

**Piotr Chańko**

doktorant w Katedrze Prawa Cywilnego WPiA Uniwersytetu Łódzkiego, aplikant sądowy

**Tomasz Strumiłło**

doktorant w Katedrze Postępowania Cywilnego I WPiA Uniwersytetu Łódzkiego,  
aplikant radcowski

# Przerwanie biegu terminu przedawnienia na skutek wszczęcia mediacji

## I. Cel opracowania

Ustawą z 28.7.2005 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw<sup>1</sup>, która obowiązuje od 10.12.2005 r. (dalej jako: nowelizacja z 2005 r.), polski ustawodawca wprowadził do prawa procesowego cywilnego regulację instytucji mediacji w sprawach cywilnych. Unormowania dotyczące zasad i przebiegu postępowań mediacyjnych w prawie międzynarodowym zawiera ustawa modelowa o międzynarodowej koncyliacji handlowej przygotowana przez Komisję do Spraw Międzynarodowego Prawa Handlowego działającą przy Organizacji Narodów Zjednoczonych (UNCITRAL)<sup>2</sup>. Zgromadzenie Ogólne ONZ 19.11.2002 r. przyjęło rezolucję rekomendującą wszystkim państwom rozważenie przyjęcia tej ustawy do własnego systemu prawnego, ze względu na potrzebę ujednoczenia prawa w zakresie procedur rozstrzygania sporów<sup>3</sup>. W polskim systemie prawnym nie dokonano jednak transkrypcji dorobku UNCITRAL<sup>4</sup>.

W wyniku nowelizacji zmianie uległ art. 123 KC. W obowiązującym stanie prawnym przerwanie biegu terminu przedawnienia następuje również na skutek wszczęcia mediacji. Precyzyjne określenie chwili, z którą następuje rozpoczęcie mediacji, ma zatem istotne znaczenie dla wywołania doniosłego skutku materialnoprawnego. Przyjęte uregulowanie może budzić pewne wątpliwości, dlatego autorzy niniejszego opracowania dostrzegają potrzebę głębszej analizy tego zagadnienia.

---

<sup>1</sup> Dz.U. Nr 172, poz. 1438.

<sup>2</sup> UNCITRAL Model Law on International Commercial Conciliation; istnieje możliwość pobrania dokumentu w formie elektronicznej ze strony: <http://www.uncitral.org/pdf/english/texts/arbitration/ml-conc/ml-conc-e.pdf>.

<sup>3</sup> The General Assembly recommends that all States give due consideration to the enactment of the Model Law, in view of the desirability of uniformity of the law of dispute settlement procedures and the specific needs of international commercial conciliation practice (Resolution 57/18, <http://daccessdds.un.org/doc/UNDOC/GEN/N02/538/98/PDF/N0253898.pdf?OpenElement>).

<sup>4</sup> Zob. *I. Gil*, Skutki prawne wszczęcia i przeprowadzenia mediacji w postępowaniu cywilnym i sądowno-administracyjnym, [w:] *J. Olszewski* (red.), *Sądy polubowne i mediacja*, Warszawa 2008, s. 85.

Związłe uwagi na temat pojęcia przedawnienia roszczeń, instytucji mediacji oraz potencjalnego wpływu wszczęcia mediacji na bieg terminu przedawnienia będą stanowić wprowadzenie do zagadnienia zasadniczego, tj. analizy treści art. 183<sup>6</sup> KPC oraz stanowisk przedstawicieli doktryny zaprezentowanych na gruncie tego przepisu. Wraz z dokonaniem oceny aktualnego stanu prawnego zostanie zaproponowana interpretacja art. 123 pkt 3 KC w zw. z art. 183<sup>6</sup> KPC. W ramach niniejszego opracowania nie sposób jest wyczerpać wszystkich problemów związanych z instytucją mediacji w takiej formie, w jakiej została ona ukształtowana przez ustawodawcę w przepisach procedury cywilnej.

Pytanie, jakie należy postawić, dokonując wykładni obowiązującej regulacji wszczęcia mediacji, brzmi w istocie, jakim wartościom należy hołdować. Czy prowadzić wykładnię z punktu widzenia wierzyciela, dążąc przy tym do zapewnienia mu najszerszej ochrony jego uprawnień na gruncie mediacji, co w konsekwencji oznaczałoby szerokie rozumienie instytucji przerwania biegu terminu przedawnienia. Czy też zmierzać raczej do położenia nacisku na postępowanie mediacyjne, jako na alternatywny sposób rozwiązywania konfliktu. W tym drugim ujęciu, omawiany skutek materialnoprawny miałby jedynie charakter dodatkowy.

## II. Kilka uwag o przedawnieniu

Zgodnie z art. 117 § 1 KC, z zastrzeżeniem przewidzianych w ustawie wyjątków, roszczenia majątkowe ulegają przedawnieniu. Określanie długości terminów przedawnienia stanowi wyłączną domenę ustawodawcy, stąd wszystkie przepisy regulujące tę instytucję mają charakter bezwzględnie obowiązujący<sup>5</sup>. Z chwilą upływu terminu przedawnienia zobowiązany do spełnienia świadczenia o charakterze majątkowym uzyskuje zarzut o charakterze niweczącym, mocą którego może uchylić się od spełnienia świadczenia. Zobowiązanie, które ulega przedawnieniu, z chwilą upływu terminu przedawnienia przekształca się z zaskarżalnego i podlegającego egzekucji – w zobowiązanie o charakterze naturalnym (*obligatio naturalis*). Może ono być wciąż spełnione, trwa bowiem i nie wygasa, ale jego wykonanie nie może być wywołane poprzez użycie środków przymusu państwowego. Termin przedawnienia rozpoczyna swój bieg z chwilą wymagalności świadczenia. Jeżeli wymagalność zależy od podjęcia określonej czynności przez uprawnionego, bieg terminu rozpoczyna się w dniu, w którym roszczenie stałoby się wymagalne, gdyby uprawniony podjął czynność w najwcześniejszym możliwym terminie.

Bieg terminu przedawnienia, od chwili rozpoczęcia, może podlegać zakłóceniom na skutek zdarzeń prawnych. Ingerencje te mają dwojaki charakter. Po pierwsze, bieg terminu przedawnienia **nie rozpoczyna się**, a rozpoczęty **ulega zawieszeniu** na skutek zajścia sytuacji (przeszkód) opisanych w art. 121 KC. Mówiąc krótko, od chwili pojawienia się jednej z przeszkód termin przestaje biec, zaś po jej odpadnięciu termin biegnie w dalszym ciągu. Stąd dla stwierdzenia przedawnienia konieczne jest zsumowanie okresów sprzed powstania przeszkody i po jej ustaniu.

<sup>5</sup> B. Kordasiewicz, Przedawnienie, [w:] Z. Radwański (red.), Prawo cywilne – część ogólna, t. 2, System Prawa Prywatnego, Warszawa 2002, s. 543.

Po drugie, bieg terminu przedawnienia **ulega przerwaniu** przez każdą czynność przed sądem lub innym organem powołanym do rozpoznawania spraw lub egzekwowania roszczeń danego rodzaju albo przed sądem polubownym, przedsięwziętą bezpośrednio w celu dochodzenia lub ustalenia albo zaspokojenia lub zabezpieczenia roszczenia; przez uznanie roszczenia przez osobę, przeciwko której roszczenie przysługuje, a także **przez wszczęcie mediacji**. Przerwanie jest skutkiem idącym dalej niż zawieszenie. Z chwilą przerwania biegu terminu przedawnienia dotychczasowy upływ terminu traci znaczenie prawne. Po przerwaniu przedawnienie biegnie na nowo. Skutek ten, a właściwie stwierdzenie, czy i kiedy zaistniał, niesie za sobą doniosłe konsekwencje prawne. Stąd na tym polu konieczna jest pewność prawa i stabilność.

### III. Uwagi ogólne odnośnie do postępowania mediacyjnego

#### 1. Istota postępowania mediacyjnego

Kodeks postępowania cywilnego nie zawiera definicji mediacji. Próby objaśnienia tego pojęcia podjęło się wielu przedstawicieli doktryny<sup>6</sup>. Szersze omówienie tej kwestii, a także odniesienie się do wzajemnego stosunku terminów „mediacja” i „koncyliacja” wykracza poza zakres niniejszego opracowania. Wystarczy wskazać, że normatywne określenie pojęcia mediacji znalazło się w dyrektywie Parlamentu Europejskiego i Rady 2008/52/WE z 21.5.2008 r. w sprawie niektórych aspektów mediacji w sprawach cywilnych i handlowych (Dz.Urz. L Nr 136 z 24.5.2008 r., s. 3)<sup>7</sup>. Zgodnie z art. 3 lit. a) powoływanego aktu prawa międzynarodowego przez „mediację” rozumie się **zorganizowane postępowanie o dobrowolnym charakterze, bez względu na jego nazwę lub określenie, w którym przynajmniej dwie strony sporu próbują same osiągnąć porozumienie w celu rozwiązania ich sporu, korzystając z pomocy mediatora**<sup>8</sup>. A. Jedliński podkreśla, że od mediacji uregulowanej w przepisach Kodeksu postępowania cywilnego należy odróżnić mediację *sensu largo*, czyli wszystkie czynności zmierzające do wyjaśnienia sporu między stronami bez konieczności prowadzenia postępowania sądowego<sup>9</sup>.

<sup>6</sup> Zob. R. Morek, *Mediacja i arbitraż*, Warszawa 2006, s. 31, 36; M. Pazdan, *O mediacji i projekcie jej unormowania w Polsce*, Rej. 2004, Nr 2, artykuł jest dostępny w formie elektronicznej na stronie: [http://www.lex.com.pl/czasopisma/rejent/o\\_media.html](http://www.lex.com.pl/czasopisma/rejent/o_media.html); S. Pieckowski, *Mediacja w sprawach cywilnych*, Warszawa 2006, s. 12; A. Wach, *Alternatywne formy rozwiązywania sporów sportowych*, Warszawa 2005, s. 111–116; K. Weitz, *Mediacja w sprawach gospodarczych*, [w:] E. Marszałkowska-Krześ i in., *Postępowanie sądowe w sprawach gospodarczych*, t. 7, *System Prawa Handlowego*, Warszawa 2007, s. 222.

<sup>7</sup> Dyrektywa weszła w życie 12.6.2008 r. Zgodnie z art. 12 dyrektywy, transponowanie jej postanowień do porządku prawnego państw członkowskich ma nastąpić przed 21.5.2011 r., z wyjątkiem art. 10, w przypadku którego wykonanie musi nastąpić najpóźniej do 21.11.2010 r.

<sup>8</sup> Pojęcie „mediator” oznacza osobę trzecią, do której zwrócono się o to, aby przeprowadziła mediację w sposób skuteczny, bezstronny i kompetentny, bez względu na jej nazwę lub zawód wykonywany w danym państwie członkowskim oraz sposób jej wyznaczenia lub formę, w której zwrócono się do niej o przeprowadzenie mediacji (zob. art. 3 lit. b) dyrektywy).

<sup>9</sup> A. Jedliński, *Komentarz do art. 123 kodeksu cywilnego*, [w:] A. Kidyba (red.), K. Kopiczyńska-Pieczniak, E. Niezbecka, Z. Gawlik, A. Janiak, A. Jedliński, T. Sokołowski, *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. I: Część ogólna, Warszawa 2009.

Mediatorzy nie posiadają kompetencji judykacyjnych<sup>10</sup>. Zażegnanie sporu cywilnoprawnego w drodze mediacji następuje poprzez zawarcie ugody przed mediatorem. Ugoda taka ma moc prawną ugody sądowej po wydaniu postanowienia o jej zatwierdzeniu przez sąd (art. 183<sup>15</sup> KPC). Wprowadzenie do Kodeksu postępowania cywilnego regulacji instytucji mediacji wpisuje się w tendencję ugodowego załatwienia spraw w postępowaniu cywilnym<sup>11</sup>. Spełnia także postulat podniesiony przez *L. Morawskiego*, że w pluralistycznym społeczeństwie musi istnieć różnorodność form wymiaru sprawiedliwości, a podmiotom stosunków prawnych powinno się zagwarantować realną możliwość wyboru między różnymi sposobami rozwiązania konfliktu<sup>12</sup>.

Z treści art. 10 KPC wynika, że z mediacji można skorzystać w przypadku wszystkich spraw cywilnych, które mogą być przedmiotem ugody sądowej. Wybór tego sposobu rozwiązania sporu należy do stron (art. 183<sup>1</sup> § 1 KPC stanowi, że mediacja jest dobrowolna). Decyzja o podjęciu mediacji może zapaść zarówno przed wszczęciem postępowania sądowego, jak i po tej chwili. Wszczęcie postępowania sądowego nie wyłącza bowiem możliwości skorzystania z omawianej alternatywnej metody rozwiązywania sporu (zob. chociażby art. 183<sup>8</sup> KPC). Trzeba także zauważyć, że zawarcie umowy o mediację nie wyklucza rozpoznania i rozstrzygnięcia sprawy przez sąd powszechny (zob. art. 45 Konstytucji RP, statujący konstytucyjne prawo do sądu). Należy podkreślić, że strony na każdym etapie mediacji mogą zrezygnować z dalszego jej prowadzenia (zasada dobrowolności mediacji).

## 2. Delimitacja pojęć „mediacja” i „postępowanie mediacyjne”

Dla pełnej jasności wyводу bardzo istotne jest rozważenie zakresu pojęć: „mediacja” oraz „postępowanie mediacyjne”. Tym ostatnim ustawodawca posługuje się jedynie w art. 183<sup>4</sup> § 1 i 3 KPC. Powoływane przepisy dotyczą odpowiednio niejawności postępowania mediacyjnego oraz znaczenia prawnego oświadczeń składanych w toku tegoż postępowania. Terminem „mediacja” posługuje się art. 123 § 1 pkt 3 KC oraz art. 183<sup>1</sup>, 183<sup>4</sup> § 2, art. 183<sup>5</sup>, 183<sup>6</sup>–183<sup>10</sup>, 183<sup>12</sup> KPC. Na marginesie warto jeszcze dodać, że zarówno w dyrektywie UE, prawie modelowym [art. I (3)], jak i doktrynie<sup>13</sup> mediację definiuje się jako postępowanie.

*Prima facie* uzasadniona wydaje się koncepcja, że Kodeks postępowania cywilnego zawiera regulację sposobu przeprowadzenia „postępowania mediacyjnego”. Zaś pod pojęciem

<sup>10</sup> *R. Morek, op. cit.*, s. 31. Należy podkreślić, że mediacja stanowi metodę rozwiązania sporu, nie prowadzi natomiast do jego rozstrzygnięcia. Porównanie terminów „rozwiązywanie” i „rozstrzygnięcie” pozwala dostrzec subtelny, lecz uchwytny różnicę w tym, w jaki sposób dochodzi do zakończenia sporu w przypadku wykorzystania ADR (zob. *R. Morek, op. cit.*, s. 36).

<sup>11</sup> Zob. uwagi *K. Flagi-Gieruszyńskiej* odnośnie do art. 10 KPC, [w:] Znaczenie mediacji na tle innych metod rozwiązywania sporów w sprawach gospodarczych, [w:] *J. Olszewski* (red.), Sądy polubowne i mediacja, Warszawa 2008, s. 133. Więcej na ten temat *J. Lapierre*, Ugoda sądowa w polskim procesie cywilnym, PS 1996, Nr 2, s. 13.

<sup>12</sup> Zob. *L. Morawski*, Proces sądowy a instytucje alternatywne (na przykładzie sporów cywilnych), PiP 1993, z. 1, s. 23.

<sup>13</sup> *Supra note 6*.

„mediacja” dostrzec trzeba przedmiot tego postępowania – czyli „wspomagane negocjacje” – dające wyraz dążeniu stron do rozwiązania sporu poprzez zawarcie ugody.

Podobnie jak w przypadku pojęć „egzekucja” i „postępowanie egzekucyjne” można stwierdzić, że postępowanie mediacyjne rozpoczyna się wcześniej (zawarcie umowy o mediację, doręczenie wniosku mediatorowi), a do samej mediacji, rozumianej jako sposób zawarcia ugody, może nie dojść, gdy strony na posiedzeniu mediacyjnym nie podejmą merytorycznej rozmowy, tj. w sposób niebudzący wątpliwości zrezygnują z przeprowadzenia mediacji<sup>14</sup>. Po zawarciu ugody (zakończeniu mediacji) następowalby trzeci etap postępowania mediacyjnego, dotyczący badania ugody przez sąd powszechny. Należy zaznaczyć, że w przypadku ugód nadających się do wykonania w drodze egzekucji ich zatwierdzenie następuje w postępowaniu klauzulowym (zob. art. 183<sup>14</sup> § 2 KPC), które jest postępowaniem egzekucyjnym<sup>15</sup>. Zatem jedynie zatwierdzenie ugód nienadających się do wykonania w drodze egzekucji można objąć pojęciem postępowania mediacyjnego.

Uprowadzając późniejsze rozważania, można przyjąć, że mediacja rozpoczyna się dopiero w chwili podjęcia merytorycznych rozmów na posiedzeniu mediacyjnym bądź indywidualnie z mediatorem w przypadku mediacji bez wyznaczania posiedzenia (*quasi*-wdanie się w spór co do istoty sprawy). Takiej wykładni stoi na przeszkodzie dokonane w art. 183<sup>6</sup> KPC wyraźne określenie, kiedy następuje wszczęcie „mediacji”. W świetle wcześniej poczynionych uwag, bardziej racjonalne byłoby stwierdzenie, że przepis ten dotyczy rozpoczęcia postępowania mediacyjnego, a nie samej mediacji.

Obecnie za użyciem w ustawie różnych pojęć nie podąża konsekwentne nadanie tym pojęciom odmiennego znaczenia. Zatem pojęć „mediacja” i „postępowanie mediacyjne” można używać zamiennie. Taką też praktykę można zaobserwować w literaturze przedmiotu.

### 3. Rodzaje mediacji

Mediacja może przybrać postać mediacji instytucjonalnej, gdy jest prowadzona (administrowana) przez stały ośrodek mediacyjny bądź mediacji *ad hoc*, gdy mediator wyznaczony jest dla pojedynczej sprawy przez strony<sup>16</sup>. Innym możliwym kryterium rozgraniczenia jest sposób prowadzenia mediacji. W świetle art. 183<sup>11</sup> KPC mediator ma możliwość prowadzenia mediacji na posiedzeniu bądź bez jego wyznaczania. O tym, który sposób wybrać, decyduje mediator biorący pod uwagę okoliczności sprawy. Aby jednak zrezygnować z wyznaczania posiedzenia, konieczne jest uzyskanie zgody obu stron (art. 183<sup>11</sup> *in fine* KPC).

Najistotniejszy podział dokonywany jest jednak na podstawie rozróżnienia dwóch trybów inicjowania mediacji<sup>17</sup>. Zgodnie z art. 183<sup>1</sup> § 2 zd. 1 KPC mediację prowadzi się na podstawie umowy o mediację (mediacja umowna) albo postanowienia sądu kierującego

<sup>14</sup> Zob. uwagi W. Broniewicza odnośnie do zakresu pojęć egzekucja i postępowanie egzekucyjne (Postępowanie cywilne w zarysie, Warszawa 2006, s. 414).

<sup>15</sup> *Ibidem*.

<sup>16</sup> M. Pazdan, O mediacji...; [http://www.lex.com.pl/czasopisma/rejent/o\\_media.html](http://www.lex.com.pl/czasopisma/rejent/o_media.html).

<sup>17</sup> I. Gil, *op. cit.*, s. 88; M. Sychowicz, [w:] K. Piasecki (red.), Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz do artykułów 1–505<sup>14</sup>, t. I, wyd. 4, Warszawa 2006, s. 739; K. Weitz, *op. cit.*, s. 232.

strony do mediacji (mediacja ze skierowania sądu). Niektórzy autorzy wyodrębniają jeszcze trzeci rodzaj mediacji – mediację na wniosek strony<sup>18</sup>. Wydaje się, że takie wyróżnienie nie jest jednak właściwe, wniosek strony bowiem w przypadku określonym w art. 183<sup>6</sup> § 2 pkt 4 KPC stanowi jednocześnie ofertę zawarcia umowy o mediację<sup>19</sup>. Zatem wniosek, o którym mowa, prowadzi bezpośrednio do ukonstytuowania kontraktowej podstawy prowadzenia mediacji<sup>20</sup>.

#### 4. Umowa o mediację

Najistotniejsze z punktu widzenia niniejszego opracowania jest określenie, kiedy dochodzi do wszczęcia mediacji, u której podstaw leży umowa stron o mediację. Należy bowiem zaznaczyć, że w przypadku mediacji prowadzonych na skutek wydania postanowienia przez sąd o skierowaniu stron do mediacji bieg terminu przedawnienia ulega przerwaniu już wraz ze skutecznym wniesieniem pozwu (art. 123 pkt 1 KC). Problem przerwania biegu terminu przedawnienia ogniskuje się w takiej sytuacji wokół skutecznego wniesienia pozwu, nie zaś wszczęcia mediacji<sup>21</sup>.

Umowa o mediację może przyjąć postać klauzuli w umowie głównej bądź stanowić odrębny kontrakt. Jej zawarcie dopuszczalne jest zarówno w stosunku do sporów już zaistniałych, jak i tych, które mogą się pojawić w przyszłości. Aby ułatwić stronom stosunków cywilnoprawnych skierowanie sprawy na drogę mediacji, ustawodawca nie wprowadził żadnych wymagań odnośnie do formy umowy o mediację (zob. art. 183<sup>1</sup> oraz 183<sup>7</sup> zd. 2 KPC)<sup>22</sup>. Wydaje się jednak, że dla pewności obrotu warto byłoby w praktyce utrwalić treść takiego porozumienia na piśmie.

Należy podkreślić, że dopuszczalne jest również złożenie przez jedną ze stron wniosku o przeprowadzenie mediacji, mimo braku kontraktowej podstawy dla prowadzenia tego postępowania (zob. art. 183<sup>6</sup> § 2 pkt 4 KPC). Taki wniosek jest jednocześnie ofertą zawarcia umowy o mediację skierowaną do drugiej strony sporu<sup>23</sup>. Artykuł 183<sup>1</sup> § 2 zd. 2 KPC stanowi bowiem wprost: umowa o mediację może być zawarta także przez wyrażenie przez

<sup>18</sup> Zob. T. Ereciński, [w:] T. Ereciński, J. Gudowski, M. Jędrzejewska, Komentarz do kodeksu postępowania cywilnego. Część pierwsza. Postępowanie rozpoznawcze, t. I, Warszawa 2007, s. 423; R. Morek, *op. cit.*, s. 42; M. Pazdan, O mediacji...

<sup>19</sup> Zob. dalsze uwagi dotyczące sposobu zawarcia umowy o mediację.

<sup>20</sup> Por. K. Weitz, *op. cit.*, s. 233.

<sup>21</sup> M. Pyziak-Szafnicka, Komentarz do art. 123 KC, [w:] M. Pyziak-Szafnicka (red.), Kodeks cywilny. Część ogólna. Komentarz, Warszawa 2009, komentarz do art. 123 KC, s. 1090.

<sup>22</sup> Pogląd taki podziela: T. Ereciński, *op. cit.*, s. 424; K. Falkiewicz, R. Kwaśnicki, Arbitraż i mediacja w świetle najnowszej nowelizacji kodeksu postępowania cywilnego, PPH 2005, Nr 11, s. 36; K. Flaga-Gieruszyńska, *op. cit.* s. 145; R. Morek, *op. cit.*, s. 43 oraz 46; S. Pieckowski, *op. cit.*, s. 23; P. Sobolewski, Mediacja w sprawach cywilnych, PPH 2006, Nr 2, s. 33; M. Sychowicz, *op. cit.*, s. 740; K. Weitz, *op. cit.*, s. 245.

Zob. również pkt III uzasadnienia projektu ustawy (Sejm IV kadencji, druk Nr 3213, istnieje możliwość pobrania dokumentu w formie elektronicznej ze strony: [http://orka.sejm.gov.pl/Druki4ka.nsf/\\$vAllByUnid/1305361F62F5C0C17C1256F000038DD87/\\$file/3213.pdf](http://orka.sejm.gov.pl/Druki4ka.nsf/$vAllByUnid/1305361F62F5C0C17C1256F000038DD87/$file/3213.pdf)).

Odmienne zdania jest R. Kulski (Umowy procesowe w postępowaniu cywilnym, Łódź 2006, s. 213), który uważa, że umowa o mediację powinna być sporządzona na piśmie.

<sup>23</sup> R. Morek, *op. cit.*, s. 43; M. Pazdan, Umowa o mediację, [w:] Księga pamiątkowa ku czci Profesora Janusza Szwaji, Kraków 2004, s. 261; K. Weitz, *op. cit.*, s. 244–245.

stronę zgody na mediację, gdy druga strona złożyła wnioszek, o którym mowa w art. 183<sup>6</sup> § 1 KPC. W literaturze przyjmuje się zatem, że zawarcie umowy o mediację może być dokonane przez czynności dorozumiane (*per facta concludentia*)<sup>24</sup>. Nie ma żadnych przeszkód, by uznać, że do zawarcia umowy o mediację doszło przez faktyczne podjęcie mediacji (art. 183<sup>1</sup> § 2 zd. 2 w zw. z art. 183<sup>6</sup> § 2 pkt 4 KPC)<sup>25</sup>.

Artykuł 183<sup>1</sup> § 3 KPC stanowi: w umowie o mediację strony określają w szczególności przedmiot mediacji, osobę mediatora albo sposób wyboru mediatora. Wielu autorów przyjmuje, że przepis ten wskazuje na *essentialia negotii* umowy o mediację<sup>26</sup>. Artykuł 183<sup>6</sup> § 2 pkt 3 dotyczy jednak sytuacji, gdy strony zawarły umowę o mediację bez wskazania osoby mediatora. A zatem ustawodawca dopuścił istnienie w obrocie także takich umów.

## IV. Wpływ mediacji na bieg terminu przedawnienia na gruncie prawa polskiego

Nie ulega wątpliwości, że w przypadku istnienia niebezpieczeństwa, iż roszczenie wierzyciela może ulec przedawnieniu mimo wszczęcia i prowadzenia mediacji, którego to zagrożenia brak w przypadku skutecznego wytoczenia powództwa przed sądem powszechnym, strona sporu mogłaby nie zdecydować się na skorzystanie z alternatywnej metody rozwiązania konfliktu. Zatem niezbędne było zabezpieczenie interesów wierzyciela, na wypadek gdyby mediacja nie powiodła się, przez wyraźne uregulowanie jej wpływu na bieg terminu przedawnienia<sup>27</sup>.

Zgodnie z art. 123 § 1 pkt 3 KC bieg przedawnienia przerywa się przez wszczęcie mediacji. Z treści przepisu nie wynika, że mediacja musi być prowadzona w dobrej wierze. Dlatego istnieje niebezpieczeństwo wszczynania postępowania mediacyjnego jedynie w celu doprowadzenia do przerwania biegu terminu przedawnienia bądź przewlekania sporu, a nie do zawarcia ugody prowadzącej do wygaszenia sporu (mediowanie w złej wierze).

<sup>24</sup> T. Ereciński, *op. cit.*, s. 424; R. Morek, *op. cit.*, s. 43; K. Weitz, *op. cit.*, s. 245.

<sup>25</sup> Odmiennie P. Malaga, A. Mól, *Sposoby i skutki wszczęcia mediacji, ADR. Arbitraż i Mediacja* 2008, Nr 4, s. 127.

<sup>26</sup> K. Falkiewicz, R. Kwaśnicki, *op. cit.*, s. 36; A. Zieliński, *Kodeks postępowania cywilnego, Komentarz*, Warszawa 2008, s. 317. Zob. także P. Malaga, A. Mól, *op. cit.*, s. 126; M. Sychowicz, *op. cit.*, s. 740; M. Uliasz, *Kodeks postępowania cywilnego, Komentarz*, wyd. 2, Warszawa 2008, s. 272; K. Weitz, *op. cit.*, s. 245; M. Wy-rwiński, *Komentarz do art. 183<sup>1</sup> KPC*, LEX/el. 2006, uw. 7.

Odmienny pogląd prezentuje P. Telenga, [w:] A. Jakubecki (red.), *Kodeks postępowania cywilnego, Komentarz*, wyd. 3, Warszawa 2008, s. 267. Dalsze rozważania na ten temat przekraczają jednak ramy niniejszego opracowania.

<sup>27</sup> Por. pkt 24 preambuły do dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2008/52/WE z 21.5.2008 r. w sprawie niektórych aspektów mediacji w sprawach cywilnych i handlowych. Zob. również art. 8 dyrektywy (Państwa członkowskie dopilnowują, aby wygaśnięcie okresów przedawnienia w trakcie postępowania mediacyjnego nie odebrało stronom, które próbują rozwiązać spór w drodze mediacji, możliwości wszczęcia w późniejszym czasie postępowania sądowego lub arbitrażowego dotyczącego tego sporu).

Należy podkreślić, że prawodawca wspólnotowy pozostawił państwom członkowskim swobodę w zakresie wyboru konkretnej instytucji prawa cywilnego pozwalającej osiągnąć cel w postaci ochrony wierzyciela przed możliwością przedawnienia jego roszczenia dochodzonego na drodze mediacji.

Przeoczeniem ustawodawcy jest niedokonanie zmian w art. 295 KP, który reguluje przerwanie przedawnienia. Na podstawie obecnego brzmienia przepisu *P. Telenga* wyciąga wniosek, że wszczęcie mediacji w sprawach ze stosunku pracy nie wywołuje skutku w postaci przerwy biegu terminów давności<sup>28</sup>. Naszym zdaniem powstała luka można usunąć poprzez zastosowanie art. 300 KP. A zatem wszczęcie mediacji w sprawach pracowniczych powinno wywoływać ten sam skutek, co w przypadku innych spraw cywilnych.

Na marginesie warto nadmienić, że w prawie modelowym UNCITRAL zasugerowano, aby w momencie wszczęcia mediacji bieg terminu przedawnienia ulegał zawieszeniu<sup>29</sup>. Komisja do Spraw Międzynarodowego Prawa Handlowego przy ONZ podnosi, że skutek w postaci przerwania biegu przedawnienia byłby zbyt daleko idący i opowiada się przeciwko jego przyjmowaniu<sup>30</sup>. Niewątpliwie powiązanie rozpoczęcia postępowania mediacyjnego z przerwaniem biegu terminu przedawnienia powoduje konieczność precyzyjnego określenia pojęcia mediacji, jak również czynności, którą można uznać za jej wszczęcie<sup>31</sup>.

Nie można nie zauważyć, że art. 123 § 1 pkt 3 KC nie daje odpowiedzi, co należy rozumieć pod pojęciem wszczęcia mediacji. Do tej kwestii ustawodawca odnosi się w art. 183<sup>6</sup> KPC. Na gruncie tego przepisu teoretycznie możliwe jest występowanie co najmniej czterech stanowisk. Są to: koncepcja przyjmująca szerokie rozumienie wszczęcia mediacji, po drugie, stanowisko wąskie, rygorystycznie interpretujące termin „wszczęćie” mediacji, wreszcie pomiędzy tymi skrajnymi poglądami można podjąć próbę wskazania dwóch stanowisk kompromisowych.

Koncepcja, w której wszczęćie mediacji ujmuje się **szeroko**, sprowadza się do przyjęcia, że dla wszczęcia mediacji wystarczające jest doręczenie wniosku o przeprowadzenie mediacji mediatorowi, z dołączonym dowodem doręczenia odpisu drugiej stronie. Stąd przerwanie biegu terminu przedawnienia (skutek materialnoprawny) następuje zawsze z datą doręczenia tego wniosku mediatorowi. Stanowisko to najpełniej chroni interes wierzyciela.

Skrajnym stanowiskiem przeciwnym jest następująca teza: dla wszczęcia mediacji w rozumieniu art. 123 KC konieczne jest przeprowadzenie całego postępowania mediacyjnego i zawarcie ugody, wtedy bowiem widać dopiero, że intencją stron było prowadzenie

<sup>28</sup> *P. Telenga, op. cit.*, komentarz do art. 183<sup>6</sup> KPC, s. 273.

<sup>29</sup> „Article X. Suspension of limitation period

1. *When the conciliation proceedings commence, the running of the limitation period regarding the claim that is the subject matter of the conciliation is suspended.*

2. *Where the conciliation proceedings have terminated without a settlement agreement, the limitation period resumes running from the time the conciliation ended without a settlement agreement”.*

<sup>30</sup> Guide to Enactment and Use of the UNCITRAL Model Law on International Commercial Conciliation (2002), p. 31–32. Istnieje możliwość pobrania dokumentu w formie elektronicznej ze strony: <http://www.uncitral.org/pdf/english/texts/arbitration/ml-conc/ml-conc-e.pdf>.

UNCITRAL stoi na stanowisku, że wystarczającą ochronę zapewnia stronie możliwość wytoczenia powództwa przed sądem powszechnym lub arbitrażowym. Mediacja może być bowiem prowadzona równolegle do postępowania sądowego bądź arbitrażowego, które może zostać zawieszona na czas jej trwania.

<sup>31</sup> Zdaniem UNCITRAL przyjęćie tak szczegółowej regulacji pozostaje w sprzeczności z naturą mediacji, która ze swej istoty powinna być odformalizowana i elastyczna.



mediacji w celu wygaszenia sporu, nie zaś prowadzenie jej w złej wierze, jedynie aby odwlec w czasie spór sądowy. Na gruncie tego poglądu sąd dokonywałby oceny *post factum* – przerwanie miało miejsce z chwilą doręczenia wniosku o mediację.

Takie ujęcie osłabia materialnoprawny skutek wszczęcia mediacji. Przerwanie biegu przedawnienia w wyniku tegoż wszczęcia będzie miało dla stron praktyczne konsekwencje jedynie w przypadku odmowy zatwierdzenia ugody. Należy podkreślić, że zgodnie z art. 125 KC roszczenie stwierdzone ugodą zawartą przed mediatorem i zatwierdzoną przez sąd przedawnia się z upływem dziesięciu lat, chociażby termin przedawnienia roszczeń tego rodzaju był krótszy.

Pomiędzy wskazanymi skrajnymi podejściami, istnieje możliwość zgłoszenia dwóch poglądów pośrednich. Kompromisem może być stanowisko zakładające, że do przerwania biegu terminu przedawnienia skutecznie doprowadzi jedynie faktyczne wszczęcie mediacji, a więc nie doręczenie wniosku mediatorowi, lecz spotkanie się stron w obecności mediatora i podjęcie merytorycznej dyskusji. Jak już zauważono, można rozróżnić dwa sposoby prowadzenia postępowania mediacyjnego: z wyznaczeniem posiedzenia mediacyjnego oraz bez posiedzenia mediacyjnego, kiedy strony w sposób wyraźny się na to zgodziły (art. 183<sup>11</sup> zd. 2 KPC). W pierwszej sytuacji, chodzi o wspólne stanięcie przed mediatorem w dobrej wierze, to jest w celu rozwiązania sporu. W drugim przypadku, decydującym momentem jest data spotkania się mediatora z drugą ze stron. Na gruncie tego poglądu niezbędne jest wyrażenie przez strony woli, aby rozwiązanie sporu nastąpiło w drodze omawianego pozasądowego postępowania. Stanowisko to zbliża się do wąskiego rozumienia wszczęcia mediacji.

Innym rozwiązaniem, umożliwiającym prawidłową wykładnię art. 183<sup>6</sup> KPC, jest wzięcie pod uwagę również brzmienia § 2 komentowanego przepisu. W ten sposób wszczęcie, a w konsekwencji także przerwanie biegu terminu przedawnienia nastąpi, kiedy zostanie spełniona przesłanka pozytywna w postaci doręczenia wniosku mediatorowi, a ponadto nie wystąpi żadna z określonych w paragrafie drugim przesłanek negatywnych. Przykładowo, przyjęcie takiego stanowiska pozwoli uznać, że wszczęcie nastąpiło w sytuacji, gdy wniosek strony dążącej do przeprowadzenia mediacji trafił do mediatora, a ten wyraził zgodę na jej przeprowadzenie. **Wszczęcie będzie mieć miejsce, mimo iż druga strona, która wcześniej zawarła umowę o mediację i zgodziła się na osobę mediatora, obecnie nie przejawia woli wypracowania ugody przy pomocy mediatora.**

Wreszcie można zaproponować rozwiązanie polegające na oddzieleniu skutku procesowego od skutku materialnoprawnego wszczęcia mediacji. Przyjęcie takiego rozróżnienia oznaczałoby, że czym innym jest wszczęcie mediacji (postępowania mediacyjnego) na gruncie Kodeksu postępowania cywilnego (wszczęcie formalne mediacji), które jest rozumiane szeroko i następuje już z chwilą doręczenia wniosku mediatorowi. Natomiast wszczęcie w rozumieniu Kodeksu cywilnego (wszczęcie materialne mediacji) to tylko wszczęcie skuteczne, rozumiane jako przystąpienie w dobrej wierze do prowadzenia rokowań, zmierzających do zakończenia sporu. Pogląd ten prowadzi do osiągnięcia tego samego rezultatu co zaprezentowane powyżej pierwsze stanowisko kompromisowe.

## V. Wszczęcie postępowania mediacyjnego w świetle art. 183<sup>6</sup> KPC

### 1. Wniosek o wszczęcie mediacji

Po uwagach teoretycznych należy przejść do próby wykładni regulacji Kodeksu postępowania cywilnego odnośnie do wszczęcia mediacji w przypadku zawarcia umowy o mediację. Trzeba podkreślić, że już sama umowa o mediację zawarta po powstaniu zobowiązania, jeżeli jej treść na to wskazuje, może być zinterpretowana jako uznanie długu – czyli okoliczność z art. 123 § 1 pkt 2 KC<sup>32</sup>. Doniosłą konsekwencją nowelizacji z 2005 r. jest wystąpienie skutku materialnoprawnego z chwilą doręczenia mediatorowi wniosku o przeprowadzenie mediacji (zob. art. 183<sup>6</sup> § 1 KPC w zw. z art. 123 § 1 pkt 3 KC), w przypadku gdy strony zawarły umowę o mediację, która nie zawiera elementów uznania długu<sup>33</sup>.

Wniosek wierzyciela do mediatora powinien spełniać wymagania określone w art. 183<sup>6</sup> oraz 183<sup>7</sup> KPC, tj. zawierać oznaczenie stron, dokładnie określone żądanie, przytoczenie okoliczności uzasadniających żądanie, podpis strony oraz wymienienie załączników. Należy podkreślić, że do wniosku powinien być dołączony dowód doręczenia jego odpisu drugiej stronie. Doręczenie odpisu może nastąpić osobiście lub pocztą za zwrotnym poświadczeniem odbioru. Ponadto, w przypadku gdy strony zawarły umowę o mediację na piśmie, do wniosku dołącza się także odpis tej umowy. Jak już wcześniej zauważono, dla umowy o mediację nie został zastrzeżony wymóg formy pisemnej. Jednakże, gdy wnioskodawca nie dysponuje dokumentem stwierdzającym uzgodnienie chęci korzystania z mediacji, niezbędne jest wyrażenie przez drugą stronę zgody na mediację i osobę mediatora (por. art. 183<sup>6</sup> § 2 pkt 4 KPC), o czym będzie mowa w dalszej części opracowania.

Należy uznać, że wniosek o przeprowadzenie mediacji nie jest pismem procesowym, a jego doręczenie odbywa się bez związku z postępowaniem sądowym<sup>34</sup>. Przekonuje o tym przede wszystkim brak odesłania w art. 183<sup>7</sup> KPC, do treści art. 126 KPC, jak to ma miejsce chociażby przy wymogach formalnych pozwu (zob. art. 187 § 1 KPC). Do doręczenia wniosku o przeprowadzenie mediacji nie znajdują zastosowania kodeksowe przepisy o doręczeniach (zob. art. 165 § 2 KPC), a zatem nie można wywodzić skutków prawnych z samego faktu oddania pisma w placówce pocztowej<sup>35</sup>. W konsekwencji trzeba przyjąć, że zastosowanie znajdują reguły ogólne, tj. art. 61 § 1 zd. 1 KC, statuujący przyjętą w stosunkach cywilnoprawnych zasadę kwalifikowanego doręczenia. Oświadczenie wnioskodawcy staje się skuteczne z chwilą dotarcia do adresata (w tym przypadku chodzi o mediatora), w sposób pozwalający mu na swobodne zapoznanie się z jego treścią.

Szczegółowe określenie przez ustawodawcę zawartości wniosku oraz podobieństwo tych wymagań do wskazanych w art. 187 § 1 KPC obligatoryjnych składników pozwu,

<sup>32</sup> M. Pyziak-Szafnicka, *op. cit.*, s. 1091.

<sup>33</sup> *Ibidem*.

<sup>34</sup> R. Morek, *op. cit.*, s. 70; zob. również T. Ereciński, *op. cit.*, s. 436; K. Weitz, *op. cit.*, s. 250; M. Wyrwiński, Komentarz do art. 183<sup>6</sup> oraz 183<sup>7</sup> KPC, LEX/el. 2006.

<sup>35</sup> R. Morek, *op. cit.*, s. 66; M. Wyrwiński, Komentarz do art. 183<sup>6</sup> KPC, LEX/el. 2006.

wywołuje wątpliwości odnośnie do konsekwencji niezachowania przepisanych warunków. W pierwszej kolejności warto zauważyć, że charakter poszczególnych wymogów treściowych jest odmienny w przypadku wniosku o przeprowadzenie mediacji oraz pisma wszczynającego postępowanie przed sądem. Na gruncie omawianego alternatywnego sposobu rozwiązywania sporów, określenie żądania nie wyznacza granic, w których sprawa może być rozpoznana<sup>36</sup>. Pozwala jednak na identyfikację roszczeń majątkowych, których dotyczy skutek materialnoprawny wszczęcia mediacji. Wskazanie okoliczności uzasadniających żądanie ma w przypadku mediacji charakter jedynie informacyjny, nie jest ono wiążące ani dla stron, ani dla mediatora<sup>37</sup>. Postępowanie mediacyjne ma z założenia charakter odformalizowany i ma ułatwić stronom dobrowolne zawarcie porozumienia. W jego toku nie przeprowadza się postępowania dowodowego<sup>38</sup>. Nie ma zatem ograniczeń, aby po wszczęciu postępowania powoływane były okoliczności niewskazane wcześniej we wniosku<sup>39</sup>.

Skoro wniosek o przeprowadzenie mediacji nie jest pismem procesowym, art. 130 KPC określający tryb postępowania w przypadku stwierdzenia braków formalnych pisma procesowego, w niniejszym przypadku nie znajduje zastosowania. Bez wątpienia sąd powszechny nie posiada kompetencji, aby wezwać wnioskodawcę do wniesienia pisma poprawionego. Artykuł 130 KPC reguluje także konsekwencje uzupełnienia w terminie wskazanych przez przewodniczącego braków. Unormowanie zawarte w § 3 powoływanego przepisu stanowi wyjątek od zasady, że wadliwe pismo, którego braki nie zostały w terminie uzupełnione, podlega zwróceniu i nie wywołuje żadnych skutków (art. 130 § 2 KPC). Powstaje zatem wątpliwość, czy wniosek o przeprowadzenie mediacji, który nie spełnia warunków formalnych, wywołuje skutki prawne.

*Prima facie* wydaje się, że na tak postawione pytanie trzeba udzielić negatywnej odpowiedzi. Ponadto wniesienie poprawionego lub uzupełnionego wniosku nie powoduje konwalidacji wcześniejszej czynności, która była dotknięta wadami (zob. art. 130 § 3 KPC). A zatem wszczęcie postępowania mediacyjnego nastąpi dopiero z chwilą doręczenia mediatorowi wniosku spełniającego wymagania określone w ustawie. Niezbędne byłoby jednak poczynienie zastrzeżenia, że przytoczenie okoliczności uzasadniających żądanie nie musi być dokonane w sposób wyczerpujący. Ponadto niewymienienie we wniosku załączników nie powinno stanowić przeszkody dla wywołania skutków przez tak zredagowane pismo („nadania pismu prawidłowego biegu”). Mylne oznaczenie, jak np. nazwanie wniosku pozwem, gdy z jego treści wynika, że strona zmierza do wszczęcia postępowania mediacyjnego, również pozwala na zainicjowanie tego alternatywnego sposobu rozwiązania sporu.

W świetle postulatów odformalizowania mediacji bardziej uzasadniony jest jednak pogląd odmienny. Zdaniem autorów, należy przyjąć, że mediator może wezwać stronę do uzupełnienia wniosku pod rygorem odmowy przeprowadzenia mediacji<sup>40</sup>. Dopuszczalne,

<sup>36</sup> R. Morek, *op. cit.*, s. 70.

<sup>37</sup> *Ibidem*.

<sup>38</sup> M. Wyrwiński, Komentarz do art. 183<sup>7</sup> KPC, LEX/el. 2006.

<sup>39</sup> *Ibidem*.

<sup>40</sup> Tak też: T. Ereciński, *op. cit.*, s. 436; M. Sychowicz, *op. cit.*, s. 748; A. Zieliński, *op. cit.*, s. 320.

a nawet wskazane (ze względu na pewność prawa), jest określenie terminu, w jakim powinno nastąpić wniesienie poprawionego wniosku. Dopiero brak odpowiedzi wnioskodawcy na takie wezwanie może stanowić dla stałego mediatora ważny powód odmowy prowadzenia mediacji w rozumieniu art. 183<sup>2</sup> § 4 KPC<sup>41</sup>.

Jeszcze inną opinię prezentuje V. Huryn<sup>42</sup>. Według tej autorki przewidziane w ustawie procesowej wymogi, którym powinien odpowiadać wniosek kierowany do mediatora, mają charakter jedynie instrukcyjny, gdyż informacje, które powinny być zawarte we wniosku, mediator zwykle będzie mógł uzyskać na pierwszym posiedzeniu mediacyjnym. Pogląd ten byłby możliwy do zaakceptowania, jeżeli mediacja stanowiłaby jedynie alternatywną metodę rozwiązywania sporów. W sytuacji, gdy funkcjonuje ona również jako instrument służący przerywaniu biegu terminu przedawnienia, niezbędne jest określenie we wniosku, jakie roszczenia majątkowe są przedmiotem sporu<sup>43</sup>. Niedopuszczalne jest udzielenie nieograniczonej ochrony wierzycielowi w sytuacji, gdy wystąpi on do mediatora z wnioskiem o przeprowadzenie postępowania, a dopiero po kilku tygodniach sprecyzuje, jakie roszczenia są sporne. Oczywiście nie można wykluczyć rozszerzania toczącego się postępowania mediacyjnego o nowe roszczenia, jeżeli będzie to racjonalne ze względu na wpływ na czas trwania postępowania oraz nie utrudni to zawarcia ugody. Ocena wskazanych kryteriów oraz decyzja w tym zakresie należy do stron oraz mediatora. Trzeba jednak przyjąć, że przerwanie biegu terminu przedawnienia w stosunku do tych nowo przedstawionych roszczeń nie może następować z chwilą wniesienia pierwotnego wniosku. Oświadczenie stron o chęci rozszerzenia postępowania trzeba traktować jak nowy wniosek.

## 2. Wyjątki od zasady, że wszczęcie następuje z chwilą doręczenia wniosku

Artykuł 183<sup>6</sup> § 2 KPC wprowadza wyjątki od generalnej reguły, że wszczęcie postępowania następuje z chwilą doręczenia wniosku mediatorowi. Na gruncie tego przepisu można rozróżnić trzy zasadnicze przypadki braku zgody odpowiedniego podmiotu. Po pierwsze, zgody mediatora na prowadzenie mediacji. Po drugie, zgody strony na proponowaną przez jej przeciwnika osobę mediatora, gdy wcześniej zawarto umowę o mediację, w której nie wskazano mediatora i strona zmierzająca do wszczęcia postępowania mediacyjnego dokonała samodzielnie tego wyboru. Po trzecie, brak zgody strony na mediację, w przypadku gdy w ogóle nie było umowy o mediację, a strona przeciwna mimo to skierowała do mediatora wniosek o wszczęcie postępowania mediacyjnego.

Uregulowanie to łamie dotychczasową spójność i symetrię pomiędzy okolicznościami przerywającymi bieg przedawnienia. Dotychczas skutek ten następował dzięki aktywności wierzyciela – dbającego o swoje interesy, lub działaniu dłużnika – dającego wyraz byciu

<sup>41</sup> M. Sychowicz (*op. cit.*, s. 748) stwierdza, że mediator nie tylko może, ale nawet powinien odmówić prowadzenia mediacji, jeżeli strona w wyznaczonym terminie nie uzupełni braków wniosku.

<sup>42</sup> V. Huryn, *Prawne aspekty mediacji w sprawach rodzinnych*, [w:] A. Gójska, V. Huryn, *Mediacja w rozwiązywaniu konfliktów rodzinnych*, Warszawa 2007, s. 305.

<sup>43</sup> Por. T. Ereciński, *op. cit.*, s. 436.

zobowiązany<sup>44</sup>. Obecnie na skutek materialnoprawny wpływ ma trzeci element – wola mediatora bądź drugiej strony (dłużnika).

### 3. Brak zgody mediatora na prowadzenie postępowania

Z pierwszych trzech punktów art. 183<sup>6</sup> § 2 KPC wynika, że mediator może w terminie tygodnia od dnia doręczenia mu wniosku o przeprowadzenie mediacji odmówić przeprowadzenia tego postępowania. Omawiany przepis rozróżnia mediatorów na podstawie dwóch kryteriów. Po pierwsze, **czy osoba jest stałym mediatorem**. Po drugie, **czy została ona uprzednio wskazana w umowie o mediację**, czy też strona zamierzająca skorzystać z tego sposobu rozwiązania sporu samodzielnie dokonała wyboru osoby, do której zwróciła się o przeprowadzenie mediacji. Należy zauważyć, że przedstawione podziały mogą się na siebie nakładać. Podmiot, o którym mowa w pkt 3 *ab initio* art. 183<sup>6</sup> § 2 KPC, może być zarówno stałym mediatorem, jak i osobą, która nigdy wcześniej nie pośredniczyła w zawieraniu ugody przez skonfliktowane strony. Wskazane uprawnienie, do wyrażenia braku zgody na prowadzenie postępowania, przysługiwać będzie we wszystkich wyróżnionych przypadkach. Warto jeszcze zauważyć, że w sytuacji określonej w pkt 4, tj., gdy strony nie zawarły umowy o mediację, także możemy mieć do czynienia z odmową mediatora, ustawodawca nie odniósł się jednak wprost do takiej sytuacji.

Punkt 3 art. 183<sup>6</sup> § 2 KPC został sformułowany w sposób odmienny niż dwa wcześniejsze. Mianowicie, zamiast określenia „mediacja nie zostaje wszczęta, jeżeli mediator **odmówił** przeprowadzenia mediacji” (zob. pkt 1 oraz 2) stwierdzono, że „mediacja nie zostaje wszczęta, jeśli mediator **nie wyraził zgody** na przeprowadzenie mediacji”. Użycie innego zwrotu wskazuje na intencję przypisania mu odmiennego znaczenia (dyrektywa zakazu wykładni synonimicznej<sup>45</sup>). A zatem trzeba przyjąć, że na gruncie pkt 3, tj. w sytuacji gdy strony nie uzgodniły osoby mediatora na etapie zawierania umowy o przeprowadzenie tegoż postępowania, milczenie mediatora, czyli brak odmowy, nie wystarczy dla wszczęcia postępowania, niezbędne jest bowiem wyrażenie zgody. W tym zakresie, autorzy niniejszego opracowania podzielają pogląd *V. Huryn*<sup>46</sup> oraz *M. Wyrwińskiego*<sup>47</sup>.

Niejednoznaczne jest stanowisko *T. Erecińskiego*, według którego elementem niezbędnym do wszczęcia mediacji jest wyrażenie zgody przez mediatora na jej przeprowadzenie. Następnie autor zaprzecza temu, pisząc, że pkt 1–3 art. 183<sup>6</sup> § 2 KPC dotyczą wypadków, w których mediator może odmówić przeprowadzenia postępowania, przy czym dopiero upływ wskazanego w ustawie terminu skutkuje wszczęciem mediacji i przerwą biegu przedawnienia<sup>48</sup>. Zdaniem *K. Weitz*a literalna wykładnia art. 183<sup>6</sup> § 2 pkt 1–3 KPC prowadzi do wniosku, że brak odmowy osoby, do której strona zwróciła się o przeprowadzenie mediacji, w określonym w przepisie tygodniowym terminie, skutkuje wszczęciem

<sup>44</sup> Tak *M. Pyziak-Szafnicka*, *op. cit.*, s. 1068–1069.

<sup>45</sup> Różnym zwrotom w ramach jednego aktu prawnego nie można nadawać tego samego znaczenia. Zob. *L. Morawski*, *Zasady wykładni prawa*, Toruń 2006, s. 103.

<sup>46</sup> *V. Huryn*, *op. cit.*, s. 301, 328.

<sup>47</sup> *M. Wyrwiński*, *Komentarz do art. 183<sup>6</sup> KPC*, LEX/el. 2006.

<sup>48</sup> *T. Ereciński*, *op. cit.*, s. 435–436.

mediacji<sup>49</sup>. Powoływani przedstawiciele nauki opowiadają się chyba zatem przeciwko konieczności wyrażenia zgody na prowadzenie postępowania przez mediatora, który nie był wskazany w umowie o mediację. Jednocześnie, trzeba w tym miejscu zauważyć, że użyte przez T. Erecińskiego oraz K. Weitzę sformułowania determinują odmienne określenie czasu, kiedy następuje wszczęcie mediacji, niż wynika to z art. 183<sup>6</sup> § 1 KPC. Problem ten zostanie szerzej omówiony w dalszej części opracowania.

Wykładnia literalna art. 183<sup>6</sup> § 2 pkt 3 KPC nie prowadzi do jednoznacznych rezultatów. Kontynuując tę myśl, należy podkreślić, że ustawodawca posłużył się budzącym wątpliwości interpretacyjne zwrotem „nie wyrazić zgody” także na gruncie art. 183<sup>8</sup> § 3 KPC. W uzasadnieniu do projektu ustawy chciano nadać temu zwrotowi znaczenie równoznaczne z brakiem sprzeciwu<sup>50</sup>. Tak też powoływani przepis interpretują A. Jakubiak-Mirończuk, R. Morek oraz P. Telenga<sup>51</sup>. Za niemożnością domniemywania zgody na prowadzenie mediacji w przypadku niezłożenia w terminie żadnego oświadczenia opowiadają się jednak A. Zieliński, P. Sobolewski, M. Uliasz, K. Weitz oraz M. Wyrwiński<sup>52</sup>. Wykładnia literalna przepisu w jego obecnym kształcie prowadzi do konieczności opowiedzenia się za stanowiskiem przyjmowanym przez tę drugą grupę autorów. Potrzebne jest zatem wyrażenie zgody przez obie strony. W przypadku, gdy ustawodawca wprowadza instytucję *quasi*-sprzeciwu, posługuje się określeniami „odmówić” (zob. art. 183<sup>6</sup> § 2 pkt 1 i 2 KPC) bądź „oświadczyć, że nie wyraża zgody” (zob. art. 183<sup>10</sup> § 2 KPC). Wynik interpretacji językowej jest jednak sprzeczny z założeniem ustawodawcy. Ponadto wydaje się on szkodliwy dla instytucji mediacji.

Wracając do rozumienia określenia „nie wyraził zgody” – na gruncie obecnego brzmienia art. 183<sup>6</sup> § 2 pkt 3 KPC – zdaniem autorów trzeba przyjmując, że wyrażenie zgody przez osobę, która ma pełnić funkcję mediatora, jest konieczne. Wydaje się jednak, iż może to nastąpić poprzez każde zachowanie, na podstawie którego można odczytać wolę mediatora. Tytułem przykładu można wskazać, iż wystarczające będzie zaproponowanie terminu posiedzenia mediacyjnego (ewentualnie wyznaczenie go bądź podjęcie innego działania zmierzającego do uzgodnienia tego terminu)<sup>53</sup> oraz zaproszenie stron do wzięcia w nim udziału.

Warto w tym miejscu jeszcze przypomnieć, że co do zasady umowa o mediację powinna zawierać wskazanie osoby mediatora bądź sposobu jego wyboru<sup>54</sup> (zob. art. 183<sup>1</sup> § 3 KPC). W doktrynie często tym składnikom omawianego kontraktu przypisuje się charakter *essentialia negotii*<sup>55</sup>. Zgodnie z art. 183<sup>6</sup> § 2 pkt 3 KPC mogą jednak istnieć umowy o mediację niespełniające tego wymogu. V. Huryn zauważa, że z reguły umowa o mediację przybiera

<sup>49</sup> K. Weitz, *op. cit.*, s. 252.

<sup>50</sup> Druk sejmowy Nr 3213 z 20.8.2004 r.; w formie elektronicznej zamieszczony na stronie: [http://orka.sejm.gov.pl/Druki4ka.nsf/\\$vAllByUnid/305361F62F5C0C17C1256F000038DD87/\\$file/3213.pdf](http://orka.sejm.gov.pl/Druki4ka.nsf/$vAllByUnid/305361F62F5C0C17C1256F000038DD87/$file/3213.pdf).

<sup>51</sup> A. Jakubiak-Mirończuk, *Alternatywne a sądowe rozstrzygnięcie sporów sądowych*, Warszawa 2008, s. 164; R. Morek, *op. cit.*, s. 73; P. Telenga, *op. cit.*, s. 275.

<sup>52</sup> A. Zieliński, *op. cit.*, s. 321; P. Sobolewski, *Mediacja w sprawach cywilnych*, PPH 2006, Nr 2, s. 33; M. Uliasz, *op. cit.*, s. 279; K. Weitz, *op. cit.*, s. 255; M. Wyrwiński, *Komentarz do art. 183<sup>8</sup> KPC*, LEX/el. 2006.

<sup>53</sup> W praktyce termin posiedzenia mediacyjnego nie jest narzucany stronom przez osobę prowadzącą postępowanie, a uzgadniany z nimi. Zob. V. Huryn, *op. cit.*, s. 301, 305.

<sup>54</sup> Można zwrócić się do niezależnej instytucji mediacyjnej, która dokona wyboru mediatora. W takiej sytuacji druga strona nie powinna mieć zastrzeżeń co do niezależności mediatora.

<sup>55</sup> Zob. wcześniejsze uwagi na ten temat.

w praktyce postać klauzuli mediacyjnej, w której nie następuje wskazanie konkretnej osoby do pełnienia funkcji mediatora<sup>56</sup>. Inną prawidłowość można natomiast zaobserwować w odniesieniu do umów o mediację zawieranych już po powstaniu sporu, kiedy to często uzgadnia się jednocześnie zarówno możliwość skorzystania z tej metody rozwiązywania sporu, jak i osobę, która ma pośredniczyć w zawarciu ugody<sup>57</sup>. Z drugiej strony, nie sposób nie dostrzec, że znacznie łatwiej jest wypracować porozumienie w zakresie wyboru osoby przyszłego mediatora na etapie zawierania umowy o mediację niż w momencie, gdy narósł już między stronami konflikt. W razie wcześniejszego wskazania osoby mediatora w korzystniejszej sytuacji znajdzie się wnioskodawca. Skoro nie jest potrzebne wyrażenie przez mediatora zgody na prowadzenie postępowania (wystarczy milczenie) ani oświadczenie strony przeciwnej o zaakceptowaniu podmiotu, który ma pośredniczyć w wypracowaniu ugody, to osiągnięcie skutku w postaci przerwania biegu terminu przedawnienia jest pewniejsze. Nie ulega wątpliwości, że strona, która nie uczestniczyła w wyborze mediatora, może nie być skłonna do zaakceptowania wyboru dokonanego przez swojego przeciwnika (chyba że wnioskodawca zaproponował jedynie konkretny ośrodek mediacyjny).

Artykuł 183<sup>2</sup> § 4 KPC wskazuje, że **stały mediator może odmówić prowadzenia mediacji tylko z ważnych powodów**, o których jest obowiązany niezwłocznie powiadomić strony. Do skutecznej odmowy przeprowadzenia mediacji nie jest jednak wymagane poinformowanie stron o jej przyczynach jednocześnie z samą odmową<sup>58</sup>. W przypadku, gdy u podstaw decyzji osoby będącej stałym mediatorem leżą błahе powody, zachowanie takie nie może powodować negatywnych konsekwencji dla wnioskodawcy, a zatem należy przyjąć, że postępowanie zostało wszczęte. W praktyce mogą zaistnieć przypadki, gdy stały mediator odmówił przeprowadzenia postępowania z zachowaniem terminu wskazanego w ustawie, a dopiero po jego upływie udzielił wyjaśnień, z których wynika, że nie istniały wystarczające powody dla tej odmowy. Należy stwierdzić, że również w takiej sytuacji wszczęcie jednak nastąpiło (według ogólnej zasady, tj. z chwilą doręczenia wniosku). Odrębnym zagadnieniem pozostaje kwestia odpowiedzialności odszkodowawczej mediatora za takie zachowanie.

Na marginesie warto zauważyć, że rozróżnienie pozycji mediatora ze względu na okoliczność, czy został on wskazany w umowie o mediację, a jednocześnie jednakowe potraktowanie mediatorów stałych oraz osób niebędących stałymi mediatorami (zob. art. 183<sup>6</sup> § 2 pkt 1 i 2 KPC) nie może zostać ocenione pozytywnie. Nie budzi wątpliwości, że od podmiotu wpisanego na listę stałych mediatorów można wymagać wyższego standardu należytej staranności. Osoba taka najczęściej odbyła bowiem odpowiednie szkolenie, a przede wszystkim, poprzez wniosek o wpis na listę stałych mediatorów, wyraziła chęć pośredniczenia w zawieraniu ugód. Porównanie treści art. 183<sup>6</sup> § 2 pkt 1 oraz 2 KPC prowadzi jednak do wniosku, że konsekwencje milczenia osoby, która może nie posiadać nawet minimalnej wiedzy na temat postępowania mediacyjnego będą takie same jak w przypadku braku odmowy stałego mediatora. Nastąpi bowiem wszczęcie postępowania,

<sup>56</sup> V. Huryn, *op. cit.*, s. 301 oraz 302.

<sup>57</sup> *Ibidem*.

<sup>58</sup> M. Wyrwiński, Komentarz do art. 183<sup>6</sup> KPC, LEX/el. 2006.

które pociąga za sobą ważny skutek materialnoprawny dla wierzyciela (przerwanie biegu terminu przedawnienia). Można mieć wątpliwości, czy dojdzie również w takiej sytuacji do zawiązania węzła obligacyjnego między mediatorem a stronami (nieuregulowana przepisami Kodeksu cywilnego umowa o świadczenie usług, do której stosuje się odpowiednio przepisy o umowie zlecenia<sup>59</sup>). Wydaje się, że odpowiedź na to pytanie powinna być jednak negatywna.

Należy podkreślić, że mimo wskazania osoby mediatora na etapie zawierania umowy o mediację najczęściej nie następuje jednoczesne poinformowanie tej osoby o woli stron. W praktyce dowie się ona o okoliczności swego powołania do pełnienia funkcji mediatora, tak jak i osoba, o której mowa w art. 183<sup>6</sup> § 2 pkt 3 KPC, dopiero w momencie gdy otrzyma wniosek o przeprowadzenie mediacji. W obliczu poczynionych uwag, nie ma zatem racjonalnych podstaw dla przyjęcia innych konsekwencji milczenia mediatora w przypadku, gdy nie został on wskazany w umowie.

*De lege ferenda* istnieje natomiast potrzeba odróżnienia sytuacji osoby niebędącej stałym mediatorem. Zdaniem autorów, obecna treść art. 183<sup>6</sup> § 2 pkt 2 KPC może w praktyce prowadzić do wszczynania mediacji w złej wierze, zbyt łatwego przerywania biegu terminu przedawnienia, a także ewentualnej odpowiedzialności odszkodowawczej mediatora. Nieracjonalne jest przyjmowanie, że osoba niebędąca stałym mediatorem będzie świadoma konsekwencji upływu tygodniowego terminu wskazanego w art. 183<sup>6</sup> § 2 KPC. Przyjęte przez ustawodawcę rozwiązanie może zatem negatywnie wpływać na rozwój instytucji mediacji.

#### **4. Brak zgody drugiej strony na osobę mediatora, gdy w umowie o mediację nie wskazano mediatora**

Jak już wcześniej zauważono, mimo że umowa o mediację powinna zawierać wskazanie osoby mediatora, nie jest to postanowienie konieczne. W przypadku, gdy druga strona stosunku prawnego nie miała wpływu na wybór osoby, do której został skierowany wniosek o przeprowadzenie mediacji, konieczne jest zagwarantowanie jej możliwości wyrażenia „sprzeciwu”. Naszym zdaniem instytucja *quasi*-sprzeciwu byłaby wystarczająca. Interpretacja art. 183<sup>6</sup> § 2 pkt 3 KPC prowadzi jednak do wniosku, że dla wszczęcia postępowania potrzebne jest wyrażenie przez drugą stronę zgody na osobę mediatora (zob. poczynione wcześniej uwagi odnośnie do rozumienia wyrażenia „nie wyrazić zgody”).

Brak domniemania zgody na osobę mediatora w omawianym przypadku należy uznać za przejaw ochrony dłużnika, dla przerwania biegu terminu przedawnienia niezbędne jest bowiem jego zachowanie. Wydaje się, że tak jak i w przypadku wyrażenia zgody (na prowadzenie postępowania) przez mediatora, który nie został wskazany w umowie o mediację, również w tej sytuacji nie jest niezbędne złożenie przez stronę oświadczenia woli wprost. Konsekwentnie, za wystarczające należy uznać takie zachowania jak przystąpienie do uzgodnienia terminu posiedzenia mediacyjnego bądź pojawienie się na wyznaczonym

<sup>59</sup> M. Pazdan, Prawa i obowiązki oraz odpowiedzialność cywilna mediatora, [w:] Odpowiedzialność cywilna. Księga pamiątkowa ku czci Profesora Adama Szpunara, Kraków 2004, s. 384–385.



przez mediatora posiedzeniu. Zamanifestowanie woli uczestnictwa w postępowaniu mediacyjnym musi jednak bezwzględnie nastąpić przed upływem tygodnia od doręczenia stronie odpisu wniosku. Dopuszczalne jest wystąpienie mediatora z żądaniem, aby strona złożyła wyraźne oświadczenie. W praktyce, gdy osoba mediatora nie została wskazana w umowie o mediację, większe szanse na przeprowadzenie postępowania daje skierowanie wniosku do stałego ośrodka mediacyjnego.

Należy jeszcze odnieść się do kwestii zasadności uregulowania w jednym punkcie „niewyrażenia zgody” przez mediatora oraz przeciwnika strony wnoszącej wniosek (art. 183<sup>6</sup> § 2 pkt 3 KPC). Rozwiązanie to nie sprawia bynajmniej, że przepis staje się bardziej czytelny. Wykorzystany zabieg jest niezrozumiały, gdyż w dwóch poprzedzających punktach jednakowo normowano odmowę przeprowadzenia postępowania przez mediatora, zarówno w przypadku, gdy jest to stały mediator, jak i gdy wybrano osobę niewpisaną na listę stałych mediatorów, a mimo to nie połączono tych dwóch sytuacji w jednym punkcie.

## 5. Brak zgody strony na mediację

Artykuł 183<sup>6</sup> § 2 pkt 4 KPC dotyczy sytuacji, gdy następuje wniesienie wniosku przez jedną ze stron mimo tego, że brak jest umowy o mediację. Zawarcie każdej umowy cywilnoprawnej wymaga zgody obu stron na jej treść. Należy jednak zauważyć, że możliwe jest również zawarcie umowy poprzez przystąpienie do jej wykonania (milczące przyjęcie oferty – zob. art. 69 KC). Jak słusznie zauważają *T. Ereciński*<sup>60</sup> oraz *R. Morek*<sup>61</sup> w przypadku przedmiotowej umowy, do jej zawarcia może dojść właśnie *per facta concludentia*. Nie jest zatem konieczne złożenie przez oblata oświadczenia woli o przyjęciu oferty, a wystarczy każde inne zachowanie wyrażające wolę wywołania skutków prawnych w sposób dostateczny<sup>62</sup>. Innymi słowy, dla wszczęcia mediacji niezbędny jest co najmniej brak sprzeciwu drugiej strony oraz przystąpienie do uzgodnienia terminu posiedzenia mediacyjnego (ewentualnie pojawienie się na wyznaczonym przez mediatora posiedzeniu) albo podjęcie przez nią rozmów z mediatorem w przedmiocie istoty sprawy, gdy mediacja jest prowadzona bez wyznaczania takiego posiedzenia. Dopuszczalne jest jednak, aby mediator wystąpił do przeciwnika wnioskodawcy o złożenie oświadczenia woli o wyrażeniu zgody na mediację. Takie działanie mediatora można uznać za uzasadnione, ze względu na wpływ na pewność stanu prawnego, nie jest ono jednak niezbędne. Należy podkreślić, że brak jakiegokolwiek reakcji drugiej strony (milczenie) nie jest wystarczający, aby domniemywać jej zgodę. W konsekwencji postępowanie nie zostanie w takiej sytuacji skutecznie zainicjowane przez wnioskodawcę.

Na marginesie warto zauważyć, że potrzebna jest zgoda nie tylko na mediację, ale również na osobę mediatora<sup>63</sup>. Zatem, gdy strona zgłosi chęć skorzystania z alternatywnej

<sup>60</sup> *T. Ereciński, op. cit.*, 424.

<sup>61</sup> *R. Morek, op. cit.*, s. 43.

<sup>62</sup> *A. Wolter, J. Ignatowicz, K. Stefaniuk, Prawo cywilne. Zarys części ogólnej*, wyd. 2, Warszawa 2001, s. 256.

<sup>63</sup> *T. Ereciński, op. cit.*, s. 436; *M. Pazdan, Prawa i obowiązki...*, s. 382.

metody rozwiązania sporu, ale ma zastrzeżenia co do osoby mediatora, do którego został skierowany wniosek, nie nastąpiło wszczęcie postępowania, a jedynie zostanie zawarta umowa o mediację. W takiej sytuacji oświadczenie dłużnika może jednak zostać zakwalifikowane jako uznanie długu, czyli okoliczność powodująca przerwanie przedawnienia przewidziana przez ustawodawcę w art. 123 § 1 pkt 2 KC.

Powinniśmy także rozróżnić zgodę na mediację na etapie wszczęcia postępowania, wyrażoną uprzednio w umowie o mediację, od dobrowolności mediacji na etapie jej prowadzenia. Co do zasady, tj. z zastrzeżeniem sytuacji przewidzianej w 183<sup>6</sup> § 2 pkt 4 KPC oraz możliwości niewyrażenia zgody na osobę mediatora niewybranego w chwili zawierania umowy o mediację (pkt 3), dla wszczęcia postępowania wystarczająca jest aktywność jednej strony (wnioskodawcy). Sprzeciw strony przeciwnej uniemożliwi prowadzenie mediacji, ale jest bez znaczenia dla wywołania skutku materialnoprawnego.

W przypadku braku umowy o mediację wątpliwości wywołuje także określenie chwili, z którą dochodzi do wszczęcia postępowania. *M. Pazdan* przyjmuje **wystąpienie skutku w postaci wszczęcia mediacji z chwilą doręczenia wniosku mediatorowi**, chyba że druga strona nie wyraziła zgody na skorzystanie z tej metody rozwiązania sporu<sup>64</sup>. W konsekwencji, wszczęcie mediacji następuje mimo braku umowy o mediację, a ściślej rzecz ujmując, przed jej zawarciem, **pod warunkiem** że strony jednak niezwłocznie zawrą tę umowę. Dlatego nie tylko sprzeciw adresata oferty, ale także brak innego zachowania wyrażającego w sposób dostateczny wolę skorzystania z alternatywnego sposobu rozwiązania sporu spowoduje unicestwienie skutków wszczęcia postępowania (postępowanie trzeba uważać za niewszczęte).

Zdaniem *R. Morka*<sup>65</sup> oraz *M. Pyziak-Szafnickiej*<sup>66</sup> wszczęcie jest odsunięte w czasie do chwili akceptacji umowy o mediację, która to zgoda może zostać wyrażona przez czynności dorozumiane. Wykładnia taka wywołuje zastrzeżenia. Artykuł 183<sup>6</sup> § 2 KPC określa wyjątki od zasady, że wszczęcie następuje. Na gruncie omawianego przepisu ustawodawca nie przewidział możliwości przyjęcia, że tenże skutek ma miejsce w innym czasie. Odstąpić od rozumienia językowego można, ale jedynie wtedy, kiedy wnioski płynące z tej wykładni są nielogiczne, sprzeczne z celem przepisu. Trudno zaś dopatrzeć się powodów odstąpienia od literalnej wykładni art. 183<sup>6</sup> § 2 KPC.

## 6. Charakter terminu zastrzeżonego w art. 183<sup>6</sup> § 2 KPC

Kończąc omawianie art. 183<sup>6</sup> § 2 KPC, warto jeszcze nawiązać do kwestii tygodniowego terminu wyznaczonego w trzech pierwszych punktach tego przepisu. Należy podkreślić, że ustawodawca nie ukształtował konsekwencji jego upływu w sposób jednolity. Gdy mediator wskazany w umowie o mediację nie odmówi przeprowadzenia postępowania w terminie, tj. nie wypowie się w ogóle bądź wyrazi sprzeciw po upływie tygodnia (domniemanie istnienia zgody), nie zajdzie wyjątek od reguły, która stanowi, że wszczęcie mediacji

<sup>64</sup> *M. Pazdan*, *Prawa i obowiązki...*, s. 383.

<sup>65</sup> *R. Morek*, *op. cit.*, s. 66.

<sup>66</sup> *M. Pyziak-Szafnicka*, *op. cit.*, s. 1091.

następuje z chwilą doręczenia wniosku mediatorowi, a zatem bieg terminu przedawnienia zostanie przerwany<sup>67</sup>. Natomiast w sytuacji określonej w pkt 3 omawianego przepisu brak złożenia pozytywnego oświadczenia przez mediatora lub stronę spowoduje ten skutek, że postępowanie należy uznać za niewszczęte. Wprowadzenie takiego rozróżnienia wydaje się nieuzasadnione i może powodować problemy w praktyce.

Należy podkreślić, że z brzmienia przepisów wynika, iż **wszczęcie mediacji następuje już w chwili doręczenia wniosku mediatorowi**. Nie zasługuje na aprobatę stanowisko wiążące upływ terminu określonego w pkt 1 i 2, przy braku negatywnej przesłanki (odmowa mediatora), z omawianym skutkiem działania wierzyciela. Trudno też przyjmować, że w sytuacjach określonych w pkt 3 i 4, dopiero wyrażenie zgody przez drugą stronę bądź przez mediatora (którego wybór nie został dokonany wcześniej w umowie) spowoduje wszczęcie mediacji. **Dowód, że do przerwania biegu przedawnienia nie doszło, ze względu na wystąpienie okoliczności o charakterze wyjątku z art. 183<sup>6</sup> § 2 KPC, obciąża dłużnika.**

W pkt 4 brak jest określenia terminu, należy zatem przyjąć, że niezbędne jest niezwłoczne wyrażenie akceptacji przez drugą stronę. Zasadne byłoby jednak wprowadzenie odpowiedniego terminu również i w tym przypadku, co wpłynęłoby korzystnie na pewność prawa. Warto zwrócić uwagę, że wymóg niezwłocznego wyrażenia zgody może powodować w pewnych sytuacjach potrzebę złożenia oświadczenia woli o wyrażeniu zgody, gdyż nie będzie można odczytać woli tejże strony z innego jej zachowania. Na gruncie dwóch ostatnich punktów art. 183<sup>6</sup> § 2 KPC można zaryzykować stwierdzenie, że wnioskodawca, któremu rzeczywiście zależy na skutecznym wszczęciu postępowania mediacyjnego, powinien podjąć działania zmierzające do uzyskania od drugiej strony wyraźnej zgody. Nieuczciwy dłużnik, który zostanie poinformowany o konsekwencjach braku pozytywnej odpowiedzi, może w takiej sytuacji świadomie odwlekać moment jej udzielenia.

## VI. Znaczenie mediacji w wypadkach skierowania stron do mediacji przez sąd dla biegu terminu przedawnienia

W przypadku mediacji prowadzonych na skutek skierowania stron przez sąd do mediacji bieg terminu przedawnienia ulega przerwaniu wraz ze skutecznym wniesieniem pozwu (art. 123 pkt 1 KC). Nie można zapominać, że wraz ze skutecznym cofnięciem powództwa upadają skutki procesowe oraz materialnoprawne, w tym przerwanie biegu terminu przedawnienia (art. 203 § 2 KPC). Pojawia się zatem wątpliwość, czy skutek materialnoprawny w postaci przerwania biegu terminu przedawnienia pozostaje w mocy, jeśli przed cofnięciem pozwu sąd skierował strony do mediacji. *P. Wrześniewski* stoi na stanowisku, że skutek w postaci przerwania biegu przedawnienia pozostaje w mocy, choć pozew został cofnięty i postępowanie cywilne przed sądem powinno zostać umorzony (art. 355 KPC)<sup>68</sup>. Pogląd ten wymaga analizy, gdyż cytowany autor ogranicza się jedynie do zajęcia stanowiska bez próby jego wyjaśnienia.

<sup>67</sup> Zob. *A. Marek*, Mediacja – sposób rozwiązywania sporów pracowniczych, Służba Pracownicza 2008, Nr 3, s. 12 i 13.

<sup>68</sup> *P. Wrześniewski*, Mediacja zamiast sądu, Rzeczpospolita z 6.12.2005 r., Nr 284, artykuł dostępny w formie elektronicznej na stronie: [http://www.rzeczpospolita.pl/dodatki/firma\\_051206/firma\\_a\\_1.html](http://www.rzeczpospolita.pl/dodatki/firma_051206/firma_a_1.html).

Jeśli powód cofnął pozew<sup>69</sup>, gdyż wcześniej sąd wydał postanowienie o skierowaniu stron do mediacji, a pozew cofnięty nie wywołuje żadnych skutków (art. 203 KPC), to i skutek materialnoprawny znika. Zatem w omawianym przypadku przedawnienie bieгло przez czas trwania procesu, a przerwane zostało dopiero poprzez skierowanie do mediacji (z tą chwilą rozpoczyna się postępowanie mediacyjne). W konsekwencji należałoby przyjąć, że jeżeli termin przedawnienia upłynąłby między wniesieniem pozwu a postanowieniem sądu o skierowaniu do mediacji, to nie może być on przerwany na skutek wszczęcia mediacji.

Zdaniem autorów, racjonalna jest jednak inna wykładnia. W razie przerwania przedawnienia przez czynność w postępowaniu przed sądem, w tym przypadku wniesienie pozwu, przedawnienie nie biegnie na nowo, dopóki postępowanie to nie zostanie zakończone – wniosek taki nasuwa treść art. 124 § 2 KC. Postanowienie o skierowaniu stron do mediacji, które stanowi podstawę dla postępowania mediacyjnego, nie zostaje unieczystwione przez cofnięcie pozwu. W konsekwencji uzasadniona wydaje się być konstatacja, że bieg terminu przedawnienia spoczywa do czasu, kiedy przerwie go postanowienie o wszczęciu mediacji. Następnie zaś nie będzie płynął przez czas postępowania mediacyjnego (zgodnie z art. 124 § 2 KC rozpocznie swój bieg na nowo, gdy postępowanie zostanie zakończone). Jak wskazano już wcześniej, przerwanie biegu terminu przedawnienia jest dalej idącym skutkiem niż spoczywanie tego terminu, stąd należy w tym przypadku dopuścić możliwość przerwania terminu, który nie biegnie. Taka konstrukcja będzie mieć doniosłe znaczenie praktyczne.

Na marginesie, warto zauważyć, że w przypadku, gdy strony decydują się na korzystanie z postępowania mediacyjnego po wytoczeniu powództwa, cofnięcie pozwu w ogóle nie jest konieczne. Artykuł 183<sup>10</sup> KPC odnosi się do kwestii odroczenia rozprawy, gdy sąd kieruje strony do mediacji, a ponadto w takiej sytuacji strony mogą wystąpić o zawieszenie postępowania na ich zgodny wniosek (art. 178 KPC)<sup>70</sup>. *T. Ereciński* jest zdania, że jeśli strony po wszczęciu postępowania sądowego zawrą umowę o mediację bądź przystąpią do mediacji, sąd nie powinien wyznaczać posiedzeń, a w razie wyznaczenia rozprawy, powinien ją na zgodny wniosek stron odroczyć (art. 156 KPC)<sup>71</sup>.

## VII. Podsumowanie oraz postulaty *de lege ferenda*

Zarówno przed nowelizacją z 2005 r., jak i obecnie, zawarcie umowy o mediację, przy odpowiednim ukształtowaniu jej treści, może być kwalifikowane jako uznanie długu<sup>72</sup>. Pogląd ten należy w pełni podzielić, jednak wymaga on dodatkowego uzupełnienia. W przypadku, gdy umowa ta stanowi odpowiednią klauzulę w kontrakcie (umowie podstawowej), przewidującą odpowiednie postępowanie w razie powstania konfliktu na gruncie jego wykonania, między uzgodnieniem chęci skorzystania z alternatywnej metody

<sup>69</sup> Warto w tym miejscu przypomnieć, że od chwili rozpoczęcia rozprawy powód może cofnąć powództwo jedynie za zgodą pozwanego, a bez jego zgody tylko jednocześnie ze zrzeczeniem się roszczenia (art. 203 § 1 KPC).

<sup>70</sup> Por. *M. Sychowicz, op. cit.*, s. 739.

<sup>71</sup> *T. Ereciński, op. cit.*, s. 424.

<sup>72</sup> *M. Pyziak-Szafnicka, op. cit.*, s. 1091.

rozwiązania sporu a faktycznym przystąpieniem do mediacji może upłynąć dłuższy okres czasu<sup>73</sup>. Klauzula mediacyjna nie może być również traktowana jako przyznanie istnienia roszczenia, które jeszcze nie powstało (np. naprawienie szkody wynikłej z nienależytego wykonania zobowiązania). W tej sytuacji wprowadzenie regulacji wpływu wszczęcia mediacji na bieg terminu przedawnienia trzeba ocenić pozytywnie.

Jak starali się wykazać autorzy, przyjęte przez ustawodawcę uregulowanie wszczęcia mediacji jest nieprecyzyjne i może powodować wiele praktycznych problemów. Należy z pełną mocą podkreślić, że **art. 123 § 1 pkt 3 KC trzeba czytać łącznie z uregulowaniem wprowadzonym do Kodeksu postępowania cywilnego mocą nowelizacji z 2005 r.** Taki pogląd wynika m.in. właśnie z faktu, że zmian w ustawie materialnej i procesowej dokonano jednym aktem prawnym. Inne stanowisko jest niedopuszczalne, gdyż będzie prowadzić do braku pewności prawa – ze względu na niemożliwość precyzyjnego określenia, kiedy dochodzi do wszczęcia mediacji.

Spośród kilku możliwych stanowisk odnośnie do chwili przerwania biegu terminu przedawnienia, na gruncie obowiązujących przepisów należy przyjąć, iż **skutek materialnoprawny, z zastrzeżeniem wyjątków z § 2 art. 183<sup>6</sup> KPC, powstaje z chwilą doręczenia wniosku mediatorowi.** Rozciąga się zaś na roszczenia wskazane we wniosku.

Wylczenie w § 2 art. 183<sup>6</sup> KPC szeregu sytuacji, gdy pomimo wniesienia wniosku o przeprowadzenie mediacji do jej wszczęcia nie dochodzi, wydaje się powodować zagrożenie dla pewności obrotu. Co prawda można porównać tę sytuację ze skutecznym wniesieniem powództwa. W przypadku zwrócenia pozwu skutek materialnoprawny, w postaci przerwania biegu terminu przedawnienia, również upada. Trzeba jednak zauważyć, że zwrot pisma wszczynającego postępowanie przed sądem powszechnym następuje w wyniku niedopatrzeń powoda. **Paragraf 2 art. 183<sup>6</sup> KPC uzależnia przerwanie przedawnienia od zdarzeń niezależnych od składającego wniosek** – zgody mediatora bądź drugiej strony – co stawia stronę w niepewnej sytuacji. Pożądane jest więc prowadzenie takiej wykładni przepisów, która skutek w postaci przerwania biegu terminu przedawnienia uzależnia wyłącznie od aktywności wierzyciela lub dłużnika. Zapewni to spójność z dotychczasową regulacją tej instytucji w Kodeksie cywilnym. Zatem przyjąć należy możliwie najszerze rozumienie pojęcia wszczęcia mediacji. W konsekwencji trzeba też uznać, że dowód, iż do przerwania biegu przedawnienia nie doszło obciąża dłużnika.

Duże wątpliwości budzi interpretacja zwrotu „**nie wyrazić zgody**”. Rozróżnienie pozycji mediatora w zależności od okoliczności, czy został on wskazany w umowie o mediację, nie może zostać ocenione pozytywnie. Również w przypadku, gdy wnioskodawca samodzielnie dokonał wyboru osoby, do której zwrócił się o przeprowadzenie mediacji, mediator dowiaduje się o fakcie swojego powołania do pełnienia omawianej funkcji dopiero w chwili doręczenia mu wniosku. Uzasadnione byłoby dokonanie rozróżnienia według kryterium, czy osoba posiada status stałego mediatora. Ustawodawca w **przypadku osób niebędących stałymi mediatorami** nie wprowadził ograniczenia możliwości odmowy przeprowadzenia postępowania do sytuacji uzasadnionych ważnymi powodami. Wydaje

<sup>73</sup> Wprowadzanie takich postanowień jest częstą praktyką w obrocie handlowym, szczególnie o międzynarodowym charakterze.

się, że warto byłoby pójść jeszcze dalej i **wprowadzić wymóg wyraźnej zgody takiego podmiotu**, jako przesłanki warunkującej wszczęcie mediacji. Względy prakseologiczne przemawiałyby za tym, że jeśli strony chcą korzystać z usług osoby niebędącej stałym mediatorem, powinny chociażby poinformować ją wcześniej o wyznaczeniu do pełnienia tej funkcji. Obecnie przeciwnik procesowy wnioskodawcy może ponieść konsekwencje tego, że mediator nie posiada żadnej wiedzy w zakresie alternatywnych metod rozwiązywania sporów.

Wbrew pozorom nadanie wszczęciu mediacji skutku w postaci przerwania biegu terminu przedawnienia **nie spowodowało wzmocnienia jej charakteru, przeciwnie, otworzyło drogę do prowadzenia tego postępowania w złej wierze**. Mediacja ma wiele zalet i decyzja o wyborze drogi pozasądowego rozwiązania sporu nie powinna być podyktowana przerwaniem przedawnienia. Bez wątplenia **bardziej właściwym i lepiej odpowiadającym charakterowi mediacji rozwiązaniem byłoby wprowadzenie jedynie zawieszenia biegu terminu przedawnienia**. Skoro zaś ustawodawca zdecydował się na dalej idący skutek (przerwanie biegu terminu przedawnienia), dał tym samym wyraz dążeniu do ochrony wierzyciela. Dlatego zdaniem autorów wszczęcie mediacji należy tłumaczyć *de lege lata* szeroko, mimo istnienia zagrożenia, że wierzyciel przystąpi do mediacji w złej wierze. Jeżeli chodzi o sygnalizowane niebezpieczeństwo, to warto zauważyć, że istnieje ono również w przypadku zawezwania do próby ugodowej (art. 184–186 KPC). Regulacja postępowania pojednawczego obecna jest w Kodeksie postępowania cywilnego od uchwalenia ustawy i nie ulega wątpliwości, że powoduje ono przerwanie biegu przedawnienia<sup>74</sup>.

*De lege ferenda* konieczna jest interwencja ustawodawcy wzmocniająca mediację jako przede wszystkim metodę rozwiązywania sporów. Wydaje się, że zasadne byłoby wydobywanie regulacji tej instytucji spośród przepisów Kodeksu postępowania cywilnego dotyczących postępowania przed sądem pierwszej instancji, skoro mediacja stanowi alternatywę dla sądowego dochodzenia roszczeń. Rangę mediacji wzmocniłoby uregulowanie jej **w odrębnej ustawie**.

Zmianie powinna ulec także sama konstrukcja wszczęcia mediacji. Decyzja mediatora o przyjęciu sprawy nie powinna mieć w ogóle wpływu na skutek materialnoprawny. Obecne uregulowanie powoduje, że zerwano z dotychczasowym jasnym podziałem na przerwanie przedawnienia na skutek czynności wierzyciela lub dłużnika. Uzyskano w ten sposób efekt odwrotny do zamierzonego – powstała bowiem niepewność co do zaistnienia skutku materialnoprawnego<sup>75</sup>.

Warto byłoby skorzystać, z zaproponowanego przez UNCITRAL rozwiązania, stosownie do którego do wszczęcia dochodzi, kiedy strony uzgodnią, że zażegnanie konkretnego, powstałego już sporu ma nastąpić w drodze mediacji<sup>76</sup>. W ten sposób udałoby się osiągnąć większą pewność, że postępowanie zostanie rzeczywiście przeprowadzone. Ponadto, takie uzgodnienie o poddaniu się mediacji stanowi potwierdzenie istnienia niepewności, co

<sup>74</sup> M. Pyziak-Szafnicka, *op. cit.*, s. 1072.

<sup>75</sup> *Ibidem*, s. 1068.

<sup>76</sup> Art. 4 UNCITRAL Model Law on International Commercial Conciliation, <http://www.uncitral.org/pdf/english/texts/arbitration/ml-conc/ml-conc-e.pdf>.

do roszczeń wynikających z określonego stosunku prawnego i może przez to zawierać niewłaściwe uznanie długu.

Chociaż najgorszym lekarstwem na złe prawo jest jego ciągle nowelizowanie, to jednak znacznie gorsze jest tworzenie prawa bez gruntownego przemyślenia także szczegółowych rozwiązań, w rezultacie bowiem skutki nowelizacji nie są osiągnięte, a instytucje w założeniu atrakcyjne – są niewykorzystywane i omijane przez praktykę. Autorzy wyrażają nadzieję, iż niniejsze opracowanie usunie część wątpliwości i niepewności związanych z mediacją i przyczyni się do upowszechnienia tej metody rozwiązywania konfliktów w dojrzałym społeczeństwie.

## **ABSTRACT**

### ***Interruption of the limitation period as a result of the commencement of mediation***

*A recent novelty in the Polish Civil Code and Polish Code of Civil Procedure is wide regulation of the mediation. In the Civil Code, this resulted in a straightforward provision according to which the interruption of the limitation period may be the result of the commencement of mediation. Short wording of the statute in article 123(3) of the Civil Code does not clarify in which particular moment in time the interruption of the limitation period arises. Hence, the emphasis should be placed on the complicated regulation in the Code of Civil Procedure, mainly article 183<sup>6</sup> of the statute.*

*The aforementioned provision states that the commencement of mediation occurs when the application is submitted to the mediator. Yet, this clear regulation is followed, in Paragraph 2 of the said article, by four exceptions when the result of the commencement does not occur. From the authors' point of view, the new law is difficult for the practitioners because it lacks full clarity. At the same time, so many exceptions to the rule of commencement cause uncertainty – when does interruption of the limitation period actually arise. From the authors' standpoint, this matter, so deeply rooted in civil material law, should be regulated in a clear and secure manner.*

*The new law does not fulfill these standards, yet it should be explained in a plain and simple way in order to make mediation attractive to practitioners who seek a path to an alternative dispute resolution. Therefore, the authors of this article have presented several possibilities regarding the moment when interruption should be determined. Subsequently, the proper one, which should be applied in practice, was suggested. In the authors' opinion, the only possible way to omit problems of literal interpretation is to accept that interruption of the limitation period due to mediation occurs in the widest possible context. The interruption may be presumed and so the burden of proof that the commencement was not valid is shifted to the debtor.*

*Since the interruption is always to the benefit of the creditor, he will be seeking mediation and, at the same time, the risk of the limitation of his claim will be close to minimum. This solution will promote mediation as a safe way of resolving the dispute.*

*Before reaching this conclusion, the authors had pointed out numerous contradictions in the text of the statute. By the same token, possible corrections to the wording of the provisions*

were suggested. The authors of this paper, being practitioners themselves, mentioned many tips that are worth being taken into consideration by other law practitioners.

The authors come to the conclusion that the concept that commencement of mediation should provide interruption of the limitation period was not the best solution that could be adopted by the legislator. The model regulation prepared by UNCITRAL supported suspension of the limiting period. This resolution would adequately promote mediation and conflict management (it is often admitted that even bad settlement is better for the relations between the parties than good judgment). Summing up, there is a need to introduce a new separate statute concerning mediation along with removing the current provisions from the Polish Code of Civil Procedure.