομης προστασίας κατά τα άρθρα 20 παρ. 1 Σ. και 6 παρ. 1 ΕΣΔΑ. Βλ. αναλυτικά Γέσιου-Φαλτσή, Το δικαίωμα αποδείξεως, Προσφορά στον Γ. Μιχαηλίδη-Νουάρο Ι, 1987, 221 επ., Η ίδια, Δίκαιο Αποδείξεως, 3η Έκδοση, 1986, 18-21. Την ύπαρξη συνταγματικής περιωπής δικαιώματος αποδείξεως αποδέχεται και η ΟΛΑΠ 27/1993, ΕλλΔικ 1994, 348 (349). Πρβλ. επίσης το άρθρο ΙΙ-101 § 2 α) της Συνθήκης για τη θέσπιση Συντάγματος της Ευρώπης.

159. Το άρθρο 6 της πρότασης Οδηγίας όριζε ότι: «1. Δεδομένου ότι στόχος της διαμεσολάβησης είναι να διενεργείται κατά τρόπο που να τηρεί την εμπιστευτικότητα, τα κράτη μέλη διασφαλίζουν ότι, εφόσον τα μέρη δεν έχουν συμφωνήσει διαφορετικά, ούτε οι διαμεσολαβητές ούτε όσοι εμπλέκονται στη διαχείριση της διαδικασίας διαμεσολάβησης μπορούν να υποχρεωθούν να κοινοποιήσουν σε τρίτους ή να καταθέσουν σε αστική ή εμπορική δίκη ή διαιτησία, πληροφορίες που έχουν προκύψει από τη διαμεσολάβηση ή συνδέονται με αυτήν, εκτός αν: α) συντρέχουν επιτακτικοί λόγοι δημόσιας τάξης ή άλλοι ουσιώδεις λόγοι, κυρίως όταν χρειάζεται να εξασφαλιστεί η προστασία παιδιών ή να αποφευχθεί ο κίνδυνος να θιγεί η σωματική και ψυχολογική ακεραιότητα προσώπου, ή β) η κοινοποίηση είναι αναγκαία για την εφαρμογή ή την εκτέλεση συμφωνίας που προκύπτει από διαμεσολάβηση. 2. Οι διατάξεις της παραγράφου 1 δεν εμποδίζουν τα κράτη μέλη από το να θεσπίζουν αυστηρότερα μέτρα για την προστασία της εμπιστευτικότητας της διαμεσολάβησης».

να συμμετέχει σε διαμεσολάβηση, (β) τις γνώμες που εκφράζονται ή τις υποδείξεις που διατυπώνονται από ένα εκ των μερών σε διαμεσολάβηση επ' ευκαιρία ενδεχόμενης επίλυσης της διαφοράς, (γ) τις δηλώσεις ή τις ομολογίες που γίνονται από ένα εκ των μερών κατά τη διαμεσολάβηση, (δ) τις προτάσεις που γίνονται από τον διαμεσολαβητή, (ε) το γεγονός ότι ένα εκ των μερών δήλωσε ότι είναι διατεθειμένο να δεχθεί πρόταση διακανονισμού που γίνεται από τον διαμεσολαβητή, (στ) έγγραφο το οποίο έχει συνταχθεί αποκλειστικά για τους σκοπούς της διαμεσολάβησης». Το άρθρο αυτό διευκρίνιζε ότι τυχόν αποδεικτικά στοιχεία κατά παράβαση της παραγράφου 1 θα εθεωρούντο απαράδεκτα και μάλιστα ανεξαρτήτως του αν η δίκη αφορά ή όχι τη διαφορά που αποτέλεσε αντικείμενο της διαμεσολάβησης (άρθρο 6 παρ. 4 της πρότασης Οδηγίας). Υπό την επιφύλαξη του άρθρου 6 παρ. 1 της πρότασης Οδηγίας, αποδεικτικά στοιχεία, τα οποία θα ήταν άλλως παραδεκτά (π.χ. διότι είναι ελευθέρως προσβάσιμα σε όλους ή ήταν γνωστά στα μέρη πριν τη διαμεσολάβηση), δεν καθίσταντο απαράδεκτα λόγω του ότι έχουν χρησιμοποιηθεί σε διαμεσολάβηση (άρθρο 6 παρ. 5 της πρότασης Οδηγίας). Σκοπός της διάταξης αυτής ήταν η εμπιστευτικότητα της διαδικασίας της διαμεσολάβησης, έτσι ώστε οι πληροφορίες, που αποσπώνταν κατά τη διάρκειά της, να μην χρησιμοποιούνται ως αποδείξεις στην ακροαματική διαδικασία ενώπιον των πολιτικών και των διοικητικών δικαστηρίων¹⁶⁰.

Από όσα ανωτέρω αναφέρθηκαν, αντιλαμβάνεται κανείς ότι το άρθρο 6 της πρότασης οδηγίας είχε υιοθετήσει αντίστοιχη ρύθμιση με αυτή, που προβλέπει στο σημείο 4 αυτού και ο προαναφερθείς Ευρωπαϊκός Κώδικας Δεοντολογίας σε ότι αφορά στην εξαίρεση του καθήκοντος εχεμύθειας από τα διάδικα μέρη¹⁶¹. Σύμφωνα, λοιπόν, με το προαναφερθέν άρθρο, ο διαμεσολαβητής (όχι τα μέρη) βαρύνεται με καθήκον εχεμύθειας σχετικά με τις πληροφορίες και τα περιστατικά, που του εμπιστεύθηκαν τα μέρη ή που ο ίδιος διαπίστωσε κατά την άσκηση του επαγγέλματός του. Η υποχρέωση αυτή ισχύει ιδιαιτέρως για τις πληροφορίες εκείνες, που του εμπιστεύθηκε κάποιο από τα μέρη σε κατ' ιδίαν προσωπική συζήτηση μαζί του.

Από την άλλη πλευρά, στο πλαίσιο του ελληνικού δικονομικού δικαίου και στο μέτρο, που επιτρέπεται η εμμέτρηση απόδειξη (άρθρα 293-394 ΚΠολΔ), ανέκυψε ένα ζήτημα αναφορικά με την πρακτική σημασία, που μπορούσε να αναπτύξει η ρύθμιση του άρθρου 6 παρ. 3 της πρότασης Οδηγίας μετά τον ν. 2915/2001, ο οποίος

160. Γνωμοδότηση της Επιτροπής Ατομικών Δικαιωμάτων, Δικαιοσύνης και Εσωτερικών Υποθέσεων, Α6-0074/2007, 27.

161. Draft Statement of the Council's Reasons 15003/07 ADD 1, 4.

επέτρεψε την υπό προϋποθέσεις γενική χρήση των μη πληρούντων τους όρους του νόμου αποδεικτικών μέσων (άρθρο 270 παρ. 2 β' ΚΠολΔ). Τα αποδεικτικά μέσα, που ήταν απαράδεκτα λόγω παραβίασης του άρθρου 6 παρ. 1 της πρότασης Οδηγίας, δεν θα έπρεπε να θεωρηθεί ότι θα μπορούσαν να τα καταστούν μέσα, που δεν πληρούν τους όρους του νόμου¹⁶². Μια τέτοια ερμηνευτική αντίληψη θα ανέτρεπε την όλη οικονομία του συστήματος του άρθρου 6 της πρότασης Οδηγίας.

Η αρχή της εμπιστευτικότητας αποτελεί εγγενές στοιχείο της διαμεσολάβησης, με αποτέλεσμα - ενόψει της βαρύτητας της παραβίασης - να αναιρείται η αποδεικτική δύναμη των κατά παράβασή της κτηθέντων μέσων και να καθίσταται ανεπίτρεπτη η συνεκτίμησή τους ως μέσων που δεν πληρούν τους όρους του νόμου.

Η θεμελίωση ειδικής υποχρέωσης εχεμύθειας για το διαμεσολαβητή έρχεται να καλύψει το κενό, που υπάρχει σε διάφορες έννομες τάξεις¹⁶³ στην περίπτωση που ο διαμεσολαβητής δεν ασκεί παράλληλα το επάγγελμα του δικηγόρου ή του συμβολαιογράφου¹⁶⁴. Οι τελευταίοι βαρύνονται ήδη με το επαγγελματικό καθήκον εχεμύθειας (άρθρο 371 ΠΚ) και ανήκουν στους εξαιρετέους μάρτυρες κατά το άρθρο 400 ΚΠολΔ. Ο εμπιστευτικός χαρακτήρας της διαμεσολάβησης δεν ήταν όμως εξασφαλισμένος στην περίπτωση, που η διαμεσολάβηση θα διεξαγόταν από ψυχολόγους, κοινωνικούς λειτουργούς κλπ. Το πρόβλημα αντιμετωπίστηκε ήδη από τον έλληνα νομοθέτη στο άρθρο 214 Α παρ. 4 ΚΠολΔ – πριν το άρθρο 214 Α ΚΠολΔ αντικατασταθεί με το άρθρο 19 του ν. 3994/2011 - σύμφωνα με το οποίο ο τρίτος που μετέσχε στη διαδικασία εξώδικης επίλυσης της διαφοράς, αν αυτή αποτύχει και ακολουθήσει συζήτηση της υπόθεσης, δεν εξετάζεται ως μάρτυρας ούτε μπορεί να οριστεί ως πραγματογνώμονας ή τεχνικός σύμβουλος ούτε επιτρέπεται να μετάσχει στην εκδίκαση με οποιαδήποτε ιδιότητα.

Στην πρόταση Οδηγίας το καθήκον εχεμύθειας βάρυνε μόνο το διαμεσολαβητή και οποιοδήποτε άλλο πρόσωπο συμμετείχε στην παροχή

162. Γέσιου-Φαλτσή/Απαλαγάκη/Αρβανιτάκη, Η νέα διαδικασία του ΚΠολΔ στον πρώτο και δεύτερο βαθμό, 2004, § 8 αρ. 79, όπου παρατηρείται ότι μαρτυρικές καταθέσεις που λήφθηκαν κατά παραβίαση του άρθρου 400 ΚΠολΔ σχετικώς με την εξαίρεση των μαρτύρων επιτρέπεται να εκτιμηθούν ως μέσα που δεν πληρούν τους όρους του νόμου.

163. Bercher, Vertraulichkeitsschutz im Vorschlag der EU-Kommission für eine Richtlinie über bestimmte Aspekte der Mediation in Zivil- und Handelssachen, IDR 2005, 169.

164. Στη γερμανική βιβλιογραφία αμφισβητείται με επιχειρήματα συνταγματικής περιωπής, αν βρίσκει εφαρμογή η § 383 I Nr. 6 ZPO σχετικώς με τους δικαίωμα αρνήσεως μαρτυρίας και στην περίπτωση των μεσολαβητών που δεν είναι δικηγόροι. Αντίθετοι οι *Goth/v. Bubnoff*, Gibt es "gerichts-feste" Vertraulichkeit bei der Mediation, NJW 2001, 338. Για τη μέσω δικονομικής συμβάσεως διασφάλιση του εμπιστευτικού χαρακτήρα της διαμεσολάβησης βλ. *Wagner*, Sicherung der Vertraulichkeit von Mediationsverfahren durch Vertrag, NJW 2001, 1398 επ.

υπηρεσιών διαμεσολάβησης. Εναπόκειται μεν στη διακριτική ευχέρεια των μερών να συμφωνήσουν ειδικώς¹⁶⁵ ότι υπόκειντο και τα ίδια στην υποχρέωση σεβασμού του εμπιστευτικού χαρακτήρα της διαμεσολάβησης, αυτό δεν σημαίνει όμως ότι το δικαστήριο θα έπρεπε να θεωρήσει - τουλάχιστον στο πλαίσιο του άρθρου 6 της πρότασης Οδηγίας¹⁶⁶ - απαράδεκτα τα αποδεικτικά μέσα, που προτείνονται κατά παράβαση μιας τέτοιας αποδεικτικής συμφωνίας. Και τούτο διότι η παράγραφος 3 του άρθρου 6 επέβαλλε στα δικαστήρια να απορρίπτουν ως απαράδεκτα εκείνα τα αποδεικτικά μέσα, που προβάλλονταν από τα πρόσωπα της παραγράφου 1 του άρθρου 6 (συνεπώς από το διαμεσολαβητή, καθώς και από οποιοδήποτε άλλο πρόσωπο συμμετέχει στην παροχή υπηρεσιών διαμεσολάβησης) και κατά παράβαση αυτής.

Το άρθρο 6 παρ. 1 της πρότασης Οδηγίας έπρεπε συνεπώς να τροποποιηθεί, ούτως ώστε να καλύπτονται από την υποχρέωση τήρησης του απορρήτου της διαμεσολάβησης και τα ίδια ενδιαφερόμενα μέρη¹⁶⁷. Στο πεδίο εφαρμογής της παραγράφου 3 του άρθρου 6 ενέπιπταν όλες οι πληροφορίες του άρθρου 6 παρ. 1 της πρότασης Οδηγίας ανεξαρτήτως του αν είχαν ή όχι ειδικώς χαρακτηριστεί από τα μέρη εμπιστευτικές. Με συμφωνία των μερών και του διαμεσολαβητή, ωστόσο, μπορούσαν οι πληροφορίες του άρθρου 6 παρ. 1 της πρότασης Οδηγίας να αποκαλύπτονται ή να γίνονται δεκτές ως αποδεικτικά στοιχεία (άρθρο 6 παρ. 3 εδ. β' στοιχ. γ' της πρότασης Οδηγίας).

Αξίζει να σημειωθεί ότι τόσο ο παράτιπλος όσο και το γράμμα¹⁶⁸ του άρθρου 6 της πρότασης Οδηγίας αναφέρονταν ρητώς στο «*παραδεκτό των αποδεικτικών στοιχείων κατά την αστική δικαστική διαδικασία*». Εξ αντιδιαστολής συνάγεται ότι ο διαμεσολαβητής μπορεί να καταθέτει ως μάρτυρας ή να προσάγει αποδείξεις από τη διαδικασία διαμεσολάβησης σε «*μη αστική δικαστική διαδικασία*».

165. Ακόμα και όταν η υποχρέωση εχεμύθειας δεν έχει ρυθμιστεί ρητώς, υποστηρίζεται ότι αυτή μπορεί να συναχθεί από την ερμηνεία της συμφωνίας για διαμεσολάβηση κατά τα άρθρα 173, 200 ΑΚ.

166. Πάντως αφετηρία για την αντιμετώπιση του ζητήματος μπορεί να αποτελέσει το γεγονός ότι η κρατούσα στη νομολογία άποψη (ΟΛΑΠ 27/1993, ΕλλΔνη 1994, 348) από πολύ νωρίς δέχτηκε ότι επιτρέπεται ο συμβατικός καθορισμός των μέσων απόδειξης είτε πρόκειται για επέκταση είτε για περιορισμό αυτών. Βλ. σχετικώς Ορφανίδη, Το επιτρεπτό των αποδεικτικών συμβάσεων, 1988, 17 επ., Νίκας, Πολιτική δικονομία Ι, 2003, § 2 αρ. 18 και § 41 αρ. 8.

167. Duve/Prause, IDR 2004, 126 (130), Friedrich, SchiedsVZ 2004, 297 (302).

168. Στο ελληνικό κείμενο της πρότασης Οδηγίας (άρθρο 6 παρ. 1) γίνεται λόγος για "δικαστική διαδικασία" εν γένει. Πρόκειται μάλλον για μεταφραστική ανακρίβεια, αφού η παράγραφος 3 του άρθρου 6 αναφέρεται, όπως άλλωστε και ο παράτιπλος, σε "αστική δικαστική διαδικασία". Πρβλ. το γερμανικό (Gerichtsverfahren in Zivilsachen) και το αγγλικό (civil judicial proceedings) κείμενο της πρότασης Οδηγίας.

Ήταν συνεπώς, χρήσιμη η προσθήκη μιας ενδοτικού δικαίου ρύθμισης για τον εμπιστευτικό χαρακτήρα των πληροφοριών, που σχετίζονταν με τη διαμεσολάβηση και σε «μη αστικές δικαστικές» διαδικασίες (π.χ. σε περίπτωση εν συνεχεία υπαγωγής της διαφοράς σε διαιτησία).

11.2. Η Οδηγία, ο ν. 3898/2010 (άρθρο 10) και ο ΚΔΔ

Στο άρθρο 10 του ν. 3898/2010 ορίζεται **το απόρρητο** της διαδικασίας, εκτός αν τα μέρη συμφωνήσουν διαφορετικά, η δέσμευση δε περί του απορρήτου γίνεται και με έγγραφη συμφωνία, που υπογράφουν όλοι οι συμμετέχοντες σε αυτήν. Στην πράξη, **η ρήτρα περί απορρήτου της διαδικασίας εμπεριέχεται στη συμφωνία για την προσφυγή στη διαμεσολάβηση**. Εφόσον τα μέρη το επιθυμούν, δεσμεύονται εγγράφως να τηρήσουν και το απόρρητο του περιεχομένου της συμφωνίας, η οποία τυχόν θα επιτευχθεί μέσα από τη διαμεσολάβηση, εκτός αν η κοινολόγηση του περιεχομένου της εν λόγω συμφωνίας είναι απαραίτητη για την εκτέλεση αυτής, σύμφωνα με το άρθρο 9 παρ. 3 του ν. 3898/2010 (κατάθεση πρωτοτύπου της συμφωνίας στη γραμματεία του Μονομελούς Πρωτοδικείου).

Πάντως, στην Οδηγία προβλέπεται και η περίπτωση κοινολόγησης, όταν αυτή είναι απαραίτητη για την εφαρμογή της συμφωνίας, κάτι όμως που δεν αναφέρεται στο κείμενο του ν. 3898/2010. Όπως προαναφέρθηκε, ο διαμεσολαβητής, τα μέρη, οι πληρεξούσιοι δικηγόροι των μερών και όσοι άλλοι συμμετέχουν στη διαδικασία διαμεσολάβησης (πραγματογνώμονες, οικονομικοί και τεχνικοί σύμβουλοι των μερών κ.λπ.) δεν εξετάζονται ως μάρτυρες και δεν υποχρεούνται να προσκομίσουν σε επακολουθήσασες δίκες ή διαιτησίες, στοιχεία, που αποκόμισαν από τη διαδικασία της διαμεσολάβησης ή έχουν σχέση με αυτή. Ο κανόνας αυτός κάμπτεται, μόνο όταν τα μέρη συμφωνούν την άρση του απορρήτου¹⁶⁹, ή όταν τούτο επιβάλλεται από

169. Αναφέρονται ενδεικτικά περιπτώσεις, που καλύπτει το απόρρητο αυτό, χωρίς όμως να καταγράφονται και στο κείμενο του νόμου και συγκεκριμένα: **1)** Ο διαμεσολαβητής, τα μέρη, οι πληρεξούσιοι δικηγόροι και οποιοδήποτε άλλο πρόσωπο συμμετέχει στη παροχή υπηρεσιών διαμεσολάβησης, δεν μπορεί να καταθέσει σε δικαστική ή διαιτητική διαδικασία μαρτυρία ή άλλα αποδεικτικά στοιχεία που αφορούν ενδεικτικά οποιαδήποτε από τις ακόλουθες περιπτώσεις: (α) την πρόσκληση ενός εκ των μερών να προσφύγουν τα μέρη σε διαμεσολάβηση ή το γεγονός ότι ένα εκ των μερών ήταν διατεθειμένο να συμμετάσχει σε διαμεσολάβηση, (β) τις γνώμες που εκφράζονται ή τις υποδείξεις που διατυπώνονται από ένα εκ των μερών κατά τη διαδικασία διαμεσολάβησης ενόψει μιας ενδεχόμενης συμβιβαστικής επίλυσης της διαφοράς, (γ) τις δηλώσεις ή τις ομολογίες που γίνονται από ένα εκ των μερών κατά την διαμεσολάβηση, (δ) το γεγονός ότι ένα εκ των μερών δήλωσε ότι είναι διατεθειμένο να δεχθεί πρόταση διακανονισμού που γίνεται από τον διαμεσολαβητή, (ε) τα έγγραφα που έχουν συνταχθεί αποκλειστικά για τους σκοπούς της διαμεσολάβησης. (στ) τις προτάσεις που έκανε ο διαμεσολαβητής μετά από αίτημα των μερών. **2)** Τα παραπάνω ισχύουν ανεξάρτητα από τη μορφή των αναφερόμενων πληροφοριών ή των αποδείξεων, **3)** Η αποκάλυψη των παραπάνω πληροφοριών δεν

κανόνες δημόσιας τάξης, κυρίως για να εξασφαλισθεί η προστασία των ανηλίκων ή για να αποφευχθεί ο κίνδυνος να θιγεί η σωματική ακεραιότητα ή ψυχική υγεία προσώπου και όταν είναι απαραίτητο για την εφαρμογή ή την εκτέλεση διαδικασίας διακανονισμού που προκύπτει άμεσα από τη διαμεσολάβηση (άρθρο 7 παρ. 1 Οδηγίας). Θα πρέπει πάντως να τονισθεί ότι η ευρωπαϊκή οδηγία προβλέπει την εκ μέρους των κρατών μελών δυνατότητα θέσπισης αυστηρότερων μέτρων για την προστασία του απορρήτου της διαμεσολάβησης κατά το άρθρο 7 παρ. 2 αυτής.

Η θεμελίωση ειδικής υποχρέωσης εχεμύθειας για το διαμεσολαβητή έρχεται να καλύψει το κενό, που υπάρχει σε διάφορες έννομες τάξεις στην περίπτωση, που ο διαμεσολαβητής ασκεί παράλληλα το επάγγελμα του δικηγόρου (άρθρο 49 ΚωδΔικ) ή του Συμβολαιογράφου. Οι τελευταίοι βαρύνονται ήδη με το επαγγελματικό καθήκον εχεμύθειας και ανήκουν στους εξαιρετέους μάρτυρες κατά το άρθρο 400 ΚΠολΔ. Ο εμπιστευτικός χαρακτήρας της διαμεσολάβησης δεν ήταν, όμως, εξασφαλισμένος στην περίπτωση που η διαμεσολάβηση θα διεξαγόταν από ψυχολόγους, κοινωνικούς λειτουργούς κλπ. Το πρόβλημα αντιμετωπίστηκε ήδη από τον έλληνα νομοθέτη στο άρθρο 214 Α παρ. 4 ΚΠολΔ – πριν την τροποποίηση αυτού το 2011 - σύμφωνα με το οποίο ο τρίτος, που μετέσχε στη διαδικασία εξώδικης επίλυσης της διαφοράς, αν αυτή αποτύγχανε και ακολουθούσε συζήτηση της υπόθεσης, δεν εξεταζόταν ως μάρτυρας ούτε μπορούσε να οριστεί ωςπραγματογνώμονας ή τεχνικός σύμβουλος ούτε επιτρεπότο να μετάσχει στην εκδίκαση της υπόθεσης.

Σημειωτέον ότι ο **ελληνικός ΚΔΔ** κάνει ρητή αναφορά στην έννοια της εχεμύθειας και μάλιστα αφιερώνει ένα ολόκληρο άρθρο αυτού σε αυτή, στο άρθρο 4. Η έννοια της εχεμύθειας είναι διττή, αφενός εχεμύθεια ως προς το αυτοτελές γεγονός της υπάρξεως ή μη διαδικασίας διαμεσολάβησης και αφετέρου εχεμύθεια ως προς τις πληροφορίες που αποκαλύπτονται κατά τη διαμεσολάβηση. Άρρηκτα συνδεδεμένη με την έννοια της εχεμύθειας είναι η έννοια της εμπιστοσύνης, καθότι ο

μπορεί να διαταχθεί από Δικαστήριο ή από οποιαδήποτε άλλη Δικαστική Αρχή σε δικαστική ή διαιτητική διαδικασία. Οι πληροφορίες αυτές δεν θα μπορούν να χρησιμοποιηθούν ως παραδεκτά αποδεικτικά στοιχεία. Κατ' εξαίρεση οι εν λόγω πληροφορίες ενδέχεται να αποκαλύπτονται ή να γίνονται δεκτές ως αποδεικτικά στοιχεία: α) στο μέτρο που είναι απαραίτητο για την εφαρμογή ή την εκτέλεση διαδικασίας διακανονισμού που προκύπτει άμεσα από την διαμεσολάβηση, β) για επιτακτικούς λόγους δημόσιας τάξης κυρίως για να εξασφαλιστεί η προστασία ανηλίκων ή να αποφευχθεί ο κίνδυνος να θιγεί η σωματική ακεραιότητα ή η ψυχική υγεία προσώπου και γ) εφόσον συμφωνείται από το διαμεσολαβητή και τα μέρη.

Τα παραπάνω υπ' αριθμ. 1, 2 και 3 εφαρμόζονται ανεξάρτητα από το κατά πόσο η δικαστική - διαιτητική διαδικασία αφορά ή μη τη διαφορά που αποτέλεσε το αντικείμενο της διαμεσολάβησης. Τέλος, υπό την επιφύλαξη των υπ' αριθμ. 1 αναφερομένων, αποδεικτικά στοιχεία, τα οποία θα ήταν άλλως παραδεκτά σε δικαστική - διαιτητική διαδικασία, δεν καθίστανται απαράδεκτα εκ του γεγονότος, ότι έχουν χρησιμοποιηθεί σε διαδικασία διαμεσολάβησης.

διαμεσολαβητής πρέπει πρώτα να χτίσει τις διαπροσωπικές του σχέσεις με τα εμπλεκόμενα μέρη, να κερδίσει την εμπιστοσύνη τους ώστε αυτά να του αποκαλύψουν εμπιστευτικές πληροφορίες, τις οποίες δεν θα απεκάλυπταν ποτέ σε κάποιον άλλο, πόσο μάλλον στον «αντίδικο» τους, και εν συνεχεία ο διαμεσολαβητής να περιβάλλει αυτές με πλήρη εχεμύθεια, παραβίαση της οποίας θα έπληττε όχι μόνον την συγκεκριμένη διαμεσολάβηση ή την προοπτική επίτευξης συμφωνίας αλλά και την εμπιστοσύνη της κοινωνίας στον θεσμό.

Πλην όμως των δύο ως άνω εννοιών, εχεμύθειας και εμπιστοσύνης, υφίσταται και μια τρίτη έννοια, η οποία είναι και αυτή άμεσα συνυφασμένη με τις άλλες δύο και υπηρετεί τον ίδιο τελικό σκοπό, **το απόρρητο**, για το οποίο γίνεται ρητή αναφορά στον ν. 3898/2010 και ειδικότερα στο άρθρο 10 αυτού, όπως ήδη ανωτέρω προαναφέρθηκε. Μάλιστα ο νομοθέτης δίδει τόσο μεγάλη σημασία¹⁷⁰ σε αυτό που προστατεύει τόσο το διαμεσολαβητή, όσο και όλους τους λοιπούς εμπλεκόμενους στη διαμεσολάβηση από την υποχρέωση αποκάλυψης οποιασδήποτε πληροφορίας σχετικά με αυτή (ακόμη και από την κλήση προς κατάθεση σε δικαστήριο) με μοναδική εξαίρεση τις περιπτώσεις, όπου αυτό επιβάλλεται από κανόνες δημοσίας τάξης (προστασία των ανηλίκων ή για να αποφευχθεί ο κίνδυνος να θιγεί η σωματική ακεραιότητα ή ψυχική υγεία προσώπου).

Ενδιαφέρον παρουσιάζει το ερώτημα εάν η υποχρέωση αυτή του διαμεσολαβητή υφίσταται και προ της υπογραφής της συμφωνίας για υπαγωγή

170. Γιατί άραγε ο νομοθέτης έδειξε τέτοια σπουδή για τη διασφάλιση της εχεμύθειας, της εμπιστοσύνης και του απορρήτου; Η απάντηση δίδεται απευθείας από την αιτιολογική έκθεση του ν. 3898/2010, όπου ρητώς και εκτενώς (εκτενέστερα απ' ότι εντός του αντίστοιχου νομοθετήματος) αναφέρεται η ratio και η βούληση του νομοθέτη. «Για να επιτύχει η διαμεσολάβηση, ο διαμεσολαβητής, τα μέρη και εν γένει οι εμπλεκόμενοι στη διαδικασία απαιτείται να είναι ελεύθεροι να κατανοήσουν τα πραγματικά περιστατικά και τα αίτια της διαφοράς, τα ποικίλα νομικά και πρακτικά ζητήματα που προκύπτουν και τις επιλογές που διαθέτουν. Συνεπακόλουθα οι σχετικές συζητήσεις πρέπει να μπορούν να επεκταθούν και σε θέματα τα οποία εκφεύγουν της συγκεκριμένης διαφοράς, τα οποία είναι εμπιστευτικά και θα εξέρχονταν του συνήθους πλαισίου μιας δικαστικής ή διαιτητικής διαδικασίας. Αν κάποιο από τα μέρη έχει φόβο ή ενδοιασμούς να αναφέρει εμπιστευτικά στοιχεία για την υπόθεση, μειώνονται οι πιθανότητες επιτυχούς εκβάσεως της διαμεσολάβησης. [...] Ο διαμεσολαβητής, τα μέρη, οι πληρεξούσιοι δικηγόροι και οποιοδήποτε άλλο πρόσωπο συμμετέχει στην παροχή υπηρεσιών διαμεσολάβησης, δεν μπορεί να καταθέσει σε δικαστική ή διαιτητική διαδικασία μαρτυρία ή άλλα αποδεικτικά στοιχεία που αφορούν ενδεικτικά οποιαδήποτε από τις ακόλουθες περιπτώσεις: (α) την πρόσκληση ενός εκ των μερών να προσφύγουν τα μέρη σε διαμεσολάβηση ή το γεγονός ότι ένα εκ των μερών ήταν διατεθειμένο να συμμετάσχει σε διαμεσολάβηση, (β) τις γνώμες που εκφράζονται ή τις υποδείξεις που διατυπώνονται από ένα εκ των μερών κατά τη διαδικασία διαμεσολάβησης ενόψει μιας ενδεχόμενης συμβιβαστικής επίλυσης της διαφοράς, (γ) τις δηλώσεις ή τις ομολογίες που γίνονται από ένα εκ των μερών κατά την διαμεσολάβηση, (δ) το γεγονός ότι ένα εκ των μερών δήλωσε ότι είναι διατεθειμένο να δεχθεί πρόταση διακανονισμού που γίνεται από τον διαμεσολαβητή, (ε) τα έγγραφα που έχουν συνταχθεί αποκλειστικά για τους σκοπούς της διαμεσολάβησης. (στ) τις προτάσεις που έκανε ο διαμεσολαβητής μετά από αίτημα των μερών.[...]

διαφοράς σε διαμεσολάβηση (εντός της οποίας γίνεται ρητή αναφορά στο απόρρητο). Κατά τη γνώμη του γράφοντος η υποχρέωση αυτή υφίσταται και κατά το προπαρασκευαστικό στάδιο, διότι (α) άλλως θα ετίθετο σε αμφισβήτηση το κύρος του θεσμού της διαμεσολάβησης, (β) ο ελληνικός ΚΔΔ κάνει ρητή αναφορά στην υποχρέωση εχεμύθειας «συμπεριλαμβανομένου του γεγονότος ότι πρόκειται να διεξαχθεί ... διαμεσολάβηση» και ως εκ τούτου καλύπτει το προπαρασκευαστικό στάδιο, και (γ) είναι σαφές από πνεύμα του νομοθέτη (τόσο του ν. 3898/2010 όσο και του ελληνικού ΚΔΔ) ότι είναι σαφής η ισχυρή βούληση αυτού οι ως άνω αρχές να καλύπτουν πλήρως όλα τα στάδια της διαμεσολάβησης, καθώς άλλωστε το προπαρασκευαστικό στάδιο της διαμεσολάβησης είναι σαφέστατα τμήμα αυτής εν τη ευρεία έννοια.

Παρεμπιπτόντως θα πρέπει να σημειωθεί ότι η έννοιας της εχεμύθειας, της εμπιστοσύνης και του απορρήτου αφορά όχι μόνον τον διαμεσολαβητή, αλλά επεκτείνεται και στους βοηθούς αυτού και αποτελεί ευθύνη του διαμεσολαβητή, ώστε τα πρόσωπα τα οποία τον περιβάλλουν και τα οποία τον συνδράμουν να τηρούν και αυτά απαρέγκλιτα την αρχή της εχεμύθειας.

12. Αποτελέσματα της διαμεσολάβησης στην παραγραφή και τις αποσβεστικές προθεσμίες (άρθρο 11¹⁷¹ του ν. 3898/2010) - Κανόνες σχετικά με τις εκκρεμείς δίκες

12.1. Η Πρόταση Οδηγίας

Σημαντικό ρόλο για την ενίσχυση της προσφυγής σε διαμεσολάβηση παίζει το ζήτημα της παραγραφής κατά τη διάρκεια της διαδικασίας διαμεσολάβησης. Πρέπει συγκεκριμένα να διασφαλισθεί ότι δε θα υπάρξει κίνδυνος παραγραφής των αξιώσεων σε περίπτωση αποτυχίας της διαμεσολάβησης¹⁷².

171. Στο άρθρο 11 του ν. 3898/2010 ορίζεται ότι η προσφυγή στη διαμεσολάβηση, σύμφωνα με το άρθρο 3 του νόμου, διακόπτει την παραγραφή και την αποσβεστική προθεσμία ασκήσεως των αξιώσεων καθ' όλη τη διάρκεια της διαδικασίας της διαμεσολάβησης. Κατά δε το εδάφιο β' ορίζεται εξάλλου ότι, υπό την επιφύλαξη των διατάξεων των άρθρων 261 επ. Α.Κ., η παραγραφή που διακόπηκε αρχίζει και πάλι με την αναφερόμενη κατά περίπτωση αφετηρία. **Στην αιτιολογική έκθεση του νόμου** επεξηγείται ο δικαιολογητικός λόγος της διάταξης αυτής: «Η προστασία και η διαφύλαξη των αξιώσεων των μερών που υπάγονται στη διαδικασία της διαμεσολάβησης απαιτεί έναν ελάχιστο βαθμό συμβατότητας των κανόνων του δικονομικού και ουσιαστικού δικαίου αναφορικά με την παραγραφή των αξιώσεων αυτών και τις αποσβεστικές προθεσμίες, ώστε να μην αποθαρρύνεται και να μην ανακόπτεται η διαμεσολάβηση εξαιτίας του επαπειλούμενου κινδύνου απόσβεσης των εν λόγω αξιώσεων».

172. COM(2002) 196 τελικό, 30.

Στο άρθρο 7 της πρότασης Οδηγίας¹⁷³ εμπεριεχόταν μία ρύθμιση για την παραγραφή κατά τη διάρκεια της διαμεσολάβησης¹⁷⁴, η οποία, ωστόσο, έπρεπε να τροποποιηθεί. Από το ελληνικό κείμενο της πρότασης Οδηγίας¹⁷⁵ δεν προέκυπτε με σαφήνεια, αν ο κοινοτικός νομοθέτης ακριβολογούσε, όταν αναφερόταν σε αναστολή της παραγραφής ή αν στην πραγματικότητα εννοούσε διακοπή της παραγραφής.

Συγκρίνοντας τη ρύθμιση του άρθρου 7 της πρότασης Οδηγίας με τις σχετικές ρυθμίσεις του ελληνικού ιδιωτικού δικαίου για την υποβολή διαφοράς σε διαιτησία (άρθρο 269 ΑΚ) και για την απόπειρα συμβιβασμού από μη δικάζοντα ειρηνοδίκη (άρθρο 214 ΚΠολΔ)¹⁷⁶, παρατηρούμε ότι ο έλληνας νομοθέτης έχει επιλέξει για τις προαναφερθείσες μεθόδους εναλλακτικής επίλυσης της διαφοράς την διακοπή και όχι την αναστολή της παραγραφής.

Από την άλλη πλευρά, η ανάγκη ομοιόμορφης ρύθμισης του ζητήματος της παραγραφής σε κοινοτικό επίπεδο¹⁷⁷ προέκυψε από τη φύση των πραγμάτων και από τις διαφορετικές έννομες συνέπειες διακοπής (άρθρο 270 ΑΚ) και αναστολής (άρθρο 257 ΑΚ) της παραγραφής¹⁷⁸. Η σημασία, που είχε για την ασφάλεια του δικαίου, η εξασφάλιση του ίδιου καθεστώτος ως προς την παραγραφή σε όλα τα κράτη μέλη, καταδεικνύετο στην περίπτωση διασυνοριακής διαφοράς, η οποία

173. Συγκεκριμένα προβλεπόταν ότι η παραγραφή αναστέλλεται από τη στιγμή κατά την οποία, μετά τη γένεση της διαφοράς: (α) τα μέρη συμφωνούν να προσφύγουν στη μεσολάβηση, (β) η προσφυγή στη μεσολάβηση διατάσσεται από το δικαστήριο, ή (γ) η υποχρέωση προσφυγής στη μεσολάβηση γεννάται δυνάμει του εθνικού δικαίου κράτους μέλους. Το άρθρο 7 παρ. 1 της πρότασης Οδηγίας περιείχε μία αδικαιολόγητη εξαίρεση, καθώς κάλυπτε μόνο συμφωνίες διαμεσολάβησης, οι οποίες συνομολογούνταν μετά τη γένεση της διαφοράς, με αποτέλεσμα να μη καλύπτονται οι ρήτρες για διαμεσολάβηση, που έχουν συνομολογηθεί εκ των προτέρων ως όρος της βασικής συμβάσεως. Παρέμενε, έτσι, αρρύθμιστο πότε ξεκινά η «αναστολή της παραγραφής» για τις τελευταίες περιπτώσεις.

174. Eidenmuller, Die Auswirkung der Einleitung eines ADR-Verfahrens auf die vorheriger Verjährung, SchiedsVZ 2003, 163 επ., Wagner, Das neue Verjährungsrecht - Ein Segen für die au ergerichtliche Streitbeilegung, ZKM 2002, 103 (107).

175. Κατά το άρθρο 7 παρ. 2 της πρότασης Οδηγίας: «Όταν η διαδικασία διαμεσολάβησης λαμβάνει τέλος χωρίς να έχει καταλήξει σε συμφωνία, η προθεσμία αρχίζει εκ νέου να μετράει από τη στιγμή κατά την οποία η διαμεσολάβηση λήγει χωρίς να υπάρχει συμφωνία διακανονισμού, αρχής γενομένης από την ημερομηνία κατά την οποία είτε ένας εκ των μερών ή και τα δύο είτε ο διαμεσολαβητής δηλώνουν ότι η διαμεσολάβηση έληξε ή αποσύρονται πραγματικά. Αυτή η προθεσμία διαρκεί σε κάθε περίπτωση τουλάχιστον ένα μήνα από την ημερομηνία κατά την οποία αρχίζει να μετράει, εκτός εάν πρόκειται για προθεσμία εντός της οποίας πρέπει να ασκηθεί αγωγή για να αποφευχθεί το ενδεχόμενο ένα προσωρινό ή ανάλογο μέτρο να παύσει να παράγει τα αποτελέσματά του ή να ανακληθεί».

176. Σύμφωνα με το άρθρο 214 ΚΠολΔ και για την περίπτωση της απόπειρας συμβιβασμού από τον ειρηνοδίκη, η υποβολή αίτησης προς συμβιβαστική επίλυση έχει όλες τις συνέπειες της άσκησης αγωγής (συνεπώς και διακοπή της παραγραφής, άρθρο 261 ΑΚ), υπό τη διαλυτική αίρεση της μη ασκήσεως αγωγής εντός τριών μηνών από τη σύνταξη του πρακτικού αποτυχίας του συμβιβασμού (άρθρο 212 ΚΠολΔ).

177. Έτσι COM(2002) 196 τελικό, 30.

178. Γεωργιάδης, Γενικές αρχές αστικού δικαίου, 2002, αρ. 27 και αρ. 44.

υπαγόταν μεν στη δικαιοδοσία δικαστηρίων ενός κράτους μέλους, αλλά η αποτυχημένη διαδικασία διαμεσολάβησης είχε επιχειρηθεί σε άλλο κράτος μέλος. Οι κανόνες για την παραγραφή που ίσχυαν στη συγκεκριμένη διαφορά κατά τη *lex fori*, θα μπορούσαν να προβλέπουν τη διακοπή της παραγραφής, ενώ κατά το δίκαιο του κράτους μέλους, όπου επιχειρήθηκε η διαμεσολάβηση, η παραγραφή θα είχε ανασταλεί. Η ρύθμιση του άρθρου 7 παρ. 2 εδ. β' της πρότασης Οδηγίας¹⁷⁹, σύμφωνα με την οποία η παραγραφή δεν συμπληρωνόταν πριν περάσει ένας τουλάχιστον μήνας από την ημερομηνία συνέχισής της, προσιδίαζε με τη σειρά της στην αναστολή κατά το ελληνικό δίκαιο της παραγραφής, όπως προκύπτει από το άρθρο 257 παρ. 2 ΑΚ, όπου προβλέπεται αντίστοιχη διάταξη.

Επιπλέον, σύμφωνα με το άρθρο 3 παρ. 1 της πρότασης Οδηγίας «ένα δικαστήριο επιλαμβανόμενο υπόθεσης μπορεί ... να καλέσει τα μέρη να προσφύγουν στη διαμεσολάβηση για να επιλύσουν τη διαφορά. Το δικαστήριο μπορεί σε κάθε περίπτωση να καλέσει τα μέρη να συμμετέχουν σε ενημερωτική συνεδρίαση για τη χρήση της διαμεσολάβησης». Οι δικαστές είναι κατά κανόνα από τη φύση των πραγμάτων σε θέση να κρίνουν πότε μπορεί η διαμεσολάβηση να είναι χρήσιμη, αφού γνωρίζουν συνήθως όλες τις διαστάσεις της υποθέσεως. Δια της δυνατότητας, που παρέχεται στο δικαστήριο να προτείνει το ίδιο την προσφυγή στη διαμεσολάβηση προωθείτο σημαντικά ο ίδιος ο θεσμός της διαμεσολάβησης, ο οποίος συχνά δεν ενεργοποιείτο λόγω φόβων των ενδιαφερομένων ότι η από μέρους υποβολή αιτήσεως για συμφιλιοτική επέμβαση τρίτου μπορούσε να εκληφθεί ως ένδειξη αδυναμίας¹⁸⁰. Η σχετική έλλειψη εξοικείωσης με τη διαδικασία μπορούσε κατά την Επιτροπή να αντιμετωπιστεί μέσω των προβλεπόμενων ενημερωτικών συνεδριάσεων¹⁸¹. Η πρόταση Οδηγίας δεν καθόριζε τι πρέπει να περιέχεται σε μία ενημερωτική συνεδρίαση για τη χρήση της διαμεσολάβησης. Ήταν συνεπώς ελεύθερος ο δικάζων δικαστής να διεξαγάγει ο ίδιος άμεσα τη σχετική ενημέρωση. Η χρησιμότητα της υποχρέωσης παρακολούθησης ενημερωτικών συνεδριάσεων ήταν πάντως αμφίβολη, καθώς ενδέχεται, πέρα από επιπρόσθετα έξοδα, να προκαλέσει

179. Σημειώνεται ότι από την πρόταση Οδηγίας - απουσίαζαν ρυθμίσεις σε σχέση με το ζήτημα των αποσβεστικών προθεσμιών. Σε εθνικό επίπεδο θα μπορούν κατά το άρθρο 279 ΑΚ να εφαρμοσθούν αναλογικά οι διατάξεις για την παραγραφή. Προτιμότερο ήταν ωστόσο να καλυφθεί το κενό για λόγους ομοιομορφίας από τον κοινοτικό νομοθέτη.

180. *Kerameus*, The function of conciliation as a means of avoiding litigation and settling a dispute, *Studia iuridica* III, 1995, 167 (180).

181. Βλ. ωστόσο τις επιφυλάξεις του γερμανικού Ομοσπονδιακού Συμβουλίου (*Beschluss des Bundesrates*, BR-Drs. 870/04, 2), το οποίο θεωρεί ότι η ρύθμιση σχετικώς με την εξουσία του δικαστηρίου να διατάξει τη συμμετοχή των μερών σε ενημερωτική συνεδρίαση για τη χρήση της διαμεσολάβησης είναι ξένη προς το σύστημα της γερμανικής ΖΠΟ, ενώ παράλληλα διαπιστώνει τον κίνδυνο να θεωρηθεί υποχρεωτική και η συμμετοχή στην ίδια τη διαδικασία διαμεσολάβησης.

περαιτέρω καθυστερήσεις και αντιπάθεια στους διαδίκους για το θεσμό, χωρίς να μπορούσε στην πράξη να επιλύσει τη διαφορά.

Ο ΚΠολΔ, παρά το σαφή προσανατολισμό του προς την επίλυση της διαφοράς με δικαστική απόφαση¹⁸², περιέχει διατάξεις που ομοιάζουν με το άρθρο 3 παρ. 1 εδ. α' της πρότασης Οδηγίας¹⁸³. Σύμφωνα με το άρθρο 233 παρ. 2 ΚΠολΔ, το δικαστήριο, κατά τη διάρκεια εκκρεμούς δίκης, έχει τη διακριτική ευχέρεια να επιχειρήσει συμβιβαστική λύση της διαφοράς, ενώ ειδικώς για τις εργατικές διαφορές το άρθρο 667 ΚΠολΔ επιβάλλει στο δικαστήριο την υποχρεωτική επιχείρηση συμβιβαστικής προσπάθειας, χωρίς όμως δικονομικές κυρώσεις. Η γενικής φύσεως ρύθμιση του άρθρου 233 παρ. 2 ΚΠολΔ, η οποία είναι ανεφάρμοστη στην πράξη¹⁸⁴, δεν αρκούσε για την προσαρμογή του ελληνικού δικαίου στην προτεινόμενη Οδηγία και θα έπρεπε να συμπληρωθεί, διότι αναφερόταν αποκλειστικώς σε συμβιβαστική επέμβαση του ίδιου του δικάζοντος δικαστηρίου, η οποία όμως δεν ενέπιπτε στο πεδίο εφαρμογής της πρότασης Οδηγίας. Υποστηρίζεται ωστόσο ότι για τη δικαστική παραπομπή μιας εκκρεμούσας υπόθεσης σε διαμεσολάβηση δεν απαιτείται ρητή ειδική νομοθετική πρόβλεψη. Αρκεί ότι ο δικονομικός νομοθέτης επιτρέπει στο δικαστήριο να επιχειρεί συμβιβαστική επίλυση της διαφοράς. Η άποψη αυτή παραβλέπει όμως ότι η παραπομπή στη διαμεσολάβηση έχει ως έννομη συνέπεια τον κατ' αρχήν προσωρινό αποκλεισμό της δικαιοδοσίας των πολιτειακών δικαστηρίων, με αποτέλεσμα να μην υπάρχουν περιθώρια διάπλασης δικαίου και να είναι αναγκαία η νομοθετική παρέμβαση.

Πάντως, η προσπάθεια διαμεσολάβησης θα επιβαρυνόταν σημαντικά, αν ένα μέρος μπορούσε να προσφύγει στη δικαιοσύνη, ενόσω η διαδικασία διαμεσολάβησης ήταν σε εξέλιξη¹⁸⁵.

182. Ορφανίδης, Η ειρηνική επίλυση των διαφορών - ο συμβιβασμός στην πολιτική δίκη, Δ 1986, σ. 3 (5), *Χαμηλοθώρης*, (2000), 41.

183. Το γερμανικό δίκαιο είναι ήδη εν μέρει εναρμονισμένο με τη σχετική ρύθμιση της πρότασης Οδηγίας. Βλ. τη σχετική § 278 Abs. 5 S. 2 ZPO.

184. Κεραμεύς/Κονδύλης/Νίκας (-Μακρίδου), ΚΠολΔ Ι (2000), άρθρο 233, αριθ. 2: Προκύπτει ζήτημα σχετικώς με την εν γένει ερμηνευτική προσαρμογή της συμβιβαστικής προσπάθειας του δικαστηρίου κατά το άρθρο 233 παρ. 2 ΚΠολΔ στο νέο σύστημα της μιας συζητήσεως του άρθρου 270 ΚΠολΔ. Η ανάγκη παράτασης της διαδικασίας μπορεί να καλυφθεί με την εφαρμογή του άρθρου 270 παρ. 5 εδ. β' ΚΠολΔ, το οποίο επιτρέπει υπό προϋποθέσεις τη διακοπή για άλλη ημέρα και ώρα με προφορική ανακοίνωση, καταχωριζόμενη στα πρακτικά της συζητήσεως.

185. Μια συμφωνία που θα προβλέπει διαζευκτικά την επίλυση της διαφοράς είτε με διαμεσολάβηση είτε με προσφυγή στα κρατικά ή σε διαιτητικά δικαστήρια θα είναι μάλλον προβληματική, αφού η συμφωνία διαμεσολάβησης έχει ακριβώς ως στόχο την υπό διαλυτική αίρεση αφαίρεση της δικαιοδοσίας των δικαιοδοτικών οργάνων και την επίλυση της διαφοράς από τα ίδια τα μέρη με τη βοήθεια του διαμεσολαβητή.

Είναι επομένως σαφές ότι η πρόταση Οδηγίας θα έπρεπε να συμπεριλάβει ρύθμιση, σύμφωνα με την οποία τα κράτη μέλη θα διασφαλίζουν ότι τα δικαστήρια τους θα απέχουν από την εξέταση αγωγών στο μέτρο, που υπάρχει συμφωνία παραπομπής της διαφοράς σε διαμεσολάβηση και για όσο χρονικό διάστημα διαρκεί η διαδικασία. Η λήψη ασφαλιστικών μέτρων θα πρέπει να παραμείνει κατ' αρχήν δυνατή, καθόσον τα ασφαλιστικά μέτρα δεν έχουν ως αντικείμενό τους την αξίωση καθεαυτή, αλλά την υπό τις προϋποθέσεις των οικείων άρθρων εξασφάλιση ή διατήρηση ενός δικαιώματος ή τη ρύθμιση μιας κατάστασης.

12.2. Η Οδηγία και ο ν. 3898/2010 (άρθρο 11)

Για να επιφέρει τα επιθυμητά αποτελέσματα η διαμεσολάβηση, τα ενεχόμενα σ' αυτή μέρη θα πρέπει να απέχουν από την προσφυγή στα τακτικά δικαστήρια. Στην Οδηγία δεν έχουν συμπεριληφθεί ρυθμίσεις, σύμφωνα με τις οποίες τα κράτη μέλη θα διασφαλίζουν ότι τα δικαστήριά τους θα απέχουν από την εξέταση αγωγών - και όχι από τη λήψη ασφαλιστικών μέτρων, καθόσον τα ασφαλιστικά μέτρα δεν έχουν ως αντικείμενό τους την αξίωση καθεαυτή, αλλά την υπό τις προϋποθέσεις των οικείων άρθρων εξασφάλιση ή διατήρηση ενός δικαιώματος ή τη ρύθμιση μιας κατάστασης, στο μέτρο που υπάρχει συμφωνία παραπομπής της διαφοράς σε διαμεσολάβηση και για όσο χρονικό διάστημα διαρκεί η τελευταία.

Στις περιπτώσεις διαιτητικής επίλυσης των διαφορών τα ζητήματα αυτά είναι σαφή, χάρη στην ύπαρξη συγκεκριμένης νομοθετικής ρύθμισης. Έτσι, αν παρά την ύπαρξη συμφωνίας διαιτησίας, το διάδικο μέρος επιλέξει να καταφύγει στα τακτικά δικαστήρια, οι δικονομικές της συνέπειες ενεργοποιούνται μετά την έγκαιρη προβολή της σχετικής δικονομικής ενστάσεως¹⁸⁶ από τον εναγόμενο¹⁸⁷. Αν η

186. Η ένσταση διαιτησίας δύναται να προβληθεί σε δύο περιπτώσεις ενώπιον των τακτικών δικαστηρίων. **Πρώτον**, αν ασκήθηκε αγωγή παρά την ύπαρξη συμφωνίας διαιτησίας και, δεύτερον, η συμφωνία διαιτησίας να συνομολογήθηκε μετά την άσκηση αγωγής. Εάν, λοιπόν, ασκήθηκε αγωγή παρά την ύπαρξη της συμφωνίας διαιτησίας, το άρθρο 263 ΚΠολΔ ορίζει με σαφήνεια ότι «Κατά τη συζήτηση πρέπει να προτείνονται με ποινή απαραδέκτου, β) η υπαγωγή της διαφοράς σε διαιτησία ...», οπότε, στην περίπτωση αυτή, σύμφωνα με το εδάφιο α' του άρθρου 264 ΚΠολΔ «το δικαστήριο παραπέμπει την υπόθεση στη διαιτησία, διατηρούνται όμως οι συνέπειες της άσκησης της αγωγής». **Στη δεύτερη περίπτωση**, εάν, δηλαδή, η συμφωνία διαιτησίας συνομολογήθηκε μετά την άσκηση της αγωγής στα τακτικά δικαστήρια, τότε, σύμφωνα με το άρθρο 870 ΚΠολΔ, «Αν είναι εκκρεμής δίκη στα τακτικά πολιτικά δικαστήρια για τη διαφορά που συμφωνείται να επιλυθεί διαιτητικά, η υπαγωγή της στη διαιτησία πρέπει να προτείνεται κατά την πρώτη συζήτηση μετά τη συνομολόγηση της συμφωνίας, διαφορετικά είναι απαράδεκτη και εφαρμόζονται οι διατάξεις του άρθρου 264», ενώ σύμφωνα με τη δεύτερη παράγραφο του ίδιου ως άνω άρθρου «Η συμφωνία για διαιτησία μπορεί να γίνει και ενώπιον του δικαστηρίου ή του εντεταλμένου δικαστή κατά τη συζήτηση της υπόθεσης, οπότε το δικαστήριο παραπέμπει την υπόθεση στη διαιτησία και εφαρμόζονται οι διατάξεις του άρθρου 264».

ένσταση δεν προταθεί, η δικονομική συμπεριφορά του εναγομένου ερμηνεύεται ως αποδοχή προτάσεως εκ μέρους του ενάγοντος να καταργηθεί η συμφωνία διαιτησίας για τη συγκεκριμένη διαφορά¹⁸⁸. Στην περίπτωση δε που ξεκινήσει διαιτησία, κατά παράβαση συμφωνίας, που προβλέπει την υποχρεωτική προσφυγή στη διαμεσολάβηση πριν από την επίλυση της διαφοράς από διαιτητικό δικαστήριο, αυτή θα είναι άκυρη, αφού δεν βασίζεται στη συμφωνία για διαιτησία. Και τούτο διότι η συμφωνία για διαιτησία ενεργοποιείται μόνον σε περίπτωση αποτυχίας της διαμεσολάβησης και όχι μετά από παράκαμψή της¹⁸⁹.

Στο ελληνικό δικονομικό σύστημα η έγκυρη υπαγωγή μιας διαφοράς στη διαμεσολάβηση και η έγκαιρη προβολή της σχετικής δικονομικής ένστασης θα δημιουργεί έλλειψη δικαιοδοσίας των πολιτικών δικαστηρίων¹⁹⁰ υπό τη διαλυτική αίρεση: **α)** της για οποιοδήποτε λόγο μη ισχύος της συμφωνίας για διαμεσολάβηση ή **β)** της αποτυχίας της διαμεσολάβησης, οπότε και θα επανέρχεται αυτοδικαίως η δικαιοδοσία των πολιτικών δικαστηρίων. Αν μετά την έναρξη της δίκης στα πολιτικά δικαστήρια οι διάδικοι συμφωνήσουν να λύσουν τη διαφορά τους με διαμεσολάβηση, θα επιχειρήσουν στην πράξη ματαίωση της συζήτησης (άρθρο 260 ΚΠολΔ). Η μετά την έναρξη της δίκης συμφωνία για διαμεσολάβηση - στο μέτρο που δεν εισαχθεί διάταξη κατά το πρότυπο της 870 παρ. 2 ΚΠολΔ - εμπεριέχει συμβατική ανάκληση της αγωγής, ήτοι συμβατική παραίτηση από το αγωγικό δικόγραφο (άρθρο 294 ΚΠολΔ), η οποία είναι έγκυρη¹⁹¹, αφού δεν αποκλείεται από το άρθρο 297 ΚΠολΔ και

Σημαντική είναι πάντως και η θεώρηση του ζητήματος της εκκρεμοδικίας στην περίπτωση διαιτησίας - διαμεσολάβησης. Στην περίπτωση που ξεκινήσει διαιτησία, κατά παράβαση συμφωνίας, που προβλέπει την υποχρεωτική προσφυγή στη διαμεσολάβηση πριν από την επίλυση της διαφοράς από διαιτητικό δικαστήριο, αυτή θα είναι άκυρη, αφού δεν βασίζεται στη συμφωνία για διαιτησία.

187. Κουσουλής, Δίκαιο της Διαιτησίας, 2006, 51, όπου η παραπομπή σε Γ. Οικονομόπουλος, Τα δικονομικά αποτελέσματα της συμφωνίας περί διαιτησίας επί πολιτικής δίκης η οποία έχει το αυτό με την συμφωνία αντικείμενον, Δ 1978, 527 - 557.

188. Ο ίδιος, (2006), 51, όπου η παραπομπή σε ΕφΑθ 4468 - 4469/1992, Δ 1993, 32, Ερμηνεία, 75 - 76.

189. Βλ. π.χ. την υπόθεση 6276 (διαιτησία του ΔΕΕ), παραπομπή κατά την Jimenez Figueres, Multi-Tiered Dispute Resolution Clauses in ICC Arbitration, ICC International Court of Arbitration Bulletin, Vol. 14/No. 1 - Spring 2003, 71, 76.

190. Στη Γερμανία η συμφωνία για διαμεσολάβηση θεωρείται ότι θεμελιώνει - ακόμα και αν δεν την προβλέπει ρητώς - προσωρινή παραίτηση από το δικαίωμα της αγωγής (dilatatorischer Klageverzicht). Αν η διαφορά έχει υπαχθεί σε διαμεσολάβηση, το δικαστήριο, μετά από σχετική ένσταση, πριν την έναρξη της προφορικής συζήτησης, απορρίπτει ως απαράδεκτη τυχόν αγωγή κατά παράβαση της συμφωνίας.

191. ΕφΑθ 15315/1988, ΕΛΛΔνη 1993, 1368, όπου ορθά παρατηρείται ότι "...σύμφωνα με το άρθρο 297 ΚΠολΔ η παραίτηση από την αγωγή γίνεται, ή με δήλωση που καταχωρίζεται στα πρακτικά, ή με δικόγραφο που επιδίδεται στον αντίδικο του παραιτουμένου. Ο τρόπος όμως αυτός παραιτήσεως ο οποίος καθορίζεται στην παραπάνω διάταξη, αναφέρεται μόνο στη μονομερή από τον διάδικο εκδήλωση της βουλήσεώς του προς παραίτηση. Γι' αυτό, η παραίτηση δεν αποκλείεται να γίνει και με σύμβαση του κοινού δικαίου, μεταξύ των διαδίκων". Βλ. όμως ΕφΘεσ 993/2004, Αρμ. 2005, 394 σύμφωνα με

καταργεί αυτοδικαίως τη δίκη¹⁹². Υποστηρίζεται, ωστόσο, ότι σε περίπτωση συμβατικής ανάκλησης η αγωγή θα πρέπει να απορρίπτεται ως απαράδεκτη ελλείψει εννόμου συμφέροντος¹⁹³.

Τι γίνεται όμως τη συμφωνία διαμεσολάβησης, που συνομολογήθηκε μετά την άσκηση της αγωγής στα τακτικά δικαστήρια, δεδομένου ότι δεν υπάρχει ούτε κοινοτική ρύθμιση ούτε έχει εισαχθεί ρύθμιση όμοια με το άρθρο 860 παρ. 2 ΚΠολΔ.; Στην περίπτωση αυτή, κατά τον γράφοντα, η μετά την έναρξη της δίκης συμφωνία για διαμεσολάβηση εμπεριέχει συμβατική ανάκληση της αγωγής, ήτοι συμβατική παραίτηση από το αγωγικό δικόγραφο, κατά το άρθρο 294 ΚΠολΔ, η οποία είναι έγκυρη, αφού δεν αποκλείεται από το άρθρο 296 ΚΠολΔ και καταργεί αυτοδικαίως τη δίκη.

Δέον όπως επισημανθεί σε αυτό το σημείο ότι η σύναψη της συμφωνίας για την υπαγωγή της διαφοράς στη διαμεσολάβηση, από μόνη της και αυτοτελώς θεωρούμενη, δεν αποκλείει την προσφυγή στα πολιτειακά δικαστήρια. Σύμφωνα με το νόμο (**άρθρο 3 § 1 Ν. 3898/2010**) μόνο η πραγματική προσφυγή στη διαμεσολάβηση αποκλείει προσωρινά και μέχρι περατώσεώς της τη διαδικασία ενώπιον των δικαστηρίων. Δηλαδή μόνο στην περίπτωση της πραγματικής προσφυγής σε διαμεσολάβηση «μπλοκάρεται» προσωρινά η έναρξη της δίκης ενώπιον των δικαστηρίων¹⁹⁴.

Εν συνεχεία, δέον είναι, επίσης, να εξεταστεί **το ζήτημα της παραγραφής σε σχέση με τη διαδικασία διαμεσολάβησης**. Ακόμη και μετά τις τροπολογίες που έγιναν στο κείμενο της Οδηγίας¹⁹⁵, το ελληνικό κείμενο δεν είναι σαφές, ως προς το

την οποία οι διατυπώσεις για την παραίτηση του άρθρου 297 ΚΠολΔ δεν αναπληρώνονται με σύμβαση των διαδίκων. Αν η παραίτηση από την αγωγή γίνει στα πλαίσια συμφωνίας μεταξύ των διαδίκων, δεν επέρχεται κατάργηση της δίκης, αλλά θεμελιώνεται ενδεχομένως καταχρηστική καταλυτική ένσταση, που συνεπάγεται την ουσιαστική απόρριψη της αγωγής.

192. Κεραμεύς/Κονδύλης/Νίκας (-Μακρίδου), ΚΠολΔ Ι (2000) άρθρο 279 αριθ. 5 με περαιτέρω παραπομπές σε θεωρία και νομολογία.

193. Μπέης, ΠολΔικ, άρθρο 297 αρ. 7, 1253.

194. Ρητά επισημαίνεται στην αντίστοιχη αιτιολογική έκθεση, σχετικά με τις συνέπειες της συμφωνίας για προσφυγή στη διαμεσολάβηση, ότι αντίθετα απ' ό,τι συμβαίνει στη συμφωνία για τη διαιτησία, η συμφωνία για προσφυγή στη διαμεσολάβηση δεν συνεπάγεται δικονομικές συνέπειες, με την έννοια δηλαδή του αποκλεισμού της προσφυγής στα κρατικά δικαστήρια. Στην περίπτωση δε κατά την οποία το δικαστήριο, στο οποίο είναι εκκρεμής μία υπόθεση, καλέσει τα μέρη να προσφύγουν στη διαμεσολάβηση για να επιλύσουν τη διαφορά, τότε και εφόσον τα μέρη συμφωνούν να προσφύγουν στη διαμεσολάβηση, το δικαστήριο αναβάλλει υποχρεωτικά τη συζήτηση της υποθέσεως ενώπιόν του σε άλλη δικασίμο μετά την πάροδο τριμήνου και σε κάθε περίπτωση όχι πέραν του εξαμήνου (άρθρο 3 § Ν. 3898/ 2010).

195. Το άρθρο 8 της Οδηγίας ορίζει ότι «1. Τα κράτη μέλη διασφαλίζουν ότι τα μέρη που επιλέγουν τη διαμεσολάβηση για την επίλυση της διαφοράς τους, δε θα στερούνται, με τη

αν ο κοινοτικός νομοθέτης ακριβολογεί, όταν αναφέρεται σε αναστολή της παραγραφής, ή αν στη πραγματικότητα εννοεί διακοπή της παραγραφής. Ωστόσο, ο τρόπος που διατυπώνεται η πρώτη παράγραφος του άρθρου 8 της Οδηγίας θα μπορούσε να οδηγήσει στο συμπέρασμα ότι ο πρόκειται για αναστολή της παραγραφής. Η αναστολή της παραγραφής αναφέρεται ασφαλώς μόνο στις αξιώσεις μεταξύ των συμμετεχόντων στη διαμεσολάβηση μερών και όχι στις σχέσεις τους με τρίτα πρόσωπα.

Η σημασία που έχει για την ασφάλεια του δικαίου η εξασφάλιση του ίδιου καθεστώτος ως προς την παραγραφή σε όλα τα κράτη μέλη, καταδεικνύεται στην περίπτωση διασυνοριακής διαφοράς, η οποία υπάγεται μεν στη δικαιοδοσία δικαστηρίων ενός κράτους μέλους, αλλά η αποτυχημένη διαδικασία διαμεσολάβησης έχει επιχειρηθεί σε άλλο κράτος μέλος. Οι κανόνες για την παραγραφή, που ισχύουν στη συγκεκριμένη διαφορά κατά τη *lex fori*, θα μπορούσαν να προβλέπουν τη διακοπή της παραγραφής, ενώ κατά το δίκαιο του κράτους μέλους, όπου επιχειρήθηκε η διαμεσολάβηση, η παραγραφή θα είχε ανασταλεί.

Το χρονικό σημείο από το οποίο επέρχεται η διακοπή της παραγραφής και της αποσβεστικής προθεσμίας ασκήσεως των αξιώσεων, που υποβάλλονται σε διαμεσολάβηση, είναι η προσφυγή στη διαμεσολάβηση, όπως η προσφυγή αυτή ορίζεται στο άρθρο 3 του ν. 3898/2010. Κατά το άρθρο 3 παράγραφος 1 εδάφιο β' του νόμου *«Η προσφυγή στη διαμεσολάβηση αποκλείει προσωρινά και μέχρι περατώσεως της, τη διαδικασία ενώπιον των δικαστηρίων»*. Η παραγραφή και η αποσβεστική προθεσμία που διακόπηκαν, με την επιφύλαξη των διατάξεων των άρθρων 261 επ. Α.Κ., αρχίζουν και πάλι με την αναφερόμενη κατά περίπτωση αφετηρία, ήτοι από τη σύνταξη του πρακτικού αποτυχίας της διαμεσολάβησης, ή από την επίδοση δήλωσης αποχώρησης από τη διαμεσολάβηση από εκάτερο των μερών στο άλλο μέρος και το διαμεσολαβητή, ή της με οποιονδήποτε τρόπο κατάργησης της διαμεσολάβησης. Σημαντική επισήμανση στο άρθρο αυτό είναι η επιλογή του

λήξη της περιόδου παραγραφής ή αναστολής κατά τη διάρκεια της μεσολάβησης, εν συνεχεία του δικαιώματος προσφυγής στα δικαστήρια ή τη διαιτησία όσον αφορά την εν λόγω διαφορά. Η παράγραφος 1 εφαρμόζεται με την επιφύλαξη των διατάξεων σχετικά με τις προθεσμίες παραγραφής στις περιπτώσεις διεθνών συμφωνιών με συμβαλλόμενα μέρη τα κράτη μέλη, οι οποίες δεν συνάδουν προς το παρόν άρθρο». Το εν λόγω άρθρο καλύπτει τόσο τις συμφωνίες διαμεσολάβησης, που έχουν συνομολογηθεί εκ των προτέρων ως όρος της βασικής συμβάσεως, όσο και αυτές που έχουν συνομολογηθεί μετά τη γένεση της διαφοράς. Αντίθετα, το αρχικό άρθρο 8 της Οδηγίας αναφερόταν μόνο σε συμφωνίες διαμεσολάβησης οι οποίες συνομολογούνταν μετά τη γένεση της διαφοράς. Σύμφωνα με το άρθρο 8 της Οδηγίας, η πρόβλεψη αποτελεσμάτων της διαμεσολάβησης στην παραγραφή και τις αποσβεστικές προθεσμίες, δεν θίγει τις περί παραγραφής ή λήξεως αποσβεστικής προθεσμίας διατάξεις των διεθνών συμφωνιών στις οποίες είναι συμβαλλόμενα μέρη τα κράτη μέλη.

νομοθέτη να ορίσει τη διακοπή της παραγραφής ή της αποσβεστικής προθεσμίας, σύμφωνα με τα άρθρα Α.Κ. 260 επόμε.¹⁹⁶, αντί της αναστολής τους, κατ' άρθρα Α.Κ. 255 επόμε. ΑΚ.

13. Αμοιβή του διαμεσολαβητή (άρθρο 12 του ν. 3898/2010) και του παρασταθέντος δικηγόρου

Στο άρθρο 12 του ν. 3898 ορίζεται ο τρόπος αμοιβής του διαμεσολαβητή, με ωριαία αντιμισθία, το ύψος της οποίας καθορίζεται και αναπροσαρμόζεται με απόφαση του Υπουργού Δικαιοσύνης, Διαφάνειας και Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων. Η αμοιβή του μπορεί να είναι για μέχρι 24 ώρες κατ' ανώτατο όριο, στις οποίες συμπεριλαμβάνεται και ο χρόνος προετοιμασίας του για τη διαδικασία της διαμεσολάβησης. Αν λάβουμε υπόψη μας ότι μια διαμεσολάβηση διαρκεί κατά μέσο όρο μιάμιση το πολύ μέρα, ήτοι περίπου 16 εργάσιμες ώρες, συν 8 ώρες κατά μέσο όρο οι ώρες προετοιμασίας του διαμεσολαβητή, ο καθορισμός αυτός των 24 ωρών είναι ανταποκρίσιμος στην πραγματικότητα. Τα μέρη και ο διαμεσολαβητής μπορούν να συμφωνήσουν μεταξύ τους και διαφορετικό τρόπο αμοιβής του. Η αμοιβή του διαμεσολαβητή¹⁹⁷ καταβάλλεται κατά το ήμισυ από κάθε μέρος, εκτός αν υπάρξει διαφορετική συμφωνία κατανομής του κόστους αυτού μεταξύ των μερών. Το κάθε μέρος βαρύνεται με τα έξοδα της αμοιβής του/των πληρεξουσίου/σιων δικηγόρου/ων του.

Στα πλαίσια της οικονομικής επιβάρυνσης του εντολέα του δικηγόρου για τη συμμετοχή του τελευταίου στη διαμεσολάβηση, ο Νέος Κώδικας Δικηγόρων¹⁹⁸, στο άρθρο 61, αναφέρεται σαφώς στην υποχρέωση του δικηγόρου να προκαταβάλει στον οικείο Δικηγορικό Σύλλογο τις προκαθοριζόμενες στο Παράρτημα ΙΙΙ του ίδιου Κώδικα εισφορές (άρ. 61, παρ. 1), που αποτελούν πάγια ποσά για κάθε διαδικαστική πράξη, όπως ορίζεται στην παρ. 2 του ίδιου άρθρου (άρ. 61, παρ. 2). Σύμφωνα με την

196. Σε ότι αφορά στη διαιτητική επίλυση μίας διαφοράς, το άρθρο 269 παρ. 1 ΑΚ ορίζει ότι: «Την παραγραφή διακόπτει η υποβολή σε διαιτησία ή σε διοικητική αρχή ή σε διοικητικό δικαστήριο ή σε άλλο ειδικό δικαστήριο της διαφοράς που αναφέρεται στη αξίωση». Σε δικονομικό επίπεδο, πάντοτε, σύμφωνα με το άρθρο 214 ΚΠολΔ «Η υποβολή αίτησης για συμβιβαστική επέμβαση του ειρηνοδίκη έχει όλες τις συνέπειες της άσκησης αγωγής, εφόσον αυτή ασκηθεί μέσα σε τρεις μήνες από την αποτυχία της συμβιβαστικής επέμβασης». Από τις προαναφερθείσες διατάξεις προκύπτει ότι ο Έλληνας νομοθέτης έχει επιλέξει για τις προαναφερθείσες μεθόδους εναλλακτικής επίλυσης της διαφοράς τη διακοπή και όχι την αναστολή της παραγραφής.

197. Απόφαση Υπουργού Δικαιοσύνης, Διαφάνειας και Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων, με αριθμό 1460 οικ./27-1-2012 «Καθορισμός αμοιβής διαμεσολαβητή.» (ΦΕΚ/Β/281/27.1.2012): ύψος της ωριαίας αντιμισθίας του διαμεσολαβητή στο ποσό των εκατό (100,00) ευρώ.

198. Ν. 4194/2013 (ΦΕΚ/Α/208/27.9.2013), όπως τροποποιήθηκε με το άρθρο 7 του ν. 4205/2013 (ΦΕΚ/Α/242/6.11.2013).

4η παράγραφο του ανωτέρω άρθρου, ορίζεται πως η προκαταβολή της παραγράφου 1 του ίδιου άρθρου, λαμβάνει χώρα με την κατάθεση του γραμματίου¹⁹⁹, **άλλως η όποια διαδικαστική πράξη είναι απαράδεκτη** (ά. 61, παρ. 4), και αυτής δε της διαμεσολάβησης. Η παραβίαση της υποχρέωσης προκαταβολής της ανωτέρω παραγράφου τιμωρείται με χρηματικά πρόστιμα και πειθαρχικές ποινές έως την προσωρινή παύση, σε περίπτωση υποτροπής.

Από την καταβολή της προκαταβολής αυτής απαλλάσσονται, οι δικηγόροι σε συγκεκριμένες περιπτώσεις, που ορίζονται στην παράγραφο 3, ήτοι όταν εκπροσωπούν διαδίκους δικαιούμενος του ευεργετήματος της πενίας κατ' άρθρα 194 έως 204 ΚΠολΔ, δικαιούχους νομικής βοήθειας κατ' άρθρο 24 του ν. 3226/2004, στους συγγενείς του δικηγόρου και συγκεκριμένα πρόσωπα κατ' άρθρο 82 παρ. 2 του Κώδικα Δικηγόρων (ά. 61, παρ. 3).

14. Ενημέρωση του κοινού (Άρθρο 13 του ν. 3898/2010)

Με το άρθρο αυτό εξασφαλίζεται η παροχή πληροφοριών στο ευρύ κοινό σχετικά με τον τρόπο, με τον οποίο δύναται να έλθει σε επαφή με τους διαμεσολαβητές, προκειμένου να υπάρχει πρόσβαση στη διαδικασία της διαμεσολάβησης. Πολύ σημαντικό όμως για την προώθηση και επιτυχία του Θεσμού

199. Το προαναφερθέν γραμμάτιο περιλαμβάνει, πέρα από τις εισφορές, την ελάχιστη αμοιβή, το πάλοι ποτέ «ποσό αναφοράς», του δικηγόρου – νομικού παραστάτη στη διαμεσολάβηση, όπως ορίζεται στο Παράρτημα Ι – Πίνακας Αμοιβών Δικηγόρων για Παράσταση σε Δικαστήρια του Κώδικα Δικηγόρων, ήτοι κατ' ελάχιστον εκατόν πενήντα (€ 150,00) ευρώ για την Αίτηση – Παράσταση σε Εξωδικαστική Διαμεσολάβηση προσθέτοντας στο σύνολο του γραμματίου και την ελάχιστη αμοιβή ανάλογα με το αντικείμενο της διαμεσολάβησης για τη Συζήτηση της διαφοράς ή όπως περιγράφεται στο Παράρτημα Ι και ΙΙΙ του Κώδικα Δικηγόρων, «*Συζήτηση – συμβιβασμός: όπως η σχετική διαδικασία*». Σύμφωνα με το Παράρτημα ΙΙΙ – Πίνακας Παγίων Εισφορών άρθρου 61 παρ. 2 του Νέου Κώδικα Δικηγόρων, οι πάγιες εισφορές ανέρχονται σε **πέντε (€ 5,00) ευρώ υπέρ ΤΕΑΔ, οκτώ (€ 8,00) ευρώ υπέρ Ταμείου Προνοίας, ή ΤΥΔΕ και έξι (€ 6,00) ευρώ υπέρ του οικείου Δικηγορικού Συλλόγου** για την Αίτηση – Παράσταση προσθέτοντας στο σύνολο του γραμματίου και τις πάγιες εισφορές ανάλογα με το αντικείμενο της διαμεσολάβησης για τη Συζήτηση της διαφοράς. Πιο συγκεκριμένα: **εκατόν πενήντα (€ 150,00) ευρώ** αναφορικά με την συνοπτική ενημέρωση του Διαμεσολαβητή για τη θέση του εντολέα του επί της διαφοράς και την παράστασή του κατά τη διαδικασία της διαμεσολάβησης, **την αντίστοιχη ελάχιστη αμοιβή που ορίζει το άρθρο 63, ή το Παράρτημα Ι του Κώδικα Δικηγόρων**, ανάλογα με το θέμα της διαφοράς, για τη Συζήτησή της κατά τη διάρκεια της διαμεσολάβησης και τη σύνταξη του συμφωνητικού, που αποτελεί έργο του παραστάτη δικηγόρου, συμφωνητικό που ενσωματώνεται στο πρακτικό της επιτυχούς διαμεσολάβησης, που συντάσσει ο διαμεσολαβητής και που κατατεθειμένο στο οικείο Πρωτοδικείο, κατόπιν της αιτήσεως ενός τουλάχιστον από τα μέρη στη διαμεσολάβηση, θα αποτελεί εκτελεστό τίτλο. Τα ανωτέρω δύο σημεία, ισχύουν σωρευτικά, στην περίπτωση που δεν υπάρχει έγγραφη συμφωνία μεταξύ του δικηγόρου – παραστάτη και του εντολέα του για μεγαλύτερη, από την ελάχιστη βάση νόμου, όπως περιγράφεται ανωτέρω, αμοιβή του δικηγόρου – παραστάτη στην εξωδικαστική επίλυση διαφορών με τη διαδικασία της εξωδικαστικής Διαμεσολάβησης.

είναι η προώθηση αυτού και από τους δικηγόρους. Αυτοί είναι που έρχονται πρώτοι σε επαφή με τους πελάτες και είναι στην δική τους διακριτική ευχέρεια να τους ενημερώσουν για την εναλλακτική επίλυση της διαφοράς μέσω διαμεσολάβησης. Σημειωτέον ότι στην αιτιολογική έκθεση της Οδηγίας 2008/52/EK και ειδικότερα στο άρθρο 25 αναφέρεται ότι «πρέπει να ενθαρρύνονται από την Πολιτεία, οι ασκούντες το νομικό επάγγελμα να ενημερώνουν τους πελάτες τους σχετικά με τη δυνατότητα Διαμεσολάβησης».

15. Δικαστήρια και Διαμεσολάβηση

Η δύσκολη σχέση μεταξύ δικαστικής διαδικασίας και διαμεσολάβησης ρυθμίζεται στο Άρθρο 5 της Οδηγίας για τη Διαμεσολάβηση. Σύμφωνα με αυτό, το δικαστήριο δύναται να καλέσει τα μέρη να προσφύγουν σε διαμεσολάβηση, για να επιλύσουν τη διαφορά τους ή να προσέλθουν σε μια ενημερωτική συνάντηση σχετικά με την προσφυγή σε διαμεσολάβηση. Έτσι, η Οδηγία δεν φτάνει μέχρι του σημείου να καθιστά υποχρεωτική την εντολή του δικαστηρίου για διαμεσολάβηση στο εσωτερικό της Ευρωπαϊκής Ένωσης. Δίνει, αντίθετα, προτεραιότητα στην αυτονομία των μερών και στην αρχή της εθελοντικής αυτενέργειας. Ωστόσο, το Άρθρο 5 παράγραφος 2 της Οδηγίας δεν απαγορεύει ρητά στα Κράτη-Μέλη να καταστήσουν υποχρεωτική την προσφυγή σε διαμεσολάβηση ή να θεσμοθετήσουν κίνητρα για την προσφυγή σε διαμεσολάβηση ή να επιβάλλουν κυρώσεις για τη μη προσφυγή σε διαμεσολάβηση. Ασφαλώς, τα μέτρα αυτά δεν μπορεί να εμποδίζουν τα μέρη από το να ασκήσουν το δικαίωμα πρόσβασης στο δικαστικό σύστημα. Τα παραδείγματα κινήτρων και κυρώσεων που έχουν θεσμοθετήσει τα Κράτη - Μέλη περιλαμβάνουν: δεσμευτική εντολή δικαστηρίου για προσπάθεια επίλυσης της διαφοράς μέσω διαμεσολάβησης (Νορβηγία), οικονομική βοήθεια για την προσφυγή σε διαμεσολάβηση (Αυστρία: οικογενειακές διαφορές) ή δυνατότητα καταδίκης στην πληρωμή των εξόδων λόγω απόρριψης της διαμεσολάβησης χωρίς βάσιμη αιτία (Ηνωμένο Βασίλειο).

ΚΕΦΑΛΑΙΟ Ε΄: Διασυνοριακές διαφορές – Θέματα εκτελεστότητας των συμφωνιών, που προκύπτουν από μορφές εξωδικαστικής επίλυσης διαφορών, ειδικότερα από τη διαμεσολάβηση

1. Ο Κανονισμός 44/2001 για τη διεθνή δικαιοδοσία, την αναγνώριση και την εκτέλεση αποφάσεων σε αστικές και εμπορικές υποθέσεις

1.1. Εισαγωγικά

Το άρθρο 38 παρ. 1 του Κανονισμού 44/2001²⁰⁰ για τη διεθνή δικαιοδοσία, την αναγνώριση και την εκτέλεση αποφάσεων σε αστικές και εμπορικές υποθέσεις ορίζει, ότι «αποφάσεις, που εκδόθηκαν και είναι εκτελεστές σε κράτος μέλος, εκτελούνται σε άλλο κράτος μέλος, αφού κηρυχθούν εκεί εκτελεστές, με αίτηση ενδιαφερομένου». Όπως συνάγεται από το άρθρο 39 παρ. 1 και το Παράρτημα II του Κανονισμού, η αίτηση υποβάλλεται στο Μονομελές Πρωτοδικείο της κατοικίας του προσώπου, κατά του οποίου ζητείται η εκτέλεση ή από τον τόπο εκτέλεσης²⁰¹. Η διαδικασία αυτή είναι αποκλειστική και δεν υπάρχει δυνατότητα εκκίνησης άλλης διαδικασίας του εσωτερικού δικαίου του κράτους εκτέλεσης για την έκδοση

200. ΚΑΝΟΝΙΣΜΟΣ (ΕΚ) αριθ. 44/2001 ΤΟΥ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟΥ της 22ας Δεκεμβρίου 2000 για τη διεθνή δικαιοδοσία, την αναγνώριση και την εκτέλεση αποφάσεων σε αστικές και εμπορικές υποθέσεις (ΕΕ L 12 της 16.1.2001, σ. 1), όπως έχει σήμερα αναδιατυπωθεί από τον ΚΑΝΟΝΙΣΜΟ (ΕΕ) αριθ. 1215/2012 ΤΟΥ ΕΥΡΩΠΑΪΚΟΥ ΚΟΙΝΟΒΟΥΛΙΟΥ ΚΑΙ ΤΟΥ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟΥ της 12ης Δεκεμβρίου 2012 για τη διεθνή δικαιοδοσία, την αναγνώριση και την εκτέλεση αποφάσεων σε αστικές και εμπορικές υποθέσεις (ΕΕ L 351/1 της 20.12.2012). Η αναδιατύπωση του Κανονισμού 44/2001 συνεπάγεται σημαντικές αλλαγές στο Ευρωπαϊκό Δικονομικό Δίκαιο. Ο Κανονισμός 1215/2012, με την επιφύλαξη του άρθρου 66, καταργεί, με την έναρξη ισχύος του την 10.01.2015, τον Κανονισμό 44/2001, γνωστό και ως Βρυξέλλες Ι (άρθρο 80). Κεντρικός νεωτερισμός του Κανονισμού 1215/2012 είναι η κατάργηση του «exequatur», δηλαδή της διαδικασίας κήρυξης εκτελεστότητας των κοινοτικών δικαστικών αποφάσεων. Ειδικότερα, σύμφωνα με το άρθρο 39, από την 10.01.2015, **απόφαση, η οποία έχει εκδοθεί σε ένα κράτος μέλος και είναι εκτελεστή σε αυτό, όχι απλώς αναγνωρίζεται, αλλά είναι ομοίως εκτελεστή στα υπόλοιπα κράτη μέλη, χωρίς να απαιτείται κήρυξη εκτελεστότητας. Το ίδιο ισχύει, κατ'αρχήν, τόσο για τα δημόσια έγγραφα, όσο και για τον δικαστικό συμβιβασμό. Κάθε απόφαση που έχει εκδοθεί σε ένα κράτος μέλος και είναι εκτελεστή στο κράτος μέλος αναγνώρισης ή εκτέλεσης, εκτελείται σε αυτό υπό τους ίδιους όρους, που ισχύουν και για την εκτέλεση των αποφάσεων, που εκδίδονται στο κράτος μέλος αναγνώρισης ή εκτέλεσης.** Συμπερασματικά, με τις ως άνω ρυθμίσεις καταργείται ένα σημαντικό εμπόδιο στη διασυνοριακή επιβολή των αξιώσεων εντός της Ε.Ε. με ταυτόχρονη εξοικονόμηση χρόνου και χρήματος. Πάντως, ο καθ' ου η εκτέλεση οφειλέτης έχει τη δυνατότητα να εμποδίσει, με αίτησή του, την αναγνώριση και εκτέλεση δια της νέας διαδικασίας «Άρνησης αναγνώρισης και εκτέλεσης» (άρθρα 45 επ.) και για τους λόγους, που περιοριστικά αναφέρονται στις ως άνω διατάξεις. Όσον αφορά στη διεθνή δικαιοδοσία, το νέο άρθρο 21 παρ. 2 του Κανονισμού, συμπληρώνοντας το άρθρο 19 του Κανονισμού 44/2001, επεκτείνει τη διεθνή δικαιοδοσία και επί διαδίκων, που έχουν την κατοικία τους σε τρίτα κράτη.

201. Πίπρου, Λ., Τροποποιήσεις της Συμβάσεως των Βρυξελλών από τον κανονισμό 44/2001, Αρμ2001, 1694.

εκτελεστού τίτλου^{202 203}. Ο κοινοτικός νομοθέτης στην επίτευξη του στόχου για ένα ενιαίο ευρωπαϊκό χώρο, προχώρησε ακόμα περισσότερο στην απλοποίηση της εν λόγω διαδικασίας επιτρέποντας την κήρυξη της εκτελεστότητας μετά από απλό τυπικό έλεγχο των προσκομιζομένων από τον αιτούντα εγγράφων, αφαιρώντας όμως τη δυνατότητα να προβαίνει ο εφαρμοστής του δικαίου αυτεπαγγέλτως στην εξέταση λόγων, που μπορούν να οδηγήσουν στην απόρριψη της αίτησης^{204 205}.

Όταν ο Κανονισμός 44/2001 αναφέρεται **στην αναγνώριση**, δεν καθιστά σαφή τον ορισμό της. Νομολογιακά²⁰⁶ κρίθηκε υπό το πρίσμα της ΣΒρ ότι η απόφαση του κράτους έκδοσης πρέπει να παράγει ίδιες έννομες συνέπειες και στο κράτος αναγνώρισης. Η εν λόγω προσέγγιση υιοθετήθηκε και από τον Κανονισμό 44/2001. **Η εκτελεστότητα** κηρύσσεται αυτόματα σε όλα τα κράτη μέλη, κατά την προβλεπόμενη διαδικασία (αρ. 38, 41, παρ. V). Τα τυχόν κωλύματα εκτελεστότητας θα αποτελούν πλέον και κωλύματα αναγνώρισης (αρ.45), τα οποία πρέπει να επικαλεστεί ο καθού η εκτέλεση, καθώς το δικαστήριο δεν τα εξετάζει αυτεπάγγελα (αρ.41), με συνέπεια αυτός να φέρει το σχετικό βάρος απόδειξης.

1.2. Εκτελεστοί τίτλοι

Η δικαστική απόφαση ερμηνεύεται αυτόνομα από τον Κανονισμό στο άρθρο 32, ώστε να καταλάβει με ευρύτητα όλες τις μορφές αποφάσεων των εκάστοτε εθνικών δικαίων. Ως απόφαση ορίζεται κάθε πράξη εκδιδόμενη από αρχή κράτους-μέλους, η οποία είναι επιφορτισμένη με δικαιοδοτική εξουσία και η οποία έχει εκδοθεί υπό καθεστώς ανεξαρτησίας και κατά τρόπο τέτοιο, ώστε να εξασφαλίζει το δικαίωμα της άμυνας σε αυτόν, που απευθύνεται. Κατά το άρθρο 1, ανήκουν εδώ υποθέσεις αστικής-εμπορικής φύσης (έτσι και εργατικές). Εντούτοις, ο ορισμός καταλαμβάνει και αποφάσεις, οι οποίες δεν εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 1, κατά το μέρος που αναγνωρίζουν αστική ή εμπορική απαίτηση (άρα πέραν των καταψηφιστικών και τις διαπλαστικές ή αναγνωριστικές αποφάσεις κατά το μέρος που επιδικάζουν ποσό).

202. Η λύση αυτή αρμόζει και στην περίπτωση του Κανονισμού 44/2001, αφού οι διατάξεις του καθορίζουν τη διαδικασία κήρυξης εκτελεστότητας αλλοδαπής απόφασης παρόμοιας με εκείνης της Σύμβασης Βρυξελλών, ΜΠρΞαν 347/2003, Αρμ 2003, 1306.

203. *Κεραμεύς*, Ο κοινοτικός κανονισμός 44/2001 για την εκτέλεση και το ελληνικό δίκαιο της αναγνώρισεως και εκτελέσεως των αλλοδαπών αποφάσεων, Αρμ 2003,1076.

204. *Πίμου*, Τροποποιήσεις της Συμβάσεως των Βρυξελλών από τον κανονισμό 44/2001, Αρμ 2001,1695.

205. *Ταγαράς*, Η αναθεώρηση της Σύμβασης των Βρυξελλών με τον κανονισμό 44/2001, ΝοΒ 2004,1143 (1158).

206. Απόφαση 04.02.1988, C-145/1986, Horst Ludvig Martin Hoffman/Adelheid Krieg.

Τα δημόσια έγγραφα: Κατά το άρθρο 57 του Κανονισμού 44/2001, και τα δημόσια έγγραφα, που έχουν εκδοθεί ως εκτελεστά σε κράτος μέλος εμπίπτουν στην ρύθμιση του κανονισμού. Τα δημόσια έγγραφα κηρύσσονται εκτελεστά υπό την θετική προϋπόθεση ότι έχουν εκτελεστό χαρακτήρα στο κράτος έκδοσης (αρ.57)²⁰⁷. Μοναδικό κώλυμα συνιστά η αντίθεση στην δημόσια τάξη του κράτους-μέλους εκτέλεσης, αντίθεση η οποία πρέπει να είναι προφανής και να παραβιάζει θεμελιώδεις αρχές του κράτους εκτέλεσης (φαινόμενο σπάνιο να παρατηρηθεί σε δημόσια έγγραφα κρατών-μελών).

Οι δικαστικοί συμβιβασμοί: Ως δικαστικοί συμβιβασμοί²⁰⁸, που εμπίπτουν στην ρύθμιση του ΕΚ 44/2001 νοούνται εκείνοι, που αφορούν συμβιβασμό που συνάπτεται σε δικαστική διαδικασία κράτους μέλους. Η εν λόγω διαδικασία ομοιάζει με την κήρυξη εκτελεστότητας των δημοσίων εγγράφων, και ακολουθητέα είναι η διαδικασία των αρ. 54, 58, όπου και απαιτείται η υποβολή ειδικής βεβαίωσης για την κατάρτιση του συμβιβασμού. Την βεβαίωση χορηγεί στον ενδιαφερόμενο διάδικο το δικαστήριο ή η αρχή ενώπιον των οποίων καταρτίστηκε ο συμβιβασμός. Περαιτέρω, καταρτίζεται κατά τα προβλεπόμενα στο Παράρτημα V του Κανονισμού. Επομένως, δύνανται να ρυθμίζονται από τον Κανονισμό οι συμβιβασμοί του ΚΠολΔ²⁰⁹, οι οποίοι υπογράφονται από τον Δικαστή, όπως και οι συμβιβασμοί ενώπιον συμβολαιογράφου (αυτοί όμως σαν δημόσια έγγραφα με εκτελεστό χαρακτήρα). **Απεναντίας, οι εξωδικαστικοί συμβιβασμοί δεν αναγνωρίζονται εν προκειμένω.**

2. Ο Κανονισμός 805/2004²¹⁰

2.1. Εισαγωγικά

207. Άρθρο 58 σε συνδυασμό με το άρθρο περ. γ' του Κανονισμού 1215/2012: «Ως δημόσιο έγγραφο νοείται το έγγραφο, που έχει συνταχθεί ή καταχωρισθεί επισήμως ως δημόσιο έγγραφο στο κράτος μέλος προέλευσης και του οποίου η γνησιότητα: i) συνδέεται με την υπογραφή και το περιεχόμενο του δημόσιου εγγράφου και ii) έχει πιστοποιηθεί από δημόσια αρχή ή οποιαδήποτε άλλη εξουσιοδοτημένη προς τούτο αρχή. Τα δημόσια έγγραφα, που είναι εκτελεστά σε ένα κράτος μέλος προέλευσης εκτελούνται στα υπόλοιπα κράτη μέλη χωρίς κήρυξη δυνατότητας εκτέλεσης. Η εκτέλεση του δημοσίου εγγράφου μπορεί να απορριφθεί μόνο εφόσον προδήλως αντίκειται στη δημόσια τάξη του κράτους μέλους αναγνώρισης ή εκτέλεσης. Το προσκομιζόμενο δημόσιο έγγραφο πρέπει να συγκεντρώνει τις αναγκαίες προϋποθέσεις γνησιότητας στο κράτος μέλος προέλευσης».

208. Άρθρο 59 σε συνδυασμό με το άρθρο περ. β' του Κανονισμού 1215/2012: «ως δικαστικός συμβιβασμός νοείται ο συμβιβασμός, που έχει εγκριθεί από δικαστήριο κράτους μέλους ή έχει συναφθεί στο πλαίσιο διαδικασίας ενώπιον δικαστηρίου κράτους μέλους. Οι δικαστικοί συμβιβασμοί, που είναι εκτελεστοί στο κράτος μέλος προέλευσης, εκτελούνται στα υπόλοιπα κράτη μέλη υπό τους ίδιους όρους με τα δημόσια έγγραφα».

209. Βλ. σελ. 53 επόμ. της παρούσας.

210. Κανονισμός (ΕΚ) 805/2004 του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 21ης Απριλίου 2004, για τη θέσπιση ευρωπαϊκού εκτελεστού τίτλου για τις μη αμφισβητούμενες αξιώσεις (ΕΕ L 143 της 30.4.2004), όπως αυτός έχει τροποποιηθεί.

Με την έκδοση του Κανονισμού 805/2004 για τη θέσπιση ευρωπαϊκού εκτελεστού τίτλου για μη αμφισβητούμενες αξιώσεις καταργείται ουσιαστικά η ενδιάμεση διαδικασία για την κήρυξη εκτελεστότητας αλλοδαπών αποφάσεων (*exequatur*) και *«εξασφαλίζεται με τη θέσπιση ελάχιστων κανόνων, η ελεύθερη κυκλοφορία των αποφάσεων, των δικαστικών συμβιβασμών και των δημοσίων εγγράφων σε όλα τα κράτη μέλη»*²¹¹ με εξαίρεση τη Δανία. Εν ολίγοις με τον κανονισμό επιχειρείται η εδραίωση σε ευρωπαϊκό επίπεδο ταχέων, αποτελεσματικών διακρατικών διαδικασιών αναγκαστικής εκτέλεσης²¹² σε θέματα που προέρχονται από αστικές και εμπορικές διαφορές²¹³.

Πεδίο εφαρμογής του κανονισμού είναι ο τομέας των αστικών και εμπορικών αποφάσεων, ανεξάρτητα από το είδος του δικαστηρίου. Ο κανονισμός δεν εξοβελίζει από τον νομικό χώρο της ΕΕ τον Κανονισμό 44/2001, αλλά αντιθέτως, όπως στο άρθρο 27 του Κανονισμού ορίζεται, **δεν θίγεται η δυνατότητα να επιδιωχθεί αναγνώριση και εκτέλεση απόφασης, δικαστικού συμβιβασμού ή δημοσίου εγγράφου, επί μη αμφισβητούμενης αξίωσης βάσει του Καν. 44/2001. Εναπόκειται δηλαδή στη διακριτική ευχέρεια του δανειστή να ακολουθήσει είτε τη διαδικασία βεβαίωσης ευρωπαϊκού εκτελεστού τίτλου κατά τον παρόντα Κανονισμό, είτε αυτή της κήρυξης εκτελεστότητας κατά τον Κανονισμό 44/2001**²¹⁴. Η διαδικασία όμως του ευρωπαϊκού εκτελεστού τίτλου παρέχει σημαντικά πλεονεκτήματα σε σύγκριση με τη διαδικασία του *exequatur*, η οποία προβλέπεται στον Κανονισμό (ΕΚ) αριθ. 44/2001 του Συμβουλίου, διότι δεν απαιτείται η δικαστική έγκριση σε δεύτερο κράτος μέλος, δηλαδή στο κράτος εκτέλεσης, με τις καθυστερήσεις και δαπάνες τις οποίες αυτό συνεπάγεται, αφού καταργείται ρητά σύμφωνα με το άρθρο 5 του Κανονισμού η ενδιάμεση διαδικασία, ενώ δεν είναι δυνατή η προσβολή της αναγνώρισης της απόφασης στο κράτος εκτέλεσης.

2.2. Οι τίτλοι εκτέλεσης

Σύμφωνα με το άρθρο 3 και 1 εδ. α', ο Κανονισμός εφαρμόζεται σε αποφάσεις, δικαστικούς συμβιβασμούς και δημόσια έγγραφα επί μη αμφισβητούμενων αξιώσεων.

211. Άρθρο 1 Κανονισμού 44/2001.

212. Γέσιου-Φαλτσή, Ο ευρωπαϊκός εκτελεστός τίτλος, ΕλλΔνη 2004, 949.

213. Παπαγεωργίου, Η δημιουργία ενός Ευρωπαϊκού χώρου Δικαιοσύνης για τις αστικές υποθέσεις, ΕΛΔ 2003, 1680.

214. Άρθρο 27 κανονισμού 805/2004, βλ. και Μπέης, Ο ευρωπαϊκός εκτελεστός τίτλος, Δ 2003, 524.

Κατά την παράγραφο 4 και 1, της οποίας η διατύπωση είναι παρόμοια με αυτή του άρθρου 32 του Κανονισμού 44/2001 και 25 της Σύμβασης Βρυξελλών, κάθε **απόφαση** που εκδίδεται από δικαστήριο κράτους μέλους, η οποία επιδικάζει μία αστική ή εμπορική και ταυτόχρονα μη αμφισβητούμενη κατά τους όρους του κανονισμού χρηματική αξίωση, μπορεί να πιστοποιηθεί ως ΕυρεΤ, χωρίς να ενδιαφέρει το δικαστήριο που την εξέδωσε. (μεταξύ άλλων ΕυρεΤ μπορούν να αποτελέσουν και οι καταψηφιστικές αποφάσεις πολιτικών δικαστηρίων). Το τελικό κείμενο του Κανονισμού έθεσε ως μοναδική προϋπόθεση για την πιστοποίηση των δικαστικών αποφάσεων ως ΕυρεΤ απλώς και μόνο την εκτελεστότητά τους και όχι την τελεσιδικία αυτών. Αυτό πρακτικά σημαίνει ότι και οι προσωρινώς εκτελεστές αποφάσεις μπορούν να πιστοποιηθούν ως ΕυρεΤ.

Στο πεδίο εφαρμογής του Κανονισμού εμπίπτουν και **τα πρακτικά συμβιβασμού**, που καταρτίζονται είτε ενώπιον του δικαστηρίου κατά την εκδίκαση της διαφοράς, είτε εκτός δικαστηρίου, στο πλαίσιο όμως της εκκρεμούς διαδικασίας και υποβάλλονται στο τελευταίο προς επικύρωση (ημεδαπό δίκαιο, α. 293 παρ.1 ΚΠολΔ και α. 214^Α ΚΠολΔ). Από τη διατύπωση της διάταξης συνάγεται, ότι μόνο για το συμβιβασμό απαιτείται επικύρωση από το δικαστήριο ή κατάρτιση ενώπιον του. Επομένως **η ρητή αναγνώριση της αξίωσης μέσω αποδοχής αυτής μπορεί να εκδηλωθεί είτε δικαστικώς, είτε εξωδικαστικώς**. Καθότι όμως θα πρέπει να ενσωματώνεται η εν λόγω αναγνωρισμένη αξίωση σε ένα από τα τρία είδη εκτελεστών τίτλων, που προβλέπονται, αποκλεισμένων των περιπτώσεων της απόφασης και του δικαστικού συμβιβασμού, η μόνη περίπτωση θα είναι η αναγνώριση της αξίωσης με δημόσιο έγγραφο. Έτσι εντάσσεται εδώ και η αφηρημένη αναγνώριση χρέους και η αιτιώδης αναγνώριση αυτού, εφόσον τηρήθηκε ο συμβολαιογραφικός τύπος ²¹⁵. **Περαιτέρω κατά την ίδια διάταξη ως μη αμφισβητούμενη θεωρείται και η αξίωση, εφόσον καταρτίσθηκε δικαστικός συμβιβασμός ενώπιον του δικαστηρίου, όχι όμως και όταν καταρτίσθηκε εξωδικαστικός συμβιβασμός.**

Κατά το άρθρο 4 παρ. 3 του Κανονισμού ως **δημόσιο έγγραφο** νοείται το έγγραφο, που έχει συνταχθεί ή καταχωρηθεί επίσημα ως δημόσιο έγγραφο, η γνησιότητα του οποίου συνδέεται με την υπογραφή και το περιεχόμενο του εγγράφου και πιστοποιείται από δημόσια ή άλλη αρχή, η οποία είναι εξουσιοδοτημένη προς τούτο από το κράτος μέλος προέλευσης ή η συμφωνία, που αφορά υποχρεώσεις διατροφής, η οποία συνάπτεται με διοικητικές αρχές ή επικυρώνεται από αυτές_πχ.

215. Μπέης, Δ 2003, 524.

τα συμβολαιογραφικά έγγραφα. Λαμβάνοντας υπόψη τις ανωτέρω διαπιστώσεις, τα συμβολαιογραφικά έγγραφα αποτελούν υποκατηγορία του «δημοσίου εγγράφου», αφού ο συμβολαιογράφος είναι σύμφωνα με το άρθρο 1 § 1 του Κώδικα Συμβολαιογράφων «άμισθος δημόσιος λειτουργός», ο οποίος πιστοποιεί τη γνησιότητα της υπογραφής των δικαιοπρακτούντων και το περιεχόμενο του εγγράφου, και τηρεί για την σύνταξη - έκδοση των αντίστοιχων συμβολαιογραφικών εγγράφων τους νόμιμους τύπους, δηλαδή τις προβλεπόμενες από τον Κώδικα Συμβολαιογράφων ή από άλλους ειδικούς νόμους διατάξεις. Η διαδικασία πιστοποίησης των συμβολαιογραφικών εγγράφων πραγματοποιείται από τον αρμόδιο για την πιστοποίησή τους Συμβολαιογράφο, ο οποίος ελέγχει: **α)** αν υφίσταται «δημόσιο έγγραφο» σύμφωνα με το άρθρου 4 § 1, **β)** αν περιλαμβάνει «αξίωση» σύμφωνη με οριζόμενα στο άρθρο 4 § 2 και **γ)** αν είναι εκτελεστό στο κράτος-μέλος στο οποίο έχει καταρτιστεί αυτό το δημόσιο έγγραφο. Εφόσον πληρούνται οι ανωτέρω προϋποθέσεις, συμπληρώνει το ειδικό έντυπο του Κανονισμού για τα «δημόσια έγγραφα» (Παράρτημα III) και προβαίνει στην έκδοση του πιστοποιητικού. Επειδή ο Κανονισμός προβλέπει τη χορήγηση αντιγράφου, που να πληροί τους αναγκαίους όρους για να διαπιστωθεί η γνησιότητά του, καταχωρεί στο αρχείο του το πρωτότυπο πιστοποιητικό ΕυρΕΤ και χορηγεί επικυρωμένο αντίγραφο στον επισπεύδοντα δανειστή^{216 217}. Στην περίπτωση αυτή εντάσσονται και ο συμβιβασμός, που καταρτίσθηκε ενώπιον συμβολαιογράφου, αλλά και η αφηρημένη αναγνώριση και η αιτιώδης αναγνώριση χρέους, που καταρτίσθηκε με συμβολαιογραφικό έγγραφο. Αυτονόητα περιλαμβάνονται εδώ και τα αλλοδαπά δημόσια έγγραφα.

3. Το πρακτικό διαμεσολάβησης με τη μορφή δικαστικού συμβιβασμού ή δημοσίου εγγράφου – Εγχώριες και διασυνοριακές διαφορές

Αν τα μέρη καταλήξουν σε συμφωνία στο πλαίσιο διαμεσολάβησης με βάση το ν. 3898/2010, τίθεται το ζήτημα της νομικής φύσης της επιτευχθείσας συμφωνίας και της ενδεχόμενης εκτελεστότητά της. Μια τέτοια συμφωνία έχει νομικό ενδιαφέρον μόνο στο μέτρο που θα έχει ένα σαφώς προσδιορισμένο περιεχόμενο και θα θεμελιώνει δικαιώματα ή και υποχρεώσεις για τους συμμετέχοντες (άρθρο 361 ΑΚ). Στη συμφωνία διαμεσολάβησης μπορεί επιπροσθέτως να προβλέπεται και παροχή ορισμένης ασφάλειας για την εκπλήρωση της απαίτησης (π.χ. παροχή εγγυήσεως, ποινική ρήτρα κλπ).

²¹⁶ Μπώλος, Δίκη, 2006, 546 επ.

²¹⁷ Wagner, Vom Bruesseler Uebereinkommen ueber die Bruessel I-Verordnung zum Europaeischen Vollstreckunstitel, IPRax 2002, 76.

Κατ' αρχάς, στις περισσότερες των περιπτώσεων το πρακτικό διαμεσολάβησης θα έχει τη μορφή της **συμβάσεως συμβιβασμού του ουσιαστικού δικαίου (άρθρο 871 ΑΚ)**, καθόσον αιτία της διαμεσολάβησης είναι συνήθως η αβεβαιότητα για κάποια έννομη σχέση ή μία επισφαλής απαίτηση. Από το άρθρο 871 ΑΚ συνάγεται ότι εννοιολογικό στοιχείο του συμβιβασμού είναι και η συμφωνία των ενδιαφερομένων για τον τερματισμό της μεταξύ τους φιλονικίας ή αβεβαιότητας ως προς κάποια έννομη σχέση, με αμοιβαίες υποχωρήσεις²¹⁸. Αν δεν υπάρχει φιλονικία ή αβεβαιότητα ή η υπάρχουσα λύεται με υποχώρηση μόνο του ενός εκ των μερών, τότε δεν πρόκειται για συμβιβασμό, αλλά για άλλου είδους σύμβαση του ουσιαστικού δικαίου.

Σε ό,τι αφορά τον τύπο της συμφωνίας²¹⁹, επιβάλλεται έγγραφος τύπος με τη μορφή πρακτικού, με ορισμένο ελάχιστο περιεχόμενο²²⁰. Προβληματισμός γεννάται προκειμένου περί διευθέτησης εμπράγματων διαφορών, σχετικώς με το ζήτημα της τήρησης συμβολαιογραφικού εγγράφου και της μεταγραφής του. Κρατεί, γενικότερα, η άποψη²²¹ ότι το πρακτικό του εξώδικου συμβιβασμού συνιστά ενοχική δικαιοπραξία και, ως εκ τούτου, δεν μεταγράφεται, ακόμη και αν με αυτό αναλαμβάνεται υποχρέωση εμπράγματης μεταβολής. Σε μεταγραφή υποβάλλεται η εμπράγματη σύμβαση, η οποία περιβάλλεται τον τύπο του συμβολαιογραφικού εγγράφου και με την οποία εκπληρώνεται η υποχρέωση που ανελήφθη με τον συμβιβασμό. Πιο συγκεκριμένα, όταν στη συμφωνία διαμεσολάβησης περιλαμβάνεται δήλωση, που έχει ως αντικείμενο τη σύσταση, μετάθεση, αλλοίωση ή κατάργηση εμπράγματων δικαιωμάτων επί ακινήτων, απαιτείται η τήρηση συμβολαιογραφικού τύπου (άρθρα 369, 1033 ΑΚ) και μεταγραφή²²².

218. Ράμμος, ΕρμΑΚ, άρθρο 871, αρ. 32, *Νίκας*, Ο δικαστικός συμβιβασμός, 1984, 223. Βλ. επίσης ΑΠ 42/2006, ΑΠ 741/2004, Τ.Ν.Π. ΝΟΜΟΣ.

219. Ο συμβιβασμός εκ της διαμεσολάβησης δεν υπόκειται κατ' αρχήν σε ορισμένο τύπο, εκτός αν τα μέρη ορίζουν διαφορετικά στη συμφωνία για τη διαμεσολάβηση (άρθρο 159 παρ. 2 ΑΚ) ή αν ο συμβιβασμός εμπεριέχει τυπικές δικαιοπραξίες. Η συμφωνία, στην οποία καταλήγουν τα μέρη στο πλαίσιο της διαμεσολάβησης συνιστά αμφοτεροβαρή σύμβαση κατά την έννοια της ΑΚ 374. Εφαρμόζονται, συνεπώς, οι γενικές διατάξεις για την ακυρότητα (ΑΚ 174 επ.), καθώς και για τα ελαττώματα βουλήσεως (ΑΚ 140 επ.) λπ, ως εκ τούτου, κατά τον γράφοντα, θα μπορούσε να στοιχειοθετηθεί αγωγή ακυρώσεως περί πλάνης, απάτης ή απειλής κατά του προαναφερόμενου συμβιβασμού ενώπιον του αρμοδίου Δικαστηρίου.

220. ΕΚΘΕΣΗ ΕΠΙ ΤΟΥ ΝΟΜΟΣΧΕΔΙΟΥ «Διαμεσολάβηση σε αστικές και εμπορικές υποθέσεις», Γενικές παρατηρήσεις, Αθήνα, 08.12.2010.

221. Γεωργιάδης, Εμπράγματο Δίκαιο, 2η έκδοση, 2010, § 92 αρ. 17, 1202 και Σταθόπουλος, σε Γεωργιάδη-Σταθόπουλου ΑΚ, άρθρο 1192 αρ. 46, 228.

222. Η επιτευχθείσα συμφωνία στο πλαίσιο της συμβιβαστικής προσπάθειας του άρθρου 214 Α ΚΠολΔ, μετά την επικύρωσή της, εξομοιώνεται με πρακτικό δικαστικού συμβιβασμού, το οποίο σύμφωνα με την κρατούσα άποψη αναπληρώνει το συμβολαιογραφικό τύπο. Βλ. σχετικώς *Νίκας*, 1984, 274 επ. Βλ. επίσης ΑΠ 1268/1990, ΕΕΝ 1991, 534.

Η συμφωνία διαμεσολάβησης που περιέχει συμβιβασμό προϋποθέτει επιπλέον εξουσία διαθέσεως των μερών²²³. Απαλλοτριωτέα είναι κατά κανόνα τα περιουσιακά δικαιώματα. Θα είναι συνήθως άκυρος ο συμβιβασμός, που καλύπτεται από συμφωνία διακανονισμού σε θέματα οικογενειακής κατάστασης, όπου συχνά το αντικείμενο της διαφοράς εκφεύγει της αυτονομίας της ιδιωτικής βούλησης²²⁴. Ωστόσο, δεν μπορεί να εξαρτάται η δεκτικότητα υπαγωγής ορισμένης ιδιωτικής διαφοράς στη διαμεσολάβηση από τη δυνατότητα κατάρτισης έγκυρου συμβιβασμού για το αντικείμενο της²²⁵.

Στο ισχύον δίκαιο του ΚΠολΔ περιέχονται ήδη εφαρμόσιμες διατάξεις αναφορικά με τις στο πλαίσιο δια-μεσολάβησης επιτευχθείσες συμφωνίες²²⁶. Αν η προσπάθεια συμβιβασμού με τον ειρηνοδίκη ως διαμεσολαβητή κατά τα άρθρα 208 επ. ΚΠολΔ καταλήξει σε λύση της διαφοράς, ο επιτευχθείς συμβιβασμός και οι όροι του αναγράφονται στο τηρούμενο πρακτικό, το οποίο έχει όλα τα αποτελέσματα **του δικαστικού συμβιβασμού**²²⁷ (άρθρο 212 παρ. 4 ΚΠολΔ) και αν το αντικείμενο της διαφοράς περιλαμβάνει και καταψήφιση, το πρακτικό αποτελεί εκτελεστό τίτλο

223. Πρβλ. *Ράμμος*, ΕρμΑΚ, άρθρο 871 III, *Νίκας*, Ο δικαστικός συμβιβασμός, 1984, 202-203. Βλ. ενδεικτικά για το γερμανικό δίκαιο *Staudinger/Marburger*, BGB, 13. Bearb., 2002, § 779 αρ. 5, *Palandt/Sprau*, BGB, 65. Auflage, 2006, § 779 αρ. 6.

224. Π.χ. όταν αφορά στην ύπαρξη ή το κύρος του γάμου. Βλ. σχετικώς ΑΠ 344/1996, ΕΕΝ 1997, 585. Για τις διαφορές, που είναι δεκτικές δικαστικού συμβιβασμού βλ. *Κεραμεύς/Κονδύλης/Νίκας (-Μακρίδου)*, ΚΠολΔ I (2000) άρθρο 293 αριθ. 14-16.

225. Και τούτο διότι: **α)** στο πλαίσιο της αρχής της ελευθερίας των συμβάσεων (άρθρο 361 ΑΚ), οι συμβαλλόμενοι έχουν τη δυνατότητα να παραπέμψουν σε επίλυση με τη βοήθεια τρίτου και άλλες διαφωνίες τους από αστικές και εμπορικές υποθέσεις, πέρα από εκείνες που έχουν νομικό χαρακτήρα ιδιωτικών διαφορών, και **β)** δεν αποκλείεται η επίλυση δια της διαμεσολάβησης να συνίσταται σε αποδοχή των θέσεων του ενός μέρους, χωρίς αμοιβαίες υποχωρήσεις ή το αντικείμενο της διαφοράς να είναι μεν δεκτικό διαθέσεως όχι όμως και δεκτικό συμβιβασμού (π.χ. επί δικαιωμάτων δικαστικής διάπλασης, τα οποία δεν είναι δεκτικά αμοιβαίων υποχωρήσεων).

226. Στο γερμανικό δίκαιο η συμφωνία, που προκύπτει από διαμεσολάβηση μπορεί να μετατραπεί σε εκτελεστό τίτλο με ποικίλους τρόπους: να καταρτιστεί ενώπιον αρμόδιας υπηρεσίας συμβιβαστικής διευθέτησης διαφορών, οπότε και εξομοιώνεται με δικαστικό συμβιβασμό, να καταρτιστεί ως δικηγορικός συμβιβασμός (*Anwaltsvergleich*) ή μέσω συμβολαιογραφικού εγγράφου (§ 794 Abs. 1 Nr. 1, 4b) και 5 ZPO). Βλ. αναλυτικά για την εξασφάλιση της εκτελεστότητας συμφωνιών που προκύπτουν από διαμεσολάβηση κατά το γερμανικό δίκαιο *Eidenmuller*, ό.π., 44 επ. Αμφισβητείται, αν η συμφωνία διακανονισμού, που προκύπτει από διαμεσολάβηση, δύναται να μετατραπεί στη συνέχεια σε διαιτητική απόφαση με συμφωνημένο περιεχόμενο (§ 1053 ZPO), η οποία έχει μάλιστα ισχύ δεδικασμένου (§ 1055 ZPO), παρόλο που το περιεχόμενό της αποτελεί προϊόν της βούλησης των μερών. Το πλεονέκτημα σε μια τέτοια περίπτωση συνίσταται στο ότι εξασφαλίζεται η εκτέλεση της διαιτητικής πλέον απόφασης διεθνώς κατά τις διατάξεις της Συμβάσεως της Νέας Υόρκης της 10.06.1958 "περί αναγνώρισεως και εκτελέσεως αλλοδαπών διαιτητικών αποφάσεων" που κυρώθηκε στην Ελλάδα με το ν.δ. 4220/1961. Βλ. αναλυτικά *Grziwotz*, *Mediationsvergleich* - "Nachgeformter" *Schiedsvergleich*, MDR 2001, 305 (307 επ.), *Lorcher*, *Schiedsspruch mit vereinbartem Wortlaut* - *Notizen zur Vollstreckbarkeit im Ausland*, BB Παράρτημα 12 στο τεύχος 50/2000, 2 (5).

227. Βλ. για τη νομική κατάταξη του δικαστικού συμβιβασμού *Νίκας*, Ο δικαστικός συμβιβασμός, 1984, 36 επ. και *Ορφανίδης*, Δ 1986, 3 (10 επ.).

(άρθρο 904 παρ. 2 στοιχ. γ' ΚΠολΔ)²²⁸. **Χαρακτήρα δικαστικού συμβιβασμού** έχει και η επιτευχθείσα συμφωνία με τη βοήθεια διαμεσολαβητή στο πλαίσιο της συμβιβαστικής προσπάθειας του άρθρου 214 Α ΚΠολΔ και για το πεδίο εφαρμογής της διάταξης, αφού το σχετικό πρακτικό συμβιβασμού συντάσσεται μετά την επέλευση της εκκρεμοδικίας σε πρωτοβάθμιο ή δευτεροβάθμιο δικαστήριο. Το πρωτότυπο του πρακτικού επικυρώνεται από τον δικαστή ή τον πρόεδρο του δικαστηρίου, ενώπιον του οποίου εκκρεμεί η αγωγή ή το ένδικο μέσο, μετά από αίτηση οποιουδήποτε των διαδίκων. Αν το αντικείμενο της διαφοράς περιλαμβάνει και καταψήφιση, το πρακτικό από την επικύρωσή του αποτελεί εκτελεστό τίτλο και ο πρόεδρος το περιάπτει ταυτόχρονα με τον εκτελεστήριο τύπο, κατά το άρθρο 918 ΚΠολΔ. Αν το πρακτικό περιέχει απλώς αναγνώριση οφειλής, μπορεί να ζητηθεί στην συνέχεια η έκδοση διαταγής πληρωμής.

Πέρα από το συμβιβασμό, ως αποτέλεσμα τις διαμεσολαβητικής προσπάθειας του ειρηνοδίκη κατά τα άρθρα 208 επ. ΚΠολΔ, οι συμφωνίες διακανονισμού, που καταρτίζονται πριν από την έναρξη ή μετά το πέρας της εκκρεμοδικίας, είτε στο πλαίσιο εκκρεμούς δίκης, αλλά χωρίς τις διατυπώσεις για τον δικαστικό συμβιβασμό του άρθρου 293 παρ. 1 ΚΠολΔ²²⁹, εμπίπτουν κατά κανόνα, εφόσον συντρέχουν οι διατάξεις του ουσιαστικού δικαίου, **στην κατηγορία του**

228. Βλ. σχετικώς *Νίκας*, Ο δικαστικός συμβιβασμός, 1984, 179. Βλ. επίσης ΕφΠειρ 1024/1985, ΝοΒ 1986, 91 (92), ΕφΑθ 7564/1982, Αρμ. 1984, 726 (727). Obiter dictum ΕφΠειρ 548/1994, Τ.Ν.Π. ΝΟΜΟΣ.

229. Άρθρο 293 παρ. 1 ΚΠολΔ: Η δήλωση συμβιβασμού, που γίνεται, για να επιλυθεί εκκρεμής δικαστική διένεξη ενώπιον δικαστηρίου ή εντεταλμένου δικαστή, εναλλάσσεται ισοδυνάμως με τον τύπο του συμβολαιογραφικού εγγράφου, όταν ο τελευταίος απαιτείται κατά τις διατάξεις του ουσιαστικού δικαίου να τηρηθεί για την έγκυρη κατάρτιση της δικαιοπραξίας. Εξάλλου η τήρηση του συμβολαιογραφικού τύπου, όπου από το ουσιαστικό δίκαιο απαιτείται, σε σχέση με τη δήλωση ενώπιον δικαστηρίου ή εντεταλμένου δικαστή, κανένα πλεονέκτημα δεν παρουσιάζει, αφού η επιβολή του συμβολαιογραφικού τύπου έγινε κυρίως για να προφυλάξει τα μέρη από απερίσκεπτες, εσπευσμένες ή επιπόλαιες ενέργειες και για την ασφάλεια των συναλλαγών και την προστασία των τρίτων, εγγυήσεις που ικανοποιεί εξίσου, αν μη πληρέστερα, ο τύπος στον οποίο το άρθρο 293 ΚΠολΔ υποβάλλει το δικαστικό συμβιβασμό, και μάλιστα πλεονεκτεί ο τελευταίος όπως επισημάνθηκε ανωτέρω, γιατί αποκαθιστά τη δικαιοσύνη ειρήνη με την αυτοδίκαιη κατάρτιση της δίκης. Άλλωστε, ο δικαστικός συμβιβασμός, εκτός του ότι έχει δύναμη δικαστικής αποφάσεως, είναι και τίτλος εκτελεστός, κατά το άρθρο 904 παρ. 2γ ΚΠολΔ, υπόκειται δε σε μεταγραφή, ώστε σε τίποτα δεν υπολείπεται του συμβολαιογραφικού εγγράφου. Επομένως όταν για την επίλυση της ενώπιον του δικαστηρίου εκκρεμούς διενέξεως τα διάδικα μέρη κατέληξαν σε δικαστικό συμβιβασμό, στον οποίο έχει περιληφθεί δήλωση που έχει αντικείμενο τη σύσταση, μετάθεση, αλλοίωση, ή κατάρτιση εμπράγματων δικαιωμάτων επί ακινήτων, για το κύρος της οποίας απαιτείται κατά το άρθρο 369 ΑΚ (και 166 όταν πρόκειται για προσύμφωνο) η τήρηση του συμβολαιογραφικού τύπου, ο τύπος αυτός καλύπτεται πλήρως από την κατά το άρθρο 293 παρ. 1 ΚΠολΔ τουλάχιστον εξίσου πανηγυρική δήλωση ενώπιον του δικαστηρίου ή του εντεταλμένου δικαστή (**ΑΠ 2092/1986, ΝοΒ 1987, 1629, ΤΝΠ ΔΣΑ, ΕφΔωδ 11/2004, ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ**).

εξώδικου συμβιβασμού²³⁰ και κρίνονται ως πράξεις του ουσιαστικού δικαίου²³¹. Η επίδραση μιας τέτοιας εξώδικης συμφωνίας στο δικονομικό μας σύστημα συνίσταται στη θεμελίωση ανατρεπτικής ένστασης, η προβολή της οποίας υποχρεώνει το δικαστήριο να προσαρμόσει την απόφασή του στο περιεχόμενο του συμβιβασμού. Η άποψη αυτή κρατεί και στη νομολογία²³².

Ο ΚΠολΔ προσφέρει συγκεκριμένες δυνατότητες, προκειμένου να μετατραπεί η συμφωνία διαμεσολάβησης σε εκτελεστό τίτλο. Συγκεκριμένα, **η συμφωνία διακανονισμού μπορεί να περιβληθεί το συμβολαιογραφικό τύπο και να μετατραπεί σε εκτελεστό τίτλο κατά το άρθρο 904 παρ. 2 στοιχ. δ΄ ΚΠολΔ, εφόσον περιέχει αξίωση δεκτική εκτέλεσης**²³³. Εξάλλου, αν έχει επέλθει εκκρεμοδικία, τυχόν συμφωνία διακανονισμού, που έχει επιτευχθεί με τη βοήθεια τρίτου – διαμεσολαβητή, μπορεί να επαναληφθεί ενώπιον του δικαστηρίου ή συμβολαιογράφου, και να μετατραπεί έτσι σε **δικαστικό συμβιβασμό** (άρθρο 293 παρ. 1 ΚΠολΔ)²³⁴ επιφέροντας, με την καταχώρησή του στα πρακτικά της δίκης ή στο

230. Κεραμεύς/Κονδύλης/Νίκας (-Μακρίδου), ΚΠολΔ Ι (2000) άρθρο 293, αριθ. 23.

231. Βλ. όμως τον προβληματισμό: Ορφανίδης, Εναλλακτικές λύσεις στη δικαιοσύνη και εντός της δικαιοσύνης, Εθνική Εισήγηση στο 8ο Παγκόσμιο Συνέδριο Πολιτικής Δικονομίας στην Ουτρέχτη, 1987, δημοσιευμένη στον τόμο του Ερευνητικού Ινστιτούτου Δικονομικών Μελετών 1988, 212-213.

232. ΑΠ 1540/2003, ΑΠ 1375/2000, Τ.Ν.Π. ΝΟΜΟΣ, ΕφΑθ 6720/2003, ΔΕΕ 2004, 592.

233. Γέσιου/Φαλτσή, Αναγκαστική Εκτέλεση, Γενικό Μέρος, 1998, § 20 305.

234. Ο δικαστικός συμβιβασμός είναι σύμβαση ουσιαστικού δικαίου και συγχρόνως δικονομική σύμβαση (δικαστική πράξη). Οι δε προϋποθέσεις για την επέλευση των συνεπειών του, ρυθμίζονται σωρευτικά από το δικονομικό και ουσιαστικό δίκαιο και για την ολοκλήρωσή του απαιτείται αναγκάως η σύγχρονη επέλευση τόσο των δικονομικών, όσο και των ουσιαστικών έννομων συνεπειών. Ο Νομοθέτης έχει οπλίσει τον δικαστικό συμβιβασμό με δύο δικονομικές έννομες συνέπειες: α) την εκτελεστότητα, β) την κατάργηση της δίκης. Με τη ρητή διάταξή του ο ΚΠολΔ (άρθρο 904 II γ) κατατάσσει στους εκτελεστούς τίτλους τα περιέχοντα συμβιβασμό πρακτικά δικαστηρίου, δημιουργείται δηλαδή τίτλος εκτελεστός, σύμφωνα με τον οποίο μπορεί στη συνέχεια να επισπευθεί η αναγκαστική εκτελεστική διαδικασία σε βάρος του υπόχρεου (**ΟΛΑΠ 2092/88, ΝοΒ 35, 1629, ΑΠ 1120/80, ΝοΒ 29, 548**). Επίσης σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 293 ΚΠολΔ, ο δικαστικός συμβιβασμός που συνάπτεται έγκυρα, επάγεται αυτοδικαίως την κατάργηση της δίκης, χωρίς να υπάρχει ούτε υποχρέωση, ούτε και δυνατότητα να εκδοθεί δικαστική απόφαση, παρά μόνον αν αμφισβητηθεί το κύρος του επικαλούμενου δικαστικού συμβιβασμού (**ΕφΑθ 848/96, ΕΔ 39, 198**). Ο δικαστικός συμβιβασμός κατά βάση αποτελεί σύμβαση του ουσιαστικού δικαίου, του οποίου οι συνέπειες είναι αποτέλεσμα της σύμπτωσης των δηλώσεων βούλησης των διαδίκων και εξομοιώνεται με δικαστική απόφαση, τη δύναμη της οποίας έχει, αφού με αυτόν περατώνεται η δίκη και λύεται οριστικά η διαφορά σύμφωνα με το περιεχόμενό του (**ΑΠ 1220/1980, ΝοΒ 29.548, ΑΠ 319/1953, ΕΕΝ 1953.954, ΑΠ 318/55, ΘΞΔ.730, ΕφΠειρ 1024/85, ΕΔ 27, 359, ΕφΑθ 8999/1984, ΕΔ 26.240, ΕφΠειρ 718/96, ΕΔ 39, 153**), αναπτύσσει δε ενέργειες ανάλογες με εκείνες του δεδικασμένου. Στο σημείο αυτό, ο δικαστικός συμβιβασμός ομοιάζει με την τελεσίδικη δικαστική απόφαση, δεδομένου ότι να μην δεν παράγει τελεσιδικία, πλην όμως δημιουργεί ενέργεια ανάλογη με εκείνη του ουσιαστικού δεδικασμένου. Και όπως μετά την τελεσίδικη απόφαση, έτσι και μετά το δικαστικό συμβιβασμό, που έγινε νομίμως, δεν μπορεί να ανακινηθεί με επιτυχία ή να λυθεί το ζήτημα που ρυθμίστηκε με το συμβιβασμό κατά διαφορετικό τρόπο. Σ' αυτή την περίπτωση, γεννιέται για το καθένα από τα μέρη που συμβληθήκανε μια ανατρεπτική

συμβολαιογραφικό έγγραφο, την κατάργηση της δίκης και τη δημιουργία εκτελεστού τίτλου.

Ας υποθέσουμε τώρα ότι συνήφθη πρακτικό διαμεσολάβησης - διακανονισμού αγοραπωλησίας εμπορευμάτων μεταξύ δύο επιχειρήσεων, η κάθε μία από τις οποίες έχει έδρα σε διαφορετικό κράτος – μέλος της ΕΕ, έστω η μία εδρεύει στην Ελλάδα και η άλλη στην Ιταλία, εφαρμογή θα έχει η Οδηγία 2008/52/ΕΚ, καθότι **αφορά σε διασυνοριακή διαφορά**²³⁵. Σύμφωνα με το **Άρθρο 6 της Οδηγίας**, τα Κράτη-Μέλη πρέπει να εξασφαλίσουν ότι το περιεχόμενο τυχόν έγγραφης συμφωνίας, που προκύπτει από διαμεσολάβηση, μπορεί να κηρυχθεί εκτελεστό με τη συγκατάθεση των μερών. Αυτό προϋποθέτει ότι το περιεχόμενο της συμφωνίας δεν μπορεί να αντιβαίνει στο νόμο και μπορεί να κηρυχθεί εκτελεστό σύμφωνα με το δίκαιο του Κράτους-Μέλους, στο οποίο αιτείται. Η Οδηγία αφήνει κάποια διακριτική ευχέρεια ως προς την επιλογή του αρμόδιου οργάνου (δικαστήριο ή άλλη αρμόδια αρχή) και τη μορφή (δικαστική ή άλλη απόφαση ή δημόσιο έγγραφο). Ο πυρήνας της

ένσταση η οποία εξομοιώνεται με την ένσταση του δεδικασμένου. Η ένσταση αυτή είτε προβάλλεται από τα μέρη, είτε λαμβάνεται αυτεπαγγέλτως υπόψη από το δικαστήριο, εμποδίζει την υποβολή εκ νέου αξιώσεως για την οποία έγινε ο συμβιβασμός (**ΠΠΜεσολ 103/1990, Δ 23, 132**). Η μετά την κατάρτιση του δικαστικού συμβιβασμού άσκηση νέας αγωγής ή αίτησης, χωρίς να αμφισβητείται το κύρος του (συμβιβασμού), αν δηλαδή ο ενάγων επανέλθει με το αρχικό αίτημά του για την ίδια υπόθεση που λύθηκε με το συμβιβασμό και παρά τον μεσολαβήσαντα έγκυρο δικαστικό συμβιβασμό, η αγωγή αυτή ή αίτηση θα απορριφθεί όχι ως απαράδεκτη, αλλά ως ουσιαστικά αβάσιμη, λόγω της δεσμευτικότητας που απορρέει από τη διαπλαστική ενέργεια της σύμβασης του συμβιβασμού, που καταρτίστηκε ενώπιον του δικαστηρίου. Επίσης αφού ο δικαστικός συμβιβασμός επιφέρει την αυτόματη κατάργηση της δίκης, είναι απόλυτα λογικό να παρεμποδίζει τη συζήτηση νέας αγωγής με το ίδιο αίτημα (**ΕφΑθ 8919/98 ΕΔΠ 1990/37**). Κατά το άρθρο 904 παρ. 2 εδ. γ σε συνδυασμό με άρθρο 293 παρ. 1, τίτλο εκτελεστό αποτελούν και τα πρακτικά τα οποία περιέχουν συμβιβασμό, ο οποίος όπως και στις δικαστικές αποφάσεις, πρέπει να έχει περιεχόμενο που είναι δεκτικό αναγκαστικής εκτέλεσης. Πρόκειται για το δικαστικό συμβιβασμό, ο οποίος κατά νόμο (293 παρ. 1) γίνεται με δήλωση ενώπιον του Δικαστηρίου ή και εντεταλμένου δικαστή και κατά μείζονα λόγο ενώπιον εισηγητή δικαστή ή συμ/φου εντός της ελληνικής επικράτειας και όχι μόνο της έδρας του δικαστηρίου και επιφέρει την αυτοδίκαιη κατάργηση της δίκης και την εκτελεστότητα (**ΟΛΑΠ 2092/86 ΝοΒ 35, 1629, ΑΠ 1220/80 ΝοΒ 29, 548, ΕφΘ 199/86 Δνη 28, 321, ΕφΠειρ 1024/85 ΝοΒ 35, 91**). Η αυτοδίκαιη κατάργηση της δίκης σημαίνει ότι δεν εκδίδεται απόφαση σύμφωνη με το περιεχόμενο του συμβιβασμού, αλλά η ενέργεια επέρχεται χωρίς πρόσθετη διατύπωση με την κατάρτισή του. Συνεπώς τον εκτελεστό τίτλο, συνθέτει το έγγραφο που περιέχει το συμβιβασμό. Ο τύπος αυτός είναι συστατικός, γι' αυτό η έλλειψή του δεν μπορεί να αναπληρωθεί με άλλο αποδεικτικό μέσο, δηλαδή με έγγραφο, ομολογία ή ακόμη και όρκο (**ΕφΑθ 239/2010, ΤΝΠ ΔΣΑ**).

- 235.** Η αναγκαιότητα της κτήσης εκτελεστού τίτλου εξαρτάται από τη φύση της διαφοράς και τους εκάστοτε προσφεύγοντες σε διαμεσολάβηση. Βλ. *Prutting, Mediation und gerichtliches Verfahren - ein nur scheinbar uberraschender Vergleich*, ΒΒ Παράρτημα 9 στο τεύχος 27/1999, 7 (11), η διασφάλιση της εκτελεστότητας της συμφωνίας διακανονισμού δεν ανήκει στους σκοπούς και στην έννοια της εξωδικαστικής διευθέτησης διαφορών. Αντίθετα βλ. *Sharma*, σε *Haft/Schlieffen* (Hrsg.), ό.π., § 26 αρ. 53 υποσημείωση 141, που θεωρεί ότι η εκτελεστότητα αποτελεί αποφασιστικής σημασίας μέτρο οικοδόμησης εμπιστοσύνης.

διάταξης αυτής εντοπίζεται στο ότι η συμφωνία διαμεσολάβησης πρέπει να αποτελέσει τίτλο εκτελεστό, σε αντίθεση με τις διαιτητικές αποφάσεις, οι οποίες είναι ipso facto εκτελεστοί τίτλοι (άρθρο 904 παρ. 2 στοιχ. β' ΚΠολΔ).

Η μετατροπή της συμφωνίας διαμεσολάβησης σε εκτελεστό τίτλο είτε με τη μορφή δικαστικού συμβιβασμού είτε με την περιβολή του συμβολαιογραφικού τύπου έχει ως αποτέλεσμα ότι η συμφωνία διαμεσολάβησης, αφού αφορά σε αστικές ή εμπορικές υποθέσεις, θα μπορεί να εκτελεστεί εντός της Ε.Ε. κατ' αρχάς υπό το καθεστώς του **Κανονισμού 805/2004**²³⁶, όπως άλλωστε προαναφέρθηκε, ως ευρωπαϊκός εκτελεστός τίτλος, χωρίς να πρέπει να ακολουθηθεί στο κράτος μέλος της εκτέλεσης ενδιάμεση διαδικασία πριν από την αναγνώριση και την εκτέλεση κατά τον Κανονισμό 44/2001. **Οι συμφωνίες διαμεσολάβησης, που έχουν τη μορφή δικαστικού συμβιβασμού**, εφόσον αφορούν σε χρηματικές απαιτήσεις, εκτελούνται απ' ευθείας στο κράτος-μέλος υποδοχής δυνάμει του άρθρου 3 παρ. 1 στοιχ. α' και του άρθρου 24 του Κανονισμού 805/2004, **ενώ εκείνες που περιβάλλονται το συμβολαιογραφικό τύπο** δυνάμει του άρθρου 3 παρ. 1 στοιχ. δ' και του άρθρου 25 του Κανονισμού 805/2004. Σημειωτέον ότι ο δικαστικός συμβιβασμός των διαδίκων, σύμφωνα με το άρθρο 293 παρ. 1 ΚΠολΔ, ο οποίος καταρτίζεται ενώπιον συμβολαιογράφου, δύναται να πιστοποιηθεί ως ευρωπαϊκός εκτελεστός τίτλος μόνο κατά το άρθρο 25 του Κανονισμού 805/2004, που αφορά τα δημόσια έγγραφα και όχι κατά το άρθρο 24, που αναφέρεται στους δικαστικούς συμβιβασμούς²³⁷.

236. Κανονισμός (ΕΚ) αριθ. 805/2004 του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 21ης Απριλίου 2004 για τη θέσπιση ευρωπαϊκού εκτελεστού τίτλου για μη αμφισβητούμενες αξιώσεις, Επίσημη Εφημερίδα αριθ. L 143 της 30.04.2004, 15-39. Για τον κανονισμό 805/2004 βλ. *Γέσιου-Φαλτσή*, ο Ευρωπαϊκός Εκτελεστός Τίτλος και οι επιδράσεις του στο Δίκαιο Αναγκαστικής εκτελέσεως στην Ευρώπη, ΕλλΔνη 2004, 960 επ., *Μπέης*, Ο ευρωπαϊκός εκτελεστός τίτλος, Δ 2003, 517 επ. Για το σχετικό επιστημονικό διάλογο στη Γερμανία βλ. αντί πολλών *Rauscher*, Der Europäische Vollstreckungstitel für unbestrittene Forderungen, 2004, *Coester-Waltjen*, Der neue europäische Vollstreckungstitel, Jura 2005, 394 επ., *Hess*, Europäischer Vollstreckungstitel und nationale Vollstreckungsgegenklage, IPRax 2004, 493 επ., *Leible/Lehmann*, Die Verordnung über den Europäischen Vollstreckungstitel für unbestrittene Forderungen und ihre Auswirkungen auf die notarielle Praxis, NotBZ 2004, 453 επ., *Luckey*, Der Europäische Vollstreckungstitel (EG-VO Nr. 805/2004), ZGS 2005, 420 επ., *Stadtler*, Kritische Anmerkungen zum Europäischen Vollstreckungstitel, RIW 2004, 801 επ., *Wagner*, Die neue EG-Verordnung zum Europäischen Vollstreckungstitel, IPRax 2005, 189 επ.. Σχετικώς με την πρόταση κανονισμού της Επιτροπής COM(2002) 159 τελικό, βλ. *Coester-Waltjen*, Einige Überlegungen zu einem künftigen europäischen Vollstreckungstitel, FS Beys (I), 2003, 183 επ..

237. Έτσι *Μπέης*, Δ 2003, 517 (541), *Μώλος*, Ο ευρωπαϊκός εκτελεστός τίτλος - Η διασυνοριακή εκτέλεση βάσει συμβολαιογραφικού εγγράφου, Δ 2006, 544 (547).

Εναλλακτικά²³⁸, σύμφωνα με το άρθρο 27 του Κανονισμού 805/2004 και του Προοιμίου 20, οι κατά τα ανωτέρω συμφωνίες διαμεσολάβησης μπορούν να εκτελεστούν κ α ι κατά το σύστημα του Κανονισμού 44/2001/ΕΚ (άρθρο 57 Βρυξέλλες Ι για τα δημόσια έγγραφα και άρθρο 58 Βρυξέλλες Ι για το δικαστικό συμβιβασμό)²³⁹, αλλά σε αυτήν την περίπτωση θα πρέπει να κηρυχθούν εκτελεστές στο κράτος εκτελέσεως. **Αν η απόφαση που προκύπτει από διαμεσολάβηση οδηγεί σε δικαστικό συμβιβασμό, εκτελείται σύμφωνα με το εθνικό δίκαιο και το Άρθρο 58 του Κανονισμού 2001/44/ΕΚ. Εάν η απόφαση που προκύπτει από διαμεσολάβηση περιβληθεί τον τύπο δημοσίου εγγράφου, εκτελείται σύμφωνα με το εθνικό δίκαιο για τα έγγραφα αυτά και το Άρθρο 57 του Κανονισμού 2001/44/ΕΚ.**

Ειδικώς σε γαμικές διαφορές και διαφορές γονικής μέριμνας οι συμφωνίες διαμεσολάβησης μεταξύ των μερών, που είναι εκτελεστές σε ένα κράτος μέλος, αναγνωρίζονται κατά το σύστημα του κανονισμού Βρυξέλλες ΙΙ²⁴⁰ στα λοιπά κράτη μέλη χωρίς καμία διαδικασία.

Πάντως, το άρθρο 9 του ν. 3898/2010 φαίνεται ότι αφήνει εκτός ρύθμισης τα πρακτικά συμβιβασμού, που περιέχουν αναγνώριση ή διάπλωση δικαιώματος, όπως είναι λ.χ. τα πρακτικά συμβιβασμού επί διανομής ακινήτου. Κατά ορθή ερμηνεία του άρθρου 9 παρ. 3 του ν. 3898, γίνεται λόγος για συμφωνίες που περιέχουν καταψήφιση αξίωσης²⁴¹. Ενώ το άρθρο 214 Α παρ. 3 εδ. δ' ΚΠολΔ εξομοιώνει από πλευράς συνεπειών το πρακτικό συμβιβαστικής επίλυσης της διαφοράς με **δικαστικό συμβιβασμό**, αφού με την επικύρωσή του επέρχεται κατάργηση της δίκης, ήτοι ίδια συνέπεια με την προβλεπόμενη στο άρθρο 293 παρ. 1 ΚΠολΔ επί δικαστικού συμβιβασμού²⁴², αντίθετα ο ν. 3898/2010 σιωπά εν προκειμένω και συνεπώς **το πρακτικό συμφωνίας επί διαμεσολάβησης θα πρέπει να αντιμετωπίζεται ως εξωδικαστικός συμβιβασμός κατά το άρθρο 293 παρ. 2 ΚΠολΔ**, που αν διεξήχθη διαρκούσης της δίκης, δε θα επιφέρει κατάργησή της.

Επομένως, η συμφωνία προσφυγής στη διαμεσολάβηση αποτελεί λόγο υποχρεωτικής αναβολής της συζήτησης για διάστημα τριών έως έξι μηνών, όμως ο

238. Βλ. άρθρο 27 Κανονισμού 805/2004 και Προοίμιο 20.

239. Αντίστοιχα στα άρθρα 58 και 59 Κανονισμού 1215/2012.

240. Κανονισμός (ΕΚ) αριθ. 2201/2003 του Συμβουλίου, της 27ης Νοεμβρίου 2003, για τη διεθνή δικαιοδοσία και την αναγνώριση και εκτέλεση αποφάσεων σε γαμικές διαφορές και διαφορές γονικής μέριμνας ο οποίος καταργεί τον κανονισμό (ΕΚ) αριθ. 1347/2000, Επίσημη Εφημερίδα αριθ. L 338 της 23.12.2003, 1-29. (ειδικότερα, άρθρο 46 Βρυξέλλες ΙΙ, βλ. επίσης Προοίμιο Βρυξέλλες ΙΙ, αρ. 22).

241. Καλαβρός, Πολιτική Δικονομία, Γενικό Μέρος, 2012, 27 επόμ.

242. Νίκας, Πολιτική Δικονομία ΙΙ, 2005, παρ. 59, αρ. 22.

νόμος σιωπά ως προς το ζήτημα, τι θα συμβεί, αν στη μετ' αναβολή συζήτηση τα μέρη παρουσιάσουν στο δικαστήριο την επιτευχθείσα συμφωνία τους. Ίσως θα έπρεπε να ερμηνευτεί ως προς το σημείο αυτό ο ν. 3898/2010 και ειδικότερα τα άρθρα 3 παρ. 1 τελ εδάφιο και παρ. 2 εδ. β' του ν. 3898/2010 σε συνδυασμό με το άρθρο 9 αυτού, ότι η επίτευξη συμφωνίας των μερών κατά τη διαμεσολάβηση συνιστά μορφή εξωδικαστικού συμβιβασμού, ο οποίος προβαλλόμενος από τα μέρη στη μετ' αναβολή συζήτηση περιλαμβάνεται στο πρακτικό του δικαστηρίου, οπότε καθίσταται **δικαστικός συμβιβασμός** με όλες τις συνέπειες του άρθρου 293 παρ. 1 ΚΠολΔ και ιδίως την κατάργηση της εκκρεμούς δίκης. Αν υιοθετηθεί αυτή η ερμηνεία, καθίσταται εν μέρει²⁴³ περιττή η ρύθμιση του άρθρου 9 παρ. 3 του ν. 3898/2010, αφού το παραπάνω πρακτικό συμβιβασμού θα κηρύσσεται εκτελεστό κατά το άρθρο 904 παρ. 2 περ. γ' ΚΠολΔ.

Είναι σαφές ότι η διαμεσολάβηση από τρίτο διαπιστευμένο πρόσωπο εφ' όσον εκδηλώνεται στα πλαίσια δίκης, είναι μια μορφή δικαστικού συμβιβασμού. Ως μορφή δικαστικού συμβιβασμού, αναπτύσσει δυο κύριες δικονομικές συνέπειες. Την κατάργηση της δίκης και την εκτελεστότητα.²⁴⁴ Εφ' όσον η ένδικη διαφορά έχει εισαχθεί σε δίκη, μετά την εκκρεμοδικία και την επίτευξη διαμεσολάβησης από τρίτο διαπιστευμένο πρόσωπο (δικηγόρο), επέρχεται κατάργηση της δίκης. Αν η διαμεσολάβηση έχει επιτυχία εκτός δίκης, τότε πρόκειται για **μορφή εξωδικαστικού συμβιβασμού**, που αναπτύσσει όμως σήμερα με τον ισχύοντα νόμο τη δικονομική συνέπεια της εκτελεστότητας.

Η επίτευξη διαμεσολάβησης όμως είτε εκτός, είτε εντός δίκης, δεν είναι δικαστική απόφαση. Στην διαμεσολάβηση, είτε εξωδικαστική, είτε κατά την διάρκεια της δίκης, υπάρχει *σύμπτωση των δηλώσεων βούλησης των μερών ή διαδίκων και καμία διάγνωση της διαφοράς από κρατικό όργανο που κατά το Σύνταγμα είναι διατεταγμένο να δικαιοδοτεί. Η διαπίστωση αυτή στερεί από την διαμεσολάβηση τον χαρακτηρισμό της ως υποκατάστατο δικαστικής απόφασης με περαιτέρω συνέπεια να μην εξοπλίζεται με τελεσιδικία και δεδικασμένο.*

Πράγματι, το πρακτικό διαμεσολάβησης το οποίο κατατίθεται στην γραμματεία του Μονομελούς Πρωτοδικείου, **δεν προσβάλλεται με ένδικα μέσα**.²⁴⁵ Η κυριότερη συνέπεια όμως της επίτευξης πρακτικού διαμεσολάβησης, είναι ότι δεν

²⁴³. Μόνο στις περιπτώσεις της διαρκούς της δίκης προσφυγής στη διαμεσολάβηση.

²⁴⁴. Νίκας, Ο δικαστικός συμβιβασμός, κεφ. Γ', Δικονομικές Συνέπειες, 246.

²⁴⁵. Ούτε ο δικαστικός συμβιβασμός προσβάλλεται με ένδικα μέσα. Βλ. Νίκας, ό.π., 248 και Μπέης, ΕρμΚΠολΔ, αρ. 293, 1237.

παράγεται από αυτήν ουσιαστικό, αλλά ούτε και τυπικό δεδικασμένο²⁴⁶. Όπως προκύπτει από την διάταξη του 324 ΚΠολΔ, στο πρακτικό διαμεσολάβησης, δεν υπάρχει δικαίωμα, που κρίθηκε από δικαιοδοτικό όργανο στην νομική και ιστορική του αιτία. Δεν υπάρχει διάγνωση της πραγματικής νομικής καταστάσεως και συνακόλουθα διάγνωση δικαιώματος με αυθεντική δικαστική κρίση, όπως συμβαίνει με την δικαστική απόφαση²⁴⁷. Συνακόλουθα τίποτε δεν εμποδίζει, παρά την επίτευξη πρακτικού διαμεσολάβησης, να ασκηθεί νέα αγωγή με αντικείμενο διαφοράς την ίδια νομική και ιστορική αιτία, με εκείνη που προκάλεσε το πρακτικό διαμεσολάβησης. Ο εναγόμενος στην νέα αγωγή δεν θα μπορεί να προβάλει την ένσταση του δεδικασμένου από την επιτευχθείσα διαμεσολάβηση, ούτε ο ενάγων στην νέα αγωγή του θα μπορεί να θέσει ως προδικαστικό ζήτημα αυτό, που συμφωνήθηκε με την διαμεσολάβηση, για την αναζήτηση επέλευσης περαιτέρω εννόμων συνεπειών. Και τούτο γιατί με την διαμεσολάβηση υπήρξε σύμπτωση βουλήσεως των μερών, αλλά δεν κρίθηκε με αυθεντική διάγνωση κανένα δικαίωμα. Βέβαια θα μπορούσε να υποστηριχθεί ότι σε πιθανή άσκηση νέας αγωγής με περιεχόμενο αυτό, που συνέπεσαν οι βουλήσεις με αφορμή την διαμεσολάβηση, *ελλείπει το έννομο συμφέρον* για την κίνηση μιας νέας δίκης. Πράγματι ο ενάγων της νεότερης αγωγής θα μπορούσε να αντικρουσθεί πως δεν μπορεί να ζητά έννομη προστασία σε κάτι, το οποίο ήδη συμφώνησε προηγουμένως με την διαμεσολάβηση. Όμως το ζήτημα αυτό θα κριθεί πλέον στην ουσία κατά την εκδίκαση της νέας αγωγής.

Κλείνοντας, κατά τον γράφοντα, από την άλλη πλευρά, λαμβάνοντας υπόψη ότι το πρακτικό διαμεσολάβησης συνιστά, κατά τα άρθρα 904 επόμ. ΚΠολΔ εκτελεστό τίτλο με τις προϋποθέσεις, που θέτει το άρθρο 9 του ν. 3898/2010, θα μπορούσε να ασκηθεί το ένδικο βοήθημα της ανακοπής κατά της επιταγής προς εκτέλεση του πρακτικού διαμεσολάβησης, που επιδίδεται με δικαστικό επιμελητή, εφαρμόζοντας αναλογικά τις διατάξεις των άρθρων 933 επόμ. ΚΠολΔ, σαν να ασκείτο ανακοπή κατά της επίδοσης επιταγής προς εκτέλεση μιας διαταγής πληρωμής, που ενέχει καταψηφιστικό αίτημα.

246. Πέραν του ότι η διαμεσολάβηση δεν παράγει δεδικασμένο, δεν αποκλείει την προβολή ενστάσεων με την έννοια του άρθρου 330 ΚΠολΔ.

247. Δεληκωστόπουλος, Η αυτονομία της ιδιωτικής βούλησης εν τη πολιτική δικονομία. Αι δικονομικά συμβάσεις, 1975.

ΣΥΜΠΕΡΑΣΜΑΤΑ

Η εμφανής δυσλειτουργία της πολιτικής δικαιοσύνης οδηγεί σε αναζήτηση πιο αποτελεσματικών τρόπων επίλυσης διαφορών, ένας εκ των οποίων είναι και η διαμεσολάβηση, η οποία δεν είναι υποχρεωτική, αλλά στηρίζεται στην εκούσια θέληση των μερών να επιλύσουν τη διαφορά τους χωρίς αντιδικία.

Η Οδηγία κινείται ικανοποιητικά προς την κατεύθυνση αυτή, δημιουργώντας ένα κοινοτικό πλαίσιο για το σύστημα του δικαίου της διαμεσολάβησης και πρέπει να επικροτηθεί ως ένα βήμα προς τη σωστή κατεύθυνση. Απομένει, πλέον, στον Έλληνα νομοθέτη, καθώς και στους λειτουργούς της δικαιοσύνης να εισαγάγουν το θεσμό της διαμεσολάβησης στην ελληνική έννομη τάξη, ώστε να παράξει τα πραγματικά του αποτελέσματα, τα οποία, με σωστή εφαρμογή των διατάξεων, κατάρτιση και εκπαίδευση των ατόμων και κατάλληλη υποδομή, δύνανται να οδηγήσουν σε αποσυμφόρηση των δικαστηρίων.

Από τη μία πλευρά, οφείλουμε να ομολογήσουμε ότι αναμφισβήτητα ο θεσμός τα διαμεσολάβησης, εφόσον επιτύχει θα αποσυμφορήσει τον όγκο των υποθέσεων στα Δικαστήρια. Παράλληλα όμως θα οδηγήσει σε ταχύτερη και οικονομικότερη επίλυση των αστικών και εμπορικών διαφορών. Πέραν τούτου αν η υπόθεση προχωρήσει στα Δικαστήρια, τα δικαιώματα ή οι υποχρεώσεις των μερών δεν θίγονται και η διαδικασία της διαμεσολάβησης θεωρείται σαν να μην έγινε. Η διαδικασία δεν είναι δεσμευτική και τα μέρη μπορούν να συνεχίσουν και να επιλύσουν τις διαφορές τους στα Δικαστήρια.

Άραγε, πόσο έτοιμη είναι η δική μας κοινωνία αλλά και η έννομη τάξη να δεχθεί και να εφαρμόσει στην πράξη το θεσμό αυτό; Ο Θεσμός μπορεί να είναι επιτυχημένος στις ΗΠΑ, στην Αγγλία, στη Γερμανία και λιγότερο στην Ελβετία, δεν είναι καθόλου σίγουρο όμως ότι θα τον υποδεχθεί θετικά η δύσπιστη προσωπικότητα και νοοτροπία του Έλληνα δικομανή, ούτε αν θέλετε και των δικηγόρων, που δεν ενθαρρύνουν τα μέρη δυστυχώς προς αυτήν την κατεύθυνση, αφού αυτά είναι τα δείγματα από την εφαρμογή του θεσμού.

Δεν είναι ακόμη καθόλου σίγουρο πόσο τα μέρη στην ελληνική πραγματικότητα μπορούν να εμπιστευτούν τον διαμεσολαβητή και να αποκαλύπτουν μυστικά της πλευράς τους, όταν στη δική μας κοινωνία υπάρχει γενικά μια διάχυτη δυσπιστία στο καθετί.

Από πλευράς μιας πρώτης αποτιμήσεως, ο **νόμος 3898/2010** προβλέπει την έκδοση πολλών εκτελεστικών προεδρικών διαταγμάτων ή υπουργικών αποφάσεων, με συνέπεια η ρύθμιση του νόμου είτε να έχει πολλά κενά είτε να μη μπορεί άμεσα να εφαρμοστεί λόγω της ελλείψεως των συμπληρωματικών νομικών ρυθμίσεων, που πρόκειται να περιληφθούν στα μελλοντικά προεδρικά διατάγματα ή στις μελλοντικές υπουργικές αποφάσεις. Ο νόμος δημιουργεί ένα γραφειοκρατικό καθεστώς της όλης διαδικασίας της διαμεσολάβησης, που δημιουργεί αναστολές στους διαδίκους και στα μέρη για να προσφύγουν στη διαδικασία της διαμεσολάβησης. Δηλαδή πρόκειται για μία ρύθμιση και μία διαδικασία «μη ελκυστική» (λόγω της ως άνω ρυθμίσεως).

Κατά το συντάκτη της παρούσης, δέον όπως επισημανθεί, ότι παρά την έντονη ανάπτυξη σε πολλές ευρωπαϊκές χώρες διαφόρων φορέων διαμεσολάβησης, μένει ακόμη να αποδειχθεί αν η διαμεσολάβηση, αλλά και γενικότερα οι εναλλακτικές μορφές επίλυσης διαφορών έχουν επιτύχει και μπορούν να φέρουν τα προσδοκώμενα αποτελέσματα. Προς το παρόν, πάντως, το τελευταίο αυτό ζήτημα μένει να αποδειχθεί. Σε κάθε δε περίπτωση, η σχετική εμπειρία στη χώρα μας είναι σαφώς αρνητική. Ο νομοθέτης έσπευσε να ρυθμίσει το θεσμό της διαμεσολάβησης με έναν ειδικό νόμο, αντί να αναμείνει κατ' αρχήν και να παρακολουθήσει την πορεία ενσωμάτωσης της Οδηγίας 2008/52/EK στα άλλα ευρωπαϊκά κράτη και τότε, με βάση και τις σχετικές εμπειρίες, να επιχειρήσει την ενσωμάτωση και στη χώρα μας. Είναι σχεδόν βέβαιο, ότι οι συντάκτες του ν. 3898/2010 θα είχαν προχωρήσει σε άλλες διατυπώσεις και θα είχαν αποφύγει πολλά ολισθήματα, αν είχαν λ.χ. υπόψη το γερμανικό σχέδιο νόμου για τη διαμεσολάβηση, το οποίο διατυπώθηκε πρόσφατα.

Ακόμη, το γεγονός σύνταξης του νόμου σε σχετικά πρώιμο στάδιο οδήγησε τους συντάκτες του να υιοθετήσουν σε πολλές περιπτώσεις σχεδόν verbatim το κείμενο της Οδηγίας 2008/52/EK, χωρίς να κάνουν τις αναγκαίες προσαρμογές, που επιβάλλονται για την ενότητα του ελληνικού δικαίου και οι οποίες θα εξασφάλιζαν την ομαλή ένταξη του θεσμού στο ελληνικό δικονομικό δίκαιο.

Επιπλέον η πολιτεία από την πλευρά της να λάβει όλα τα κατάλληλα μέτρα για να υλοποιήσει στην πράξη τον θεσμό και να μη καταντήσει και ο νέος Νόμος γράμμα κενό! Είναι εμφανής πάντως η τάση τόσο σε Ευρωπαϊκό επίπεδο όσο και σε Εθνικό, να εξευρεθούν θεσμοί όχι μόνον στο χώρο του Ιδιωτικού δικαίου, που θα δημιουργούν τις προϋποθέσεις για ταχύτατη επίλυση των διαφορών, τη μείωση του κόστους, καθώς και την αποσυμφόρηση των Δικαστηρίων. Σε όλους μας εναπόκειται η πραγματική υλοποίησή τους.

ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΒΙΒΛΙΟΓΡΑΦΙΑ

1. **Αλικάκος Κ.Π.**, Εξωδικαστική επίλυση διαφορών στο ηλεκτρονικό εμπόριο κατά την εθνική και την ευρωπαϊκή νομοθεσία, Αρμ. 2005, 1681 επ.,
2. **Αναστασοπούλου Ι.**, Δικηγόροι και διαμεσολάβηση, σχέση αγάπης ή μίσους; Δικαιόγραμμα, 2008, 12-13,
3. **Γέσιου/Φαλτσή Π.**, Αναγκαστική Εκτέλεση, Γενικό Μέρος, Εκδόσεις Σάκκουλα, 1998,
4. **Η ίδια**, Ο ευρωπαϊκός εκτελεστός τίτλος, ΕλλΔνη 2004, 949,
5. **Γέσιου-Φαλτσή Π./Απαλαγάκη Χρ./Αρβανιτάκης Π.**, Η νέα διαδικασία του ΚΠολΔ στον πρώτο και δεύτερο βαθμό, Εκδόσεις Σάκκουλα, 2004,
6. **Γεωργιάδης Απ.**, Γενικές αρχές αστικού δικαίου, Εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, 2002,
7. **Ο ίδιος**, Εμπράγματο Δίκαιο, Εκδόσεις Σάκκουλα, 2010,
8. **Γεωργιάδης Απ./Σταθόπουλος Μ.**, Ερμηνεία ΑΚ, Εκδόσεις Π. Ν. Σάκκουλα, 2007,
9. **Γραβιάς Γ.**, Η ρήτρα περί διαμεσολάβησης, Δ.Α.Ε. & Ε.Π.Ε., 2011, 245,
10. **Ο ίδιος**, Απόσπασμα από την ομιλία του στην ημερίδα με θέμα «Η Διαμεσολάβηση ως εναλλακτικός τρόπος επίλυσης διαφορών σύμφωνα με το Ν. 3898/2010», που συνδιοργανώθηκε από το ΔΣΑθηνών και το ΕΛΛΚΔ στις 21.6.2011,
11. **Δεληκωστόπουλος Σ.**, Η αυτονομία της ιδιωτικής βούλησης εν τη πολιτική δικονομία. Αι δικονομικαί συμβάσεις 1975,
12. **Καζάκος Αρ.**, Η διαιτησία συλλογικών διαφορών συμφερόντων κατά το Ν. 1876/90 - Διαπραγμάτευση, συμφιλίωση, μεσολάβηση, διαιτησία, δικαστικός έλεγχος, ΔΑ και ΣΣΕ, 1998,
13. **Καλαβρός Κ.**, Πολιτική Δικονομία, Γενικό Μέρος, Διαδικασία στα πρωτοβάθμια δικαστήρια, Εκδόσεις Σάκκουλα, 2003,
14. **Ο ίδιος**, Πολιτική Δικονομία, Γενικό Μέρος, Διαδικασία στα πρωτοβάθμια δικαστήρια, Εκδόσεις Σάκκουλα, 2012,
15. **Κεραμέας Κ.**, Αστικό Δικονομικό Δίκαιο - Γενικό μέρος, Εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, 1986,
16. **Κεραμέας Κ.Δ./Κονδύλης Δ.Γ./Νίκας Ν.Θ.**, Ερμηνεία του Κώδικα Πολιτικής Δικονομίας, Εκδόσεις Σάκκουλα, 2000,
17. **Κεραμεύς Κ.**, Ο κοινοτικός κανονισμός 44/2001 για την εκτέλεση και το ελληνικό δίκαιο της αναγνώρισης και εκτελέσεως των αλλοδαπών αποφάσεων, Αρμ 2003,1076,

18. **Κλαμαρής Ν.**, Δικονομικά Κείμενα Ι, Α, Κώδικας Πολιτικής Δικονομίας και Εισαγωγικός Νόμος Κώδικα Πολιτικής Δικονομίας, Εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, 2000,
19. **Ο ίδιος**, Οι τροποποιήσεις του Κώδικα Πολιτικής Δικονομίας με τους νόμους 2915/2001 και 3043/2002 στον Τιμητικό Τόμο για τα 150 χρόνια του Αρείου Πάγου
20. **Ο ίδιος**, Η διαμεσολάβηση, επιστημονική μόδα ή πραγματική λύση, Δικαιόγραμμα, 2008, 8-9,
21. **Ο ίδιος**, Η ρύθμιση της διαμεσολαβήσεως στα ελληνικά σχέδια νόμου, ΕΠοΛΔ 2010, 473 επ.,
22. **Ο ίδιος**, Η επιστημονική συζήτηση στη Γερμανία για τη Διαμεσολάβηση ως τρόπου ταχύτερης και ουσιαστικότερης επιλύσεως των διαφορών, Τιμητικός Τόμος Μιχ. Π. Σταθόπουλου, Ι, Αθήναι, 2010, 1037-1071,
23. **Κόμνιος Κ.**, Εισαγωγή στο Δίκαιο Μεσολάβησης – Η πρόταση Οδηγίας για ορισμένα θέματα διαμεσολάβησης σε αστικές και εμπορικές υποθέσεις, Δ 38, 32
24. **Κουσουύλης Στ.**, Δίκαιο της Διαιτησίας, Εκδόσεις Σάκκουλα, 2006,
25. **Κουτσουράδης Α.**, Η εξώδικη επίλυση των καταναλωτικών διαφορών στο ελληνικό δίκαιο, ΚριτΕ 1999, 135 επ.,
26. **Ληξουριώτης Ι.**, Νέες αρμοδιότητες των Μεσολαβητών-Διαιτητών του Ο.ΜΕ.Δ μετά το νόμο 2224/1994, ΕΕργΔ 1995, 241,
27. **Μακρίδου Καλλ.**, Η συμβιβαστική επίλυση των ιδιωτικών διαφορών κατά την πρόσφατη δικονομική τροποποίηση του ν. 2298/1995, Αρμ. 1996, 15 επ.,
28. **Μαργαρίτης Μ./Μαργαρίτη Α.**, Ερμηνεία Κώδικα Πολιτικής Δικονομίας, Εκδόσεις Π. Ν. Σάκκουλα, 2012,
29. **Μαθθίας Στ.**, Συμβιβαστική επίλυση ιδιωτικών διαφορών. Ερμηνευτική προσέγγιση, ΝοΒ 2000, 1545 επ.,
30. **Μπέης Κ**, ΠολΔικ, Δ, άρθρο 297 αρ. 7, 1253 σε ιστοσελίδα www.kostasbeys.gr
31. **Ο ίδιος**, Ο ευρωπαϊκός εκτελεστός τίτλος, Δ 2003, 517 επ.,
32. **Μπέης Κ./Καλαβρός Κ./Σταματόπουλος Στ.**, Δικονομία των Ιδιωτικών Διαφορών, Τόμος ΙΙ, Εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, 2001,
33. **Μπώλος Α.**, Ο ευρωπαϊκός εκτελεστός τίτλος - Η διασυνοριακή εκτέλεση βάσει συμβολαιογραφικού εγγράφου, Δ 2006, 544,
34. **Νίκας Ν.**, Ο δικαστικός συμβιβασμός, Εκδόσεις Σάκκουλα, 1984,
35. **Ο ίδιος**, Το σχέδιο νόμου για τη συμβιβαστική επίλυση των ιδιωτικών διαφορών, Νομικές μελέτες Ι, 1999,
36. **Ο ίδιος**, Πολιτική Δικονομία - Γενικό Μέρος, Εκδόσεις Σάκκουλα, 2003,
37. **Ο ίδιος**, Πολιτική Δικονομία ΙΙ, Εκδόσεις Σάκκουλα, 2005,

38. **Ορφανίδης Γ.**, Η ειρηνική επίλυση των διαφορών - ο συμβιβασμός στην πολιτική δίκη, Δ 1986, 3,
39. **Ο ίδιος**, Εναλλακτικές λύσεις στη δικαιοσύνη και εντός της δικαιοσύνης, Εθνική Εισήγηση στο 8ο Παγκόσμιο Συνέδριο Πολιτικής Δικονομίας στην Ουτρέχτη, 1987, δημοσιευμένη στον τόμο του Ερευνητικού Ινστιτούτου Δικονομικών Μελετών 1988, 212-213,
40. **Παμπούκης Χ.**, Εναλλακτικοί τρόποι επίλυσης διαφορών και ειδικότερα η Διαμεσολάβηση», διάλεξη στο πλαίσιο των σεμιναρίων «Η Σύγχρονη Δικηγορία» του Δικηγορικού Συλλόγου Αθηνών, που διοργανώθηκαν από τον ίδιο, 2006-2007 σε ιστοσελίδα www.ethemis.gr,
41. **Παπαγεωργίου Γ.**, Η δημιουργία ενός Ευρωπαϊκού χώρου Δικαιοσύνης για τις αστικές υποθέσεις, ΕΛΔ 2003,1680,
42. **Παπαϊωάννου Γ.**, Οι διαδικασίες εξώδικης επίλυσης ιδιωτικών διαφορών ιδίως στο πεδίο προστασίας του καταναλωτή, ΔΕΕ, 2005, 140,
43. **Περιβολάρης Χρ.**, Η διαμεσολάβηση (Mediation) στην Ελλάδα ως τρόπος εναλλακτικής επίλυσης αστικών και εμπορικών διαφορών, Πειραιϊκή Νομολογία, 2008, 16,
44. **Πίψου Λ.**, Τροποποιήσεις της Συμβάσεως των Βρυξελλών από τον κανονισμό 44/2001, Αρμ 2001,1695,
45. **Πολυζωγόπουλος Κ.**, Η διαμεσολάβηση: μύθοι και πραγματικότητα, Δικαιόραμα, 2008, 10-11,
46. **Ρίζος Κ.**, Εξωδικαστικοί τρόποι επίλυσης διαφορών, Δ.Α.Ε. & Ε.Π.Ε., 2007, 41 επ.,
47. **Ο ίδιος**, Ο κώδικας δεοντολογίας του Διαμεσολαβητή, σε «Η Διαμεσολάβηση στις Αστικές και Εμπορικές Διαφορές», επιμ. Αναστασοπούλου, 2011, 245 επομ., σε ιστοσελίδα www.lawnet.gr,
48. **Σκορδάκη Β.**, Η Διαμεσολάβηση μέσα από το ν. 3898/2010, Εκδόσεις Σκορδάκη Β., 2012,
49. **Η ίδια**, Εξώδικη επίλυση διαφορών και πρόσφατες νομοθετικές εξελίξεις στην Ελλάδα, Δ32, 435 – 440,
50. **Ταγαράς Η.**, Η αναθεώρηση της Σύμβασης των Βρυξελλών με τον κανονισμό 44/2001, ΝοΒ 2004,1143 (1158),
51. **Τζίβα Έφ.**, Η εξωδικαστηριακή επίλυση των καταναλωτικών διαφορών ιδίως στο χώρο του ηλεκτρονικού εμπορίου, ΕΕμπΔ 2003, 729 επ.,
52. **Τριανταφύλλου Δ.**, Η αναγκαιότητα εφαρμογής των πρακτικών της εναλλακτικής επίλυσης διαφορών (ADR) και ο σύγχρονος ρόλος του δικηγόρου (Α' μέρος), ΣΥΝΗΓΟΡΟΣ, τ. 81, 2010, 72 επόμ.,

- 53. Χαμηλοθώρης Ι.,** Εναλλακτικοί Τρόποι Επίλυσης των Ιδιωτικών Διαφορών,
Εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, 2000,
- 54. Χριστοδούλου Κ.,** Η οδηγία για τη διαμεσολάβηση στις ιδιωτικές διαφορές, ΝοΒ
2010, 287, 294.

ΞΕΝΗ ΒΙΒΛΙΟΓΡΑΦΙΑ

1. **Allmayer-Beck**, Das österreichische Zivilrechts-Mediations-Gesetz, IDR 2004, 119 επ.
2. **Bercher**, Vertraulichkeitsschutz im Vorschlag der EU-Kommission für eine Richtlinie über bestimmte Aspekte der Mediation in Zivil - und Handelssachen, IDR 2005, 169
3. **Breidenbach**, Mediation: Struktur, Chancen und Risiken von Vermittlung im Konflikt, 1995, 69 επ.
4. **Coester-Waltjen**, Einige Überlegungen zu einem künftigen europäischen Vollstreckungstitel, FS Beys (I), 2003, 183 επ.
5. **Coester-Waltjen**, Der neue europäische Vollstreckungstitel, Jura 2005, 394 επ.
6. **Duve**, Brauchen wir ein Recht der Mediation Zur Zukunft rechtlicher Rahmenregelungen für die Mediation in Deutschland und Europa, Anwaltsblatt, 2004, 1 επ., RIW Παράρτημα 3 στο τεύχος 12/2002, 6 επ.
7. **Duve/Eidenmuller/Hacke**, Mediation in der Wirtschaft, 2003, 162 επ.
8. **Duve/Prause**, Mediation und Vertraulichkeit - Der Vorentwurf einer europäischen Mediationsrichtlinie, IDR 2004, 126
9. **Eidenmuller**, Vertrags und Verfahrensrecht der Wirtschaftsmediation, 2001, 9 - 11
10. **Eidenmuller**, RIW Παράρτημα 3 στο τεύχος 12/2002, 14 επ.
11. **Eidenmuller**, Die Auswirkung der Einleitung eines ADR-Verfahrens auf die vorheriger Verjährung, SchiedsVZ 2003, 163 επ.
12. **Eidenmuller**, Establishing a Legal Framework for Mediation in Europe - The Proposal for an EC Mediation Directive, SchiedsVZ 2005, 124
13. **Fisher/Ury/Patton**, Getting to yes - Negotiating Agreement Without Giving In, 1991, 41 επ.
14. **Friedrich**, Die Konsensvereinbarung im Zivilrecht, 2003, 126
15. **Friedrich**, SchiedsVZ 2004, 297
16. **Goth/v. Bubnoff**, Gibt es "gerichts feste" Vertraulichkeit bei der Mediation?, NJW 2001, 338
17. **Gottwald**, Mediation und gerichtlicher Vergleich: Unterschiede und Gemeinsamkeiten, FS Ishkawa, 2001, 142-147
18. **Hacke**, Der ADR-Vertrag, 2001, 37 επ., κυρίως 63.
19. **Haft/Schlieffen (Hrsg.)**, Handbuch Mediation, 2002, § 17 αρ. 60
20. **Hess**, Europäischer Vollstreckungstitel und nationale Vollstreckungsgegenklage, IPRax 2004, 493 επ.

21. **Hess**, Verbrauchermediation, ZZP 2005, 427
22. **Kerameus**, The function of conciliation as a means of avoiding litigation and settling a dispute, *Studia iuridica* III, 1995, 167
23. **Leible/Lehmann**, Die Verordnung über den Europäischen Vollstreckungstitel für unbestrittene Forderungen und ihre Auswirkungen auf die notarielle Praxis, *NotBZ* 2004, 453 επ.
24. **Lorcher**, Schiedsspruch mit vereinbartem Wortlaut - Notizen zur Vollstreckbarkeit im Ausland, *BB Παράρτημα 12* στο τεύχος 50/ 2000, 2
25. **Luckey**, Der Europäische Vollstreckungstitel (EG-VO Nr. 805/2004), *ZGS* 2005, 420 επ.
26. **Mahler** σε *BuechtingRAnwHdb*, 8. Auflage, 2004, B 5. Außergerichtliche Streitbelegung - Mediation, αρ. 7-10
27. **Mahler/Kerntke**, Initiativen der EU - Verhaltenscodex und Richtlinienvorschlag, *ZKM*, 2004, 151
28. **Nielsen**, Editorial: The Prospects for the New European Code of Conduct for Mediators, *IDR* 2004, 157 επ.
29. **Oberhammer/Domej**, Ein rechtlicher Rahmen für die Mediation in Österreich - Zum neuen Zivilrechts-Mediations-Gesetz, *ZKM* 2003, 144 επ.
30. **Orfanidis G.**, Alternative Dispute Resolution - Conciliation - Mediation (außergerichtliche Streiterledigung - Sinn, Grenzen, Ausgestaltung, Zusammenspiel mit dem Gerichtsverfahren) στον τόμο *Gottwald* (Hrsg.), *Aktuelle Entwicklungen des europäischen und internationalen Zivilverfahrensrechts*, 2002, 61
31. **Palandt/Sprau**, *BGB*, 65 Auflage, 2006, § 779 αρ. 6
32. **Pieckowski S.**, How the New Polish Civil Mediation Law Compares with the Proposed EU Directive on Mediation, *Dispute Resolution Journal* Aug - Oct 2006, 1.
33. **Pitkowitz**, Die neuen Mediationsregeln der EU - Ist Österreich noch Wegbereiter, *SchiedsVZ* 2005, 81 επ.
34. **Prutting**, Mediation und gerichtliches Verfahren - ein nur scheinbar überraschender Vergleich, *BB Παράρτημα 9* στο τεύχος 27/1999, 7
35. **Prutting**, Vertraulichkeit in der Schiedsgerichtsbarkeit und in der Mediation, *FS Bockstiegel*, 2001, 629
36. **Rauscher**, Der Europäische Vollstreckungstitel für unbestrittene Forderungen, 2004
37. **Risse**, *Wirtschaftsmediation*, 2003, 503 επ.
38. **Sharma**, σε *Haft/Schlieffen* (Hrsg.), ό.π., § 26 αρ. 53 υποσημείωση 141

- 39. Staudinger/Marburger**, BGB, 13. Bearb., 2002, § 779 αρ. 5
- 40. Stadler**, Kritische Anmerkungen zum Europäischen Vollstreckungstitel, RIW 2004, 801 επ.
- 41. Wagner**, Sicherung der Vertraulichkeit von Mediationsverfahren durch Vertrag, NJW 2001, 1398 επ.
- 42. Wagner**, Vom Brüsseler Übereinkommen über die Brüssel I-Verordnung zum Europäischen Vollstreckungstitel, IPRax 2002, 76
- 43. Wagner**, Das neue Verjährungsrecht - Ein Segen für die außergerichtliche Streitbeilegung, ZKM 2002, 103
- 44. Wagner**, Die neue EG-Verordnung zum Europäischen Vollstreckungstitel, IPRax 2005, 189 επ.
- 45. Grziwotz**, Mediationsvergleich - "Nachgeformter" Schiedsvergleich, MDR 2001, 305.

ΝΟΜΟΛΟΓΙΑ

Δ.Ε.Κ.:

1. Απόφαση 04.02.1988, C-145/1986, Horst Ludvig Martin Hoffman/Adelheid Krieg (σελ. 113)

Άρειος Πάγος:

1. ΑΠ 319/1953, ΕΕΝ 1953, 954 (σελ. 121)
2. ΑΠ 318/55, ΘΞΔ, 730 (σελ. 121)
3. ΑΠ 620/1971 ΝοΒ, 1972, 182 επ. (σελ. 72)
4. ΑΠ 1120/80, ΝοΒ 29, 548 (σελ. 121)
5. ΑΠ 1220/1980, ΝοΒ 29, 548 (σελ. 121)
6. ΟΛΑΠ 2092/86 ΝοΒ 35, 1629 (σελ. 122)
7. ΑΠ 2092/1986, ΝοΒ 1987, 1629 (σελ. 120)
8. ΟΛΑΠ 2092/88, ΝοΒ 35, 1629 (σελ. 121)
9. ΑΠ 1268/1990, ΕΕΝ 1991, 534 (σελ. 118)
10. ΟΛΑΠ 27/1993, ΕλλΔνη 1994, 348 (σελ. 94)
11. ΑΠ 344/1996, ΕΕΝ 1997, 585 (σελ. 119)
12. ΑΠ 1375/2000, Τ.Ν.Π. ΝΟΜΟΣ (σελ. 121)
13. ΑΠ 1540/2003, Τ.Ν.Π. ΝΟΜΟΣ (σελ. 121)
14. ΑΠ 741/2004, Τ.Ν.Π. ΝΟΜΟΣ (σελ. 118)
15. ΑΠ 42/2006, Τ.Ν.Π. ΝΟΜΟΣ (σελ. 118)
16. ΑΠ 1803/2009, ΝοΒ, 2010, 734 (σελ. 57)

Εφετείο:

1. ΕφΑθ 7564/1982, Αρμ. 1984, 726 (σελ. 120)
2. ΕφΑθ 8999/1984, ΕΔ 26, 240 (σελ. 121)
3. ΕφΠειρ 1024/1985, ΝοΒ 1986, 91 (92) (σελ. 120)
4. ΕφΘεσ 199/86, ΕΔ 28, 321 (σελ. 122)
5. ΕφΑθ 15315/1988, ΕλλΔνη 1993, 1368 (σελ. 106)
6. ΕφΑθ 4468 - 4469/1992, Δ 1993, 32 (σελ. 120)
7. ΕφΠειρ 548/1994, Τ.Ν.Π. ΝΟΜΟΣ (σελ. 120)
8. ΕφΑθ 848/96, ΕΔ 39.198 (σελ. 121)
9. ΕφΠειρ 718/96, ΕΔ 39, 153 (σελ. 121)
10. ΕφΑθ 8919/98 ΕΔΠ 1990, 37 (σελ. 122)
11. ΕφΑθ 6720/2003, ΔΕΕ 2004, 592 (σελ. 121)
12. ΕφΔωδ 11/2004, Τ.Ν.Π. ΝΟΜΟΣ (σελ. 120)

13. ΕφΘεσ 993/2004, Αρμ. 2005, 394 (σελ. 106)

Πρωτοδικείο:

1. ΜΠρΑθ 6172/75, Διαιτησία, 1992, 344 (σελ. 72)
2. ΠΠΜεσ 103/1990, Δ 23, 132 (σελ. 122)
3. ΜΠρΞαν 347/2003, Αρμ 2003, 1306 (σελ. 113)
4. ΜΠρΘεσ 32056/2006, Αρμ, 2007, 1157(σελ. 51)

Ειρηνοδικείο:

1. ΕιρΘεσ 1737/1984, ΝοΒ, 1984, 1775 (σελ. 55)

ΙΣΤΟΣΕΛΙΔΕΣ ΔΙΑΔΙΚΤΥΟΥ

1. http://www.uncitral.org/pdf/english/texts/arbitration/ml_conc/mlconce.pdf
2. http://ec.europa.eu/civiljustice/adr/adr_ec_code_conduct_en.pdf
3. www.lawnet.gr
4. <http://www.mediationmatterssd.com/mediationmatters/history.html>
5. www.nlj.com
6. http://europa.eu.int/comm/justice_home/ejn/adr/adr_ec_code_conduct_en.pdf
7. <http://lawdb.intrasoftnet.com>
8. <http://www.dsanet.gr>
9. <http://www.usam.com>
10. http://www.diamesolavisi.com/images/documents/mediation_translation.pdf
11. http://europa.eu/rapid/press-release_MEMO-13-193_el.htm
12. <http://www.oddee.gr>

ΛΗΜΜΑΤΙΚΟ ΕΥΡΕΤΗΡΙΟ

- ADR (Alternative Dispute resolution): 1
- Online Mediation: 53
- Αθηνάϊκό Κέντρο Κατάρτισης και Εκπαίδευσης Διαμεσολαβητών (ΑΚΚΕΔ): 68
- Αμεροληψία: 30, 42
- Αμοιβή: 10, 43-44, 100
- Αναγνώριση: 104, 106
- Ανακοπή: 117
- Απάτη: 19
- Απειλή: 19
- Αποζημίωση: 70
- Απόρρητο: 10, 13, 15, 33, 45, 51, 84, 89, 91
- Αποσβεστική προθεσμία: 13, 33, 45, 92
- Γενικοί Όροι Συναλλαγών (Γ.Ο.Σ): 63-64
- Δημόσια έγγραφα: 103, 105-107
- Διαιτησία: 1, 5, 6, 22
- Διαμεσολάβηση αξιολογική: 24
- Διαμεσολάβηση διευκόλυνσης: 24
- Διαπίστευση: 25, 32
- Διασυνοριακή: 51, 56-57, 61-62, 79, 93, 103, 108, 113
- Διαπίστευση: 78
- Δεδικασμένο: 63, 116-117
- Δεοντολογία: 43-44
- Εξωδικαστική Επίλυση Διαφορών (ΕΕΔ): 54

- Εκκρεμοδικία: 47, 61
- Εκτελεστό, -ός: 3, 15, 33, 36, 45-46, 51, 79, 81, 83-84, 103, 106, 112
- Εμπιστοσύνη: 13, 15-16, 22, 25, 30, 37, 66, 84, 87
- Ένδικο βοήθημα: 46, 117
- Ένδικα μέσα: 116
- ΕΤΕΔ: 1
- Ευρωπαϊκός Κώδικας Δεοντολογίας Διαμεσολαβητών: 29, 30, 42, 44, 67, 74, 85
- Εχεμύθεια: 22, 38, 43, 87
- Ηθική: 43
- Ηλεκτρονική Επίλυση Διαφορών (ΗΕΔ): 53
- Μεσολάβηση Δικαστική: 5, 43-44, 45
- Μεσολαβητής Τραπεζικών και Επενδυτικών Υπηρεσιών: 20
- Οργανισμός Διαιτησίας & Διαμεσολάβησης (ΟΔΔΕΕ): 64
- Παραγραφή: 13, 25, 33, 36-37, 45, 92, 98
- Παράβολα: 44, 83
- Πιστοποίηση: 77, 79
- Πλάνη: 19
- Πρακτικό: 3, 44-45, 48, 79, 82-83, 107, 109, 115, 117
- Ρήτρα διαμεσολάβησης: 33, 62, 64-66, 68-69, 89
- Συμβιβασμός: 5, 6, 36, 46, 57-58, 60, 103, 105, 109-110, 115
- Συμβολαιογραφικό έγγραφο: 36, 45, 48, 109, 112
- Συμφωνία: 12-14, 16, 18, 19, 21-22, 25, 28-29, 37, 43, 63-64, 67, 69, 81, 83, 89
- Συμφωνητικό: 62
- Συνήγορος του Καταναλωτή: 19.

