

## Medierea după decizia Curtii Constituționale - quo vadis?

**1. Avatarurile „ședinței de informare”. Scurtă retrospectivă.** Odată ce, prin Decizia Curții Constituționale nr. 266 din 7 mai 2014, publicată în M.Of. nr. 464/25 iunie 2014, au fost declarate neconstituționale prevederile art. 2 alin. (1) și ale alin. (1<sup>2</sup>) din Legea nr. 192/2006 privind medierea și exercitarea profesiei de mediator, a devenit necesară nu doar corelarea legislativă cu Decizia Curții, ci și elaborarea unei viziuni unitare a corpului profesional al mediatorilor care să asigure evoluția instituției medierii.

Informarea obligatorie a fost introdusă prin Legea 115/2012 ca obligație a părților de a participa la „ședința de informare”, prin modificarea art. 2 din Legea 192/2006, și a intrat în vigoare la 1 octombrie 2012. Totodată, a fost introdus și art. 60<sup>1</sup> care stabilea domeniile în care părțile erau obligate să facă dovada că au participat la ședința de informare.

Deși prevăzută ca obligație, cu un text imperativ formulat, rezultatele întârziiau să apară. Întârzierea a fost pusă pe seama faptului că nu au fost prevăzute sancțiuni pentru neîndeplinirea obligației impuse de lege.

În acest context a fost promovată O.U.G. nr. 90/2012 care, printr-o nouă modificare a art. 2 din Legea 192/2006, a instituit sancțiunea inadmisibilității cererii de chemare în judecată pentru neîndeplinirea obligației de informare. Prin aceeași ordonanță, a fost introdusă pentru prima dată o nouă sintagmă ce avea să genereze multe controverse, inclusiv în rândul mediatorilor, respectiv „*procedura de informare*”. Deși legiuitorul a stabilit obligația de informare a părților, în partea generală a legii, denumind-o „ședință de informare”, în partea sa specială, prin OUG 90/2012, a fost adăugat art. 60<sup>2</sup> care vorbește de „*procedura de informare*”, lăsând să se înțeleagă cum că, pentru informarea părților unui litigiu, este necesară o adevărată procedură. Astfel, au fost încurajate opiniile potrivit cărora ședința de informare nu se putea realiza decât în prezența tuturor părților conflictului și, pentru asta, era nevoie să se îndeplinească o adevărată procedură de aducere a tuturor părților în ședința de informare.

Altfel spus, deși singurul argument era dat inițial de faptul că legiuitorul utilizează pluralul atunci când se referă la obligația de informare, textul Legii, așa cum a fost el modificat prin Legea 115/2012, nefăcând nicio distincție între părți, prin introducerea sintagmei „*procedura de informare*” *s-a dat apă la moară* susținătorilor opiniei potrivit căreia atât reclamantul, cât și pârâtul trebuie să participe la ședința de informare, cu toate că legiuitorul instituisese expres sancțiunea inadmisibilității cererii de chemare în judecată pentru reclamant, cum era și firesc, în condițiile în care, atât „*procedura de informare*”, cât și sancțiunea inadmisibilității au fost introduse în textul Legii 192/2006 prin aceeași OUG nr. 90/2012.

Totodată, se conturează clar și ferm cea de a doua opinie potrivit căreia ședința de informare este obligatorie doar pentru reclamant, fără a fi exclusă, *de plano*, posibilitatea realizării informării pentru toate părțile conflictului în aceeași ședință de informare. Ca atare, potrivit acestei opinii, nici reclamantul nici mediatorul nu aveau nicio obligație de a îndeplini vreo procedură anume,

singura îndatorire a justițiabilului care intenționa să deschidă o procedură judiciară fiind aceea de a se prezenta la un birou de mediator și de a fi informat cu privire la „avantajele medierii”, iar a mediatorului aceea de a elibera, celui informat, dovada îndeplinirii obligației impuse de lege.

Treptat, fiind mai ușor de asimilat ideea de „procedură de informare”, similar concilierii din vechiul Cod de procedură civilă, „ședința de informare” a ajuns să fie confundată cu etapa de pregătire a medierii (etapă importantă pentru întreg procesul de mediere, etapă de care depinde, în mare măsură, succesul medierii), prevăzută de art. 43 din Legea 192/2006. Astfel, s-a conferit acestei etape un caracter tot mai formal, reducând, de fapt, etapa de pregătire a părților pentru medierea propriu-zisă la o simplă informare, lipsită de efecte pe toate planurile și pentru toți factorii implicați.

Cu toate acestea, lucrurile păreau să fie benefice pentru mediere, în ciuda faptului că, prin OUG 4/2014, aveau să fie introduse noi texte în legea medierii, prin care și alte profesii juridice puteau să realizeze „procedura de informare” privind avantajele medierii.

Anul 2013, pe fondul interpretărilor diferite, generate în mare parte și de inconsecvența legislativă, a fost anul în care s-a vorbit mult despre mediere. De asemenea, a fost anul în care instanțele cereau părților să facă dovada informării. Începutul de an a debutat cu o creștere treptată a numărului celor care apelau la mediere, deși sancțiunea inadmisibilității urma să intre în vigoare abia la 1 august 2013. Creșterea s-a menținut pe tot parcursul anului, deși tot mai mult se contura o practică neunitară la nivelul instanțelor de judecată. În timp ce pentru unele instanțe era suficient documentul prin care reclamantul făcea dovada că s-a informat, alte instanțe solicitau reclamantului să facă dovada că s-a transmis o invitație pârâtului în vederea informării cu privire la avantajele medierii. Dacă unele instanțe solicitau ca dovada informării să fie eliberată doar de mediator, erau instanțe care acceptau și dovezile eliberate de avocat ori consilier juridic. La finalul anului 2013, în practică s-a acceptat tot mai mult ideea că doar mediatorul poate realiza informarea părților și, ca atare, acesta era singurul în măsură să elibereze și dovada îndeplinirii acestei obligații.

În schimb, în primele luni ale anului 2014 s-a înregistrat un trend scăzător în activitatea de mediere. Pe acest fundal a venit și Decizia Curții Constituționale care nu a făcut decât să accentueze acest trend.

Deși Decizia Curții părea să fi dat lovitura de grație medierii, spulberând astfel speranțele multor mediatori, în opinia noastră, prin criticile formulate, Curtea nu a făcut altceva decât să tranșeze problema spinoasă a „informării” căreia parcă nu-i se mai dădea de capăt și nici zorii soluționării nu se întrezăreau...

**2. După Decizia Curții. Quo vadis?** Dincolo de a constitui o dramă pentru mediere, Decizia Curții are, dimpotrivă, un efect catalizator și constituie o oportunitate pentru mediere, o provocare pentru Corpul Profesional de a discuta aspectele cu adevărat esențiale ale medierii, de

a reinstitui procedura pe un făgaș normal, în spiritul respectării principiilor fundamentale ale medierii și ale procesului civil.

Că este așa, o dovedește rezultatul lucrărilor Comisiei Consultative a Corpului Profesional al Mediatorilor<sup>1</sup> care, după multă vreme și numeroase frământări, a ajuns să elaboreze o viziune unitară sub câteva aspecte importante pentru viitorul medierii în România.

Rezultatul lucrărilor face, totodată, dovada faptului că s-a intrat pe un parcurs normal, de maturizare profesională, pe fondul creșterii experienței profesionale în cadrul breslei.

Astfel, s-a reușit ca, în cadrul lucrărilor de sâmbătă, 13 sept. 2014, după încercări repetate de întrunire a Comisiei Consultative, să aibă loc dezbateri serioase, de natură să clarifice mai multe probleme aflate până acum în divergență.

Dezbaterile din cadrul Comisiei au avut ca principal obiectiv formularea principalelor teze care să constituie “fundația” modificării legii în acord cu Decizia Curții Constituționale nr. 266/2014 și să răspundă următoarelor preocupări majore, conturate în ultima perioadă, mai mult sau mai puțin explicit:

1. Dacă să se mențină “ședința de informare” / ”evaluare” / “analiză”, ca procedură prealabilă, ori să se dea o mai mare consistență unei etape prealabile introducerii cererii de chemare în judecată, ce presupune „încercarea de soluționare” prin mediere a disputelor/litigiilor, eliminând astfel caracterul formal al ședinței de informare, cum a fost înlăturat și de Curte (Paragraf 24, Decizia 266/2014 a CCR).

2. Dacă să fie prevăzute sau nu sancțiuni pentru situațiile în care nu este respectată etapa prealabilă instanței.

3. Care să fie cele mai adecvate mecanisme care să orienteze părțile spre mediere, cu respectarea tuturor principiilor fundamentale ale medierii și ale procedurii civile?

4. Care să fie acele măsuri pozitive, care să creeze beneficii reale pentru participanții la mediere prin care părțile să fie încurajate/motivate să aleagă medierea ca modalitate de soluționare a disputelor?

În vederea armonizării punctelor de vedere exprimate de asociațiile profesionale în cadrul Comisiei, unele asociații prezentând chiar proiecte concrete de modificare a legii, s-au formulat

---

<sup>1</sup>Comisia Consultativă a Corpului Profesional al Mediatorilor este constituită în baza art. 24 din Legea 192/2006 privind medierea și organizarea profesiei de mediator, cu rolul de a formula propuneri privind organizarea profesiei și de a aviza proiecte de hotărâri ce vizează exercitarea profesiei de mediator (cf. art. 8 alin. 6 din Regulamentul de organizare și funcționare al Consiliului de Mediere). Potrivit art. 2 din Regulamentul de organizare și funcționare al Comisiei Consultative a Corpului Profesional al Mediatorilor, “Scopul înființării comisiei este instituționalizarea și permanentizarea procesului de consultare dintre Consiliu și asociațiile profesionale ale mediatorilor în luarea deciziilor, cu respectarea interesului public și a dorinței asociațiilor profesionale de a fi consultate cu privire la mediere, exercitarea profesiei, drepturile și interesele corpului profesional al mediatorilor”. Într-o exprimare plastică, se poate spune că autoritatea decizională este Consiliul de Mediere, iar Comisia Consultativă este “gardianul” acestuia, garantul ca deciziile și acțiunile Consiliului de Mediere sunt în acord cu voința Corpului Profesional.

principalele teze care reflectă faptul că, în problemele esențiale, soluțiile propuse sunt convergente.

Este important de subliniat faptul că, la lucrările Comisiei, au participat delegații unui număr de 40 asociații profesionale ale mediatorilor, reprezentând 5993 de mediatori cu drept de exercitare a profesiei, din totalul de 8520 de mediatori activi, înscriși în prezent în Tabloul Mediatorilor.

Urmare a dezbaterilor din cadrul Comisiei, cu o largă majoritate de voturi, respectiv peste 96%, reprezentând cca 5749 de mediatori, au fost adoptate următoarele teze:

**Teza I- *Eliminarea “ședinței de informare cu privire la avantajele medierii”/”evaluare”/”analiză” ca etapă prealabilă sesizării instanței***

Iată că, după atâtea frământări, mediatorii resping ideea “ședinței de informare”, ca etapă prealabilă sesizării instanței, apreciată ca fiind compromisă, prin prisma faptului că a generat viziuni atât de diferite. Nu este nici pe departe respinsă ideea de informare pe care mediatorul trebuie să o facă în cadrul procedurii medierii și care este o obligație profesională continuă: el permanent trebuie să informeze și să explice părților pentru ca acestea să conștientizeze cât mai bine rolul lor și aspectele esențiale ale procedurii medierii. Altfel spus, “informarea” făcută de mediator este integrată în etapele procedurii medierii și nu are sens “autonomizarea” ei ca procedură prealabilă sesizării instanței de judecată. De asemenea, informarea cu privire la mediere trebuie să poată fi făcută și de ceilalți profesioniști ai dreptului, fără însă să fie necesară formalizarea acesteia.

Ceea ce s-a considerat, așadar, că trebuie eliminat din viitoarea reglementare este ideea de informare ca “ședință” sau ca “etapă/procedură prealabilă” în raport cu cererea de chemare în judecată.

Important de menționat este și faptul că această teză a fost dezbătută în strânsă legătură cu cea de a doua teză formulată, în sensul că, în măsura în care se înlătură o astfel de “procedură de informare” încărcată de un formalism excesiv și fără beneficii reale pentru părți, ea să fie înlocuită cu “ceva” mai consistent, care să reflecte, pe de o parte, însuși scopul real pe care părțile îl urmăresc și ar trebui să-l urmărească atunci când se adresează mediatorului, iar, pe de altă parte, misiunea însăși a mediatorului, respectiv aceea de a sprijini părțile să ajungă la un acord. Prin urmare, vorbind despre o etapă prealabilă sesizării instanței de judecată, esența acesteia și, deci, denumirea acesteia ar trebui să fie “încercarea de soluționare a conflictului prin mediere”, așa cum însăși Curtea Constituțională a subliniat expres în Decizie (cf. Paragraf 24, Decizia 266-2014 a CCR).

**Teza a-II-a – *Instituirea unei etape prealabile sesizării instanței care să constea în “încercarea de soluționare a conflictului prin mediere” în anumite domenii***

Aproape cu unanimitate de voturi, după lungi și consistente dezbateri, se dă importanță majoră esenței procedurii de mediere, iar nu doar promovării medierii prin “informarea asupra

avantajelor medierii”. Este un moment de cotitură pentru mediere și mediatorii care, dincolo de criticile exprimate în Decizia Curții, au reafirmat, scopul real al unei asemenea etape prealabile, respectiv ca părțile să fie încurajate să încerce efectiv soluționarea amiabilă a conflictului.

Instituirea unei asemenea etape prealabile sesizării instanței se înscrie, de asemenea, în logica normală a raportului dintre procedura judiciară și procedura extrajudiciară a medierii, deoarece este firesc ca, înainte de a iniția duelul judiciar, să se încerce soluționarea amiabilă a conflictului, cel puțin în anumite domenii consacrate prin lege, cu privire la care s-a constatat, la nivelul experienței practice naționale și internaționale, că sunt cele mai receptive și apte soluționării prin mediere a conflictelor (relațiile de familie, de vecinătate, de răspundere civilă în anumite situații etc.).

S-a preferat să se vorbească de “etapa” prealabilă sesizării instanței de judecată, iar nu de “o procedură prealabilă” propriu-zisă.

Pentru a preveni orice confuzie privind înțelesul acestei “etape prealabile”, precizăm faptul că “încercarea de soluționare a conflictului prin mediere”, prealabilă instanței de judecată, nu este o procedură în sine, separată de mediere, ci reflectă un demers al uneia dintre părți sau chiar a ambelor în vederea soluționării litigiului prin mediere. Ca atare, spre deosebire de “sedința de informare”, care presupunea o reglementare procedurală, în cazul “încercării”, nu este necesar să se reglementeze ceva special cu privire la conținutul acestei etape, pentru că sunt suficiente prevederile deja existente în lege privitoare la procedura prealabilă încheierii contractului de mediere, prin sesizarea mediatorului etc.), procedura de mediere și închiderea medierii. “*A încerca*” înseamnă a iniția/sesiza mediatorul și a merge mai departe sau nu, a parcurge un drum mai scurt sau mai lung în cadrul procedurii, în funcție de liberul arbitru al părților, cu respectarea deplină a principiului autodeterminării părților. De aceea, *dovada* “încercării de soluționare a conflictului prin mediere” se face, după caz, cu actul specific stadiului în care s-a ajuns în mediere (procesul-verbal ce constată refuzul celeilalte părți de a se prezenta la mediator, contractul de mediere, procesul-verbal de închidere a procedurii medierii, acordul de mediere).

În sfârșit, este de subliniat faptul că și această teză a fost dezbătută și votată în strânsă legătură cu teza a III-a, cea privind instituirea sau nu, a unor sancțiuni pentru neparcurgerea acestei etape de încercare de soluționare prin mediere, dar și cu teza a IV-a, cea potrivit căreia este necesară întărirea rolului judecătorului în orientarea părților spre încercarea de soluționare a litigiului prin mediere.

Cum a reieșit și din dezbateri, instituirea unei etape prealabile sesizării instanței rămâne fără eficiență dacă nu se vor găsi procedurile și instrumentele necesare pentru a fi îndeplinită.

### ***Teza a-III-a – Fără sancțiuni pentru neîndeplinirea etapei prealabile sesizării instanței de “încercare de soluționare a conflictului prin mediere”***

Deși există încă opinii în rândul mediatorilor potrivit cărora doar o sancțiune puternică sau un sistem de sancțiuni poate da eficiență unei astfel de etape prealabile, Comisia Consultativă, cu o

majoritate covârșitoare, a respins ideea instituirii sancțiunilor pentru nesesizarea mediatorului, în cadrul etapei prealabile instanței de judecată de a încerca soluționarea prin mediere a litigiului.

Nu este vorba doar de faptul că orice sancțiune directă sau indirectă riscă să fie calificată ca o îngrădire a liberului acces la justiție. Sub imperiul vechiului Cod de procedură civilă era reglementată procedura concilierii în litigiile comerciale (între profesioniști), ca și procedură prealabilă obligatorie, iar Curtea Constituțională a constatat în numeroase decizii că aceasta era constituțională. Însă, în practică, știm cu toții, pe cât de obligatorie era, pe atât de formală se dovedea și constituia mai degrabă o povară pentru reclamant și avocați, astfel încât eliminarea ei din noul Cod de procedură civilă este pe deplin justificată. Prin urmare, “progresul legislativ” nu poate să fie realizat dacă ne raportăm la acest model și facem din “încercarea de soluționare a conflictului prin mediere” un fel de “Mărie cu altă pălărie”, adică un fel de fostă “conciliere prealabilă”, cu deosebirea că trebuie să te duci la un mediator.

Sancțiunile sunt, în opinia noastră, incompatibile cu însăși esența medierii. Parafrazând pe Veta din “O noapte furtunoasă”, care spune că “Dragoste cu sila nu se poate”, tot astfel este de la sine înțeles că “Mediere cu sila nu se poate”. Aplicarea unor sancțiuni sau mijloace de constrângere directă sau indirectă nu ar face decât să trezească reacții de aversiune a părților față de mediere, să contravină liberului lor arbitru și, în final, să pervertească ideea de mediere și imaginea mediatorului, dacă acesta devine personajul la care trebuie să se meargă pentru a se evita suportarea unei sancțiuni sau a altor urmări negative.

Iată de ce, considerăm că opțiunea Comisiei Consultative pentru lipsa sancțiunilor în cazul în care nu a fost sesizat mediatorul înainte de cererea de chemare în judecată este una judicioasă, în deplină concordanță cu principiile fundamentale ale medierii și cu demnitatea profesiei de mediator și în acord cu liberul acces al părților la justiție.

***Teza a- IV-a – Întărirea rolului judecătorului în cadrul procedurii civile, în sensul instituirii unor reguli de procedură care să-i permită acestuia să dispună măsurile necesare pentru ca părțile să încerce soluționarea litigiului prin mediere, până la primul termen de judecată, în domeniile de la art. 60<sup>1</sup>, dacă mediatorul nu a fost sesizat înainte de introducerea cererii de chemare în judecată; modificarea art. 227 C.proc.civ., astfel încât judecătorul să beneficieze de un instrument puternic atunci când recomandă părților să încerce medierea, pe toată durata procesului.***

Această teză a fost îmbrățișată în unanimitate de mediatori.

În absența unor sancțiuni care să dea eficacitate etapei prealabile, este necesar ca judecătorului să-i revină rolul determinant în orientarea părților, în calitatea sa de cărmuitor al procedurii civile, deținând autoritatea necesară.

“Garantul” respectării regulilor în procesul civil este judecătorul. De aceea, în vederea obținerii unor rezultate benefice, inclusiv pentru calitatea justiției, este important ca instrumentele

conferite judecătorului să aibă efecte majore **în prima etapă a procesului civil, în special până la fixarea primului termen de judecată și cel mai târziu până la primul termen de judecată.**

În acest sens, dacă la cererea de chemare în judecată nu s-a depus dovada că s-a încercat soluționarea conflictului prin mediere, încă în cadrul procedurii scrise, până la primul termen, judecătorul să aibă posibilitatea de a pune în vedere părților să încerce rezolvarea amiabilă prin mediere a litigiului, în cauzele pentru care legiuitorul a prevăzut că medierea este o alternativă adecvată, ținând cont de natura conflictelor (art. 60<sup>1</sup> din Lege), iar dacă părțile ignoră această recomandare, cel mai târziu la primul termen de judecată judecătorul să facă aplicația art. 227 C.proc.civ., invitând părțile să se înfățișeze personal la discuții în acest sens.

Dincolo de soluțiile de tehnică-juridică, strict procedurale, care pot fi consacrate în acest sens și care sunt destul de variate, se remarcă faptul că accentul nu mai cade pe “obligăția părților”, ci pe “îndatorirea judecătorului” de a veghea la respectarea de către părți a prevederilor legale referitoare la mediere, în special în cazurile prevăzute la art. 60<sup>1</sup> din lege.

Totodată, așa cum a reieșit din dezbateri, este necesară corelarea dispozițiilor din Legea medierii cu dispozițiile art 227 C.proc.civ., astfel încât magistratul să beneficieze de un instrument puternic în demersul său, atunci când apreciază că părțile pot și trebuie să încerce medierea, oricând pe durata procesului judiciar, și aceasta nu numai în cazurile prevăzute la art. 60<sup>1</sup>, ci și în orice alte materii.

**Teza a-V-a - Extinderea domeniilor de la art. 60<sup>1</sup> din Legea nr.192/2006, corelat cu teza a II-a.**

În unanimitate s-a exprimat opțiunea pentru extinderea domeniilor în care părțile unui conflict să încerce medierea, prealabil declanșării unui proces judiciar, ținând cont, evident, de natura litigiilor.

**Teza a- VI-a - Identificarea unor măsuri pozitive, care să creeze beneficii reale pentru participanții la mediere, prin care părțile să fie încurajate/motivate să apeleze la mediere, precum restituirea taxelor de timbru.**

Și această teză a primit votul tuturor reprezentanților asociațiilor prezente în Comisia Consultativă, fiind unanim acceptat faptul că o măsură pozitivă (nesanționatorie) are un potențial mai mare de a direcționa tot mai mulți justițiabili către mediere.

Spre exemplu, o măsură încurajatoare pentru părțile unui litigiu ar putea fi dispoziția potrivit căreia părțile vor beneficia de restituirea integrală a taxei de timbru, dacă depun acordul de mediere până la primul termen de judecată și restituirea a jumătate din taxa de timbru plătită, dacă acordul de mediere va fi depus după primul termen de judecată, oricând pe durata judecării procesului.

În concluzie, considerăm că toate aceste teze discutate la nivelul Corpului profesional al mediatorilor, în cadrul Comisiei Consultative, constituie un semnificativ pas înainte în ceea ce privește viziunea de care însuși corpul profesional o are asupra medierii și misiunii sociale a mediatorului, precum și asupra imaginii pe care acest corp profesional o proiectează în relația cu instanțele de judecată și cu celelalte profesii implicate în actul de justiție. Ceea ce s-a reușit în cadrul Comisiei Consultative are, în opinia noastră, o importanță deosebită, deoarece, la baza oricărei modificări legislative trebuie să existe înainte de toate o viziune coerentă prin prisma căreia să poată să fie apoi filtrate și elaborate diversele soluții tehnice. Iar o asemenea viziune nu poate să vină din afară, ci numai din însăși conștiința de sine a corpului profesional: ea este practic “ghidul” interior care orientează evoluția legislației într-o direcție sau alta.

Conf.univ. dr. Marieta Avram  
Mediator- Președinte al Colegiului Mediatorilor  
Avocat- SCA Stoica & Asociații

Fănuța Lișman  
Mediator – ”Fănuța Lișman Birou de mediator”  
Membru al Colegiului Mediatorilor