

Фонд поддержки детей, находящихся в трудной жизненной ситуации

Государственное краевое учреждение социального обслуживания населения
«Социально-реабилитационный центр для несовершеннолетних» г. Перми

ООО «Пермский центр политической инициативы
и информационно-правового сопровождения»

**Медиация. Новый подход
к разрешению конфликтов
(Дайджест)**

Пермь 2009

В данном издании содержатся материалы авторов, освещающих вопросы медиации с различных точек зрения. Описываются принципы медиации, основные подходы, вопросы подготовки специалистов-медиаторов.

Пособие предназначено для психологов, специалистов по социальной работе, социальных педагогов, ведущих восстановительные программы: тем, кто в своей деятельности сталкивается с необходимостью регулировать различные конфликты.

Ответственные за выпуск: **Нечаева Ю. Б., Селищева А. Н.**

© Фонд поддержки детей, находящихся в трудной жизненной ситуации, 2009
© ГКУ СОН СРЦН г. Перми, 2009
© ООО «ПЦПИИПС», 2009
© ООО «Ресурс», 2009

СОДЕРЖАНИЕ

<i>Аллахвердова О.В., Павлова М.В.</i> «Опять о конфликтах и почему медиация не популярна?»	стр. 4
<i>Вишневская А.В.</i> «Медиация как технология регулирования конфликта»	стр. 10
<i>Смирнов А.В.</i> «Дискурсивно-состязательная модель уголовного процесса»	стр. 28
<i>Герда Мета</i> «Медиация - искусство разрешать конфликты. Что такое медиация»	стр. 35
<i>Иванова Е.</i> «Мифы и легенды о медиации»	стр. 51
<i>Одесская Областная Группа Медиации</i> «Медиация в суде»	стр. 60
<i>Рюдегер Риннерт</i> «Медиация в судебном разбирательстве»	стр. 65
<i>Жданухин Д. Ю.</i> «Альтернативные методы разрешения споров»	стр. 70
<i>Молотников А. Е.</i> «Медиация»	стр. 79

Приложения

Рекомендация № R (99) 19 комитета министров государствам – членам совета Европы, посвященная медиации в уголовных делах»	стр. 85
Приложение к Рекомендации № R (99) 19 комитета министров государствам – членам совета Европы, посвященной медиации в уголовных делах»	стр. 87
Пояснительная записка к Рекомендации № R (99) 19 комитета министров государствам – членам совета Европы, посвященной медиации в уголовных делах»	стр. 90
Словарь понятий	стр. 113

ОПЯТЬ О КОНФЛИКТАХ И ПОЧЕМУ МЕДИАЦИЯ НЕ ПОПУЛЯРНА?

Конфликты и споры между людьми, поиск эффективных способов управления ими имеют такую же древнюю историю, как и само существование человечества. В XIX и XX вв. проблема конфликтов стала предметом изучения специалистов: философов, психологов и социологов.

Каким же образом люди разрешают конфликты?

Традиционно, как кажется, конфликты разрешаются либо силовым методом, либо используются судебные процедуры.

Так, Луганской группой медиаторов в разные периоды времени были проведены опросы. В 1996-97 гг. это было крупное промышленное предприятие (более 400 анкет), в 2002 г. - это персонал областной библиотеки (40 анкет). Несмотря на значительные различия в характере производства, квалификации персонала, временном и социальном разрыве в пять лет, картинка была абсолютно идентичной:

- *в каждой организации существуют **формальные** механизмы разрешения конфликтов (комиссия по трудовым спорам или какой-то совет);*
- *существует **правовое поле**, регулирующее работу этого механизма-органа (коллективный договор, положение и т.д.);*
- *данный механизм осуществляет **административно-регулирующую функцию** («позволяем – не позволяем») или даже карающую;*
- *у каждого есть возможность обратиться в более высоко стоящую инстанцию – **суд**, но никто ни разу такого не сделал (более того, в корпоративной культуре это не приветствуется и называется «выносить сор из избы»);*
- *обращение в формальную структуру **очень редки** (исключение составляют жалобы на невыплату заработной платы, период 1996 – 99 гг.).*

Как видно из результатов исследования, действительно споры разрешаются либо с позиции силы - административно, либо через судебные органы.

Аналогично и исследования Петербургской группы медиаторов обнаруживают, что люди предпочитают разрешать конфликты, используя силовые структуры или через суд, но к последнему прибегают гораздо реже, чем для этого появляется потребность, так как это слишком долго и дорого.

В целом же, обобщая данные разных исследований о способах разрешения конфликтов, можно констатировать, что

В 40 % случаев – люди молча в напряжении и стрессе живут с конфликтом;

В 40 % - «делятся» конфликтом с коллегами (используют их для разрядки накопившегося эмоционального напряжения);

И в 20 % - докладывают выше стоящему начальству.

Начальство в лучшем случае осуществляет административно-регулирующую функцию. Как правило, в эти 20 % входят только конфликты с коллегами. Конфликты с поставщиками, партнерами и клиентами на обсуждение не выносятся и остаются неразрешенными (отношения нарушаются и приходится искать других поставщиков и партнеров).

Но из опыта разрешения конфликтов, становится все более и более очевидным, что силовое решение – это временное и очень дорогое решение. Что же касается судебных методов, то, очевидно, что конфликтов гораздо больше, чем возможно урегулировать, имея различные законы, инструкции или какие-либо конвенциональные нормы. Именно поэтому в последнее время все чаще обсуждается вопрос возможности разрешения конфликтов другими, более цивилизованными и менее дорогими методами.

В поисках таких методов особое развитие на западе и в США получил метод **МЕДИАЦИИ**. Медиация – это **процесс переговоров** с участием посредника, **который помогает конфликтующим в разрешении конфликта**. В роли такого посредника - третьей стороны - чаще всего выступает один человек, но могут выступать группы профессионалов – или даже государства. (Например, вспомните: страны-посредники США, Россия в войне в Югославии).

Иными словами, в процедуре посредничества действует независимая нейтральная третья сторона, – посредник - которая, участвуя в переговорах, помогает найти приемлемое соглашение.

Медиация - добровольный процесс, который контролируется самими сторонами. Медиатор не обладает начальственными полномочиями. Он не принимает никаких решений; стороны принимают все решения самостоятельно. Эти решения обычно направлены на удовлетворение частных интересов сторон и основаны на чувстве справедливости, как оно представляется каждой из них. Основными принципами посредничества являются: **нейтральность** (эмоционально посредник не присоединяется к какой-то стороне) и **беспристрастность** (не заинтересованность в выигрыше одной из сторон). Посредник не может судить и оценивать. Если это происходит - он уже не посредник, а еще одна сторона, еще один участник конфликта.

Но он оснащён обширным арсеналом разнообразных методических средств и техник, с помощью которых он организует переговоры между участниками конфликта. Главная задача медиатора - помочь сторонам достичь согласия.

Что же делает посредник в процессе своей работы?

- управляет процессом;
- анализирует конфликт, разбивая его на отдельные проблемы и выявляя реальные интересы сторон;
- задает тон переговоров и помогает сторонам достигать процедурных и содержательных соглашений;
- отделяет содержательные моменты конфликта от эмоций сторон и дает сторонам конструктивную обратную связь;
- поддерживает корректные отношения между сторонами;
- удерживает стороны в рамках процесса;
- испытывает предложения сторон на реалистичность и осуществимость;
- расширяет ресурсы сторон; помогает сторонам искать решения, которые бы отвечали как их собственным интересам, так и интересам другой стороны;
- содействует сторонам в доведении соглашений до завершения, заботясь о том, чтобы у каждой стороны сохранялось полное понимание и ответственность по отношению к заключительному соглашению;
- обеспечивает психологическую удовлетворенность от медиации каждой из сторон.

В том, что посредник не берет ответственность за решения, к которым придут стороны, а только организует процесс, и заключается основное отличие медиации от таких методов как суд или арбитраж, где решение принимается судьей или арбитром.

Суд, как известно, принимает решение исходя из норм действующего права, что не всегда гарантирует удовлетворенность решением обеих сторон конфликта, и в случае недовольства решением суда стороны **не будут стремиться его выполнить**. Также необходимо учитывать возможность существования противоречащих друг другу законодательных актов и возможность недобросовестного использования закона.

Медиация опирается, главным образом, на введение переговоров в русло сотрудничества и ориентацию их на результат типа "выигрыш - выигрыш".

Медиация особенно эффективна в тех случаях, когда нужно восстановить отношения между людьми, взаимодействие которых должно быть сохранено в будущем (опека над детьми при разводе, объединение компаний, отношения заказчика и подрядчика и пр.).

Медиаторы выделяют несколько личностных образований, при наличии которых медиация может быть наиболее успешной:

- Высокий личностный потенциал
- Способность к самоанализу и самоконтролю
- Умение распорядиться своей свободой
- Осознание ответственности личного выбора

Для медиации существуют и определенные ограничения. Так, она не может использоваться для разрешения криминальных конфликтов или конфликтов между людьми, страдающих психическими заболеваниями.

Исходя из сказанного, можно предположить, что медиация эффективный, быстрый и недорогой способ разрешения конфликта, если обе (все) стороны хотят урегулировать конфликт.

Однако, несмотря на появление медиации в России в начале 90-ых годов, популярность ее не слишком высока. Например, в Санкт-Петербурге к ней прибегают при необходимости разрешить тот или иной конфликт только люди так или иначе связанные с Центром разрешения конфликтов или информированные о работе его специалистов-посредников.

Для того чтобы понять причины низкой популярности медиации в России, было проведено исследование. Данные о широте применения медиации и о положительных и отрицательных ее сторонах были получены от специалистов – посредников, использующих этот метод, так как медиация – процесс конфиденциальный. Экспертами являлись: медиаторы-практики, директора центров разрешения конфликтов и председатели независимых объединений медиаторов Санкт-Петербурга, России и Украины в количестве двадцати человек. Все эксперты имеют высшее образование и специализацию, а также стаж работы по проведению медиаций более семи лет.

Экспертов просили указать положительные и отрицательные стороны медиации, ответить на вопросы относительно будущего этого метода и порекомендовать со своей точки зрения комплекс необходимых мероприятий для популяризации медиации.

По мнению специалистов – посредников низкая популярность медиации в России связана с рядом таких причин, как:

Исторические. Отсутствие в России традиции прибегать к услугам специалистов, которые не указывают сторонам «что» и «как» надо сделать, а требует от сторон самим договориться. Больше верование в авторитет или власть, а не в собственные возможности.

«Остатки тоталитарного сознания и монологичность власти в обществе»

Информационные. Недостаток информации о новых социальных технологиях и новых техниках в социологической практике. Отсутствие PR-работы по продвижению на рынок

«О ней мало знают люди и даже если знают, то не верят, что могут решить свои проблемы, используя этот метод»

Кадровые. Недостаток квалифицированных специалистов – посредников, умеющих не оценивать и не диктовать, а координировать и помогать.

«Члены комиссий по разрешению конфликтов не имеют специализированного образования в области разрешения конфликтов и очень часто – элементарной психологической подготовки»

Экономические. Нежелание раскрывать коммерческую информацию посторонним людям; нежелание или отсутствие возможности оплачивать услуги специалиста. Отсутствие четких критериев, позволяющих оценить материальные потери при конфликтах.

«Практически НИКОГДА не ведутся подсчеты экономического урона от последствий конфликта»

Юридические. Заметная криминализация бизнеса в России, и, как следствие:

- а) использование иных способов разрешения конфликтов;
- б) связанная с этим опасность посвящения посредника в “теневую” сторону своей деятельности. Отсутствие юридической базы (правовой защиты посредников и санкций за нарушение конфиденциальности).

Психологические. Неверие в возможности специалистов-посредников. Специфическая ментальность.

«Медиация становится эффективным методом разрешения конфликтов при высоком личностном потенциале сторон-участников. Только при этом условии люди способны рассматривать свои интересы в свете их совпадения с интересами оппонента.

«Кроме того, он предусматривает готовность и способность личности к самоанализу, самоконтролю и умению распорядиться своей свободой и правом выбора».

«Российское общество такими личностными характеристиками пока не обладает»

«Конфликт воспринимается как собственность, которой можно делиться только с близкими людьми, и никогда - как урок, требующий личностного роста и изменений в собственном поведении»

Социальные. Боязнь осуждения со стороны соседей, родственников или сослуживцев за “вынесение сора из избы”. Отсутствие культурной традиции.

«Если результат деятельности отдален во времени, или критерии размыты (система образования, госучреждения), конфликты считаются невоспитанностью и на уровне корпоративной культуры есть табу на их не то, что разрешение, даже на их обсуждение;

И все-таки, не смотря на то, что **взгляды экспертов на будущее медиации в России разделились, положительная точка зрения преобладает.**

Важно еще раз подчеркнуть и показать, что медиация обладает такими положительными сторонами как:

- Дешевизна и доступность по сравнению с судом.
- Решение, принимаемое сторонами, взаимоприемлемое и удовлетворяет обе стороны.
- Гарантия безопасности коммуникации.
- Экономия ресурсов (время, силы, деньги).
- Соблюдение принципа свободы личности, поскольку решение принимается добровольно, а не навязывается извне.
- Возможность работы в нестандартных ситуациях и при невозможности планирования.
- Возможность личностного роста для участников процедуры.

Отрицательными сторонами медиации можно считать только лишь **ограниченность применения в «восточных» культурах по терминологии Филмера Нортропа (1) и необходимость предварительной подготовки** при использовании данного метода в российских условиях.

Исходя из сказанного, становится возможным предложить и комплекс мер по повышению популярности медиации.

Анализ причин низкой популярности метода медиации показывает, что их можно разделить на две группы: общекультурные и практически значимые. В соответствии с этим, для их устранения можно предложить две группы мер:

Первое – повышение общей культуры населения, расширение и укрепления правовой базы, принятие пакета законов о защите посредников и их клиентов.

Второе – комплекс практических мер, включающих создание необходимых центров и учреждений, подготовку специалистов, проведение PR-мероприятий, публикации не только в специализированных социологических и психологических изданиях, но и в журналах и газетах “семейного” или “домашнего” типа.

¹ Для восточной культуры характерны интуитивное, иррациональное мировосприятие и ценностный подход к деятельности. Западная культура опирается на методы научного, рационального познания. Цитируется по *Ицхокин А.А.* Релятивистская теория социальной ценности и “свободная от ценности” теория социальной организации // Социологический журнал. 1995. № 3.

МЕДИАЦИЯ КАК ТЕХНОЛОГИЯ РЕГУЛИРОВАНИЯ КОНФЛИКТА.

Лекция для студентов РУДН 24.11.2003

- 1. Специфика медиации на современном этапе.*
- 2. Функции медиатора.*
- 3. Медиация как процесс.*

Медиация (от лат. *mediatio*) - посредничество. Во всем мире медиация является одной из самых популярных форм урегулирования споров. Медиация позволяет уйти от потери времени в судебных разбирательствах, от дополнительных и непредсказуемых расходов, процесс медиации является частным и конфиденциальным.

Медиация - это процесс, в котором нейтральная третья сторона, медиатор, помогает разрешить конфликт, способствуя выработке добровольного соглашения (или "самоопределения") между конфликтующими сторонами. Медиатор облегчает процесс общения между сторонами, понимания позиций и интересов, фокусирует стороны на их интересах и ищет продуктивное решение проблемы, предоставляя возможность сторонам прийти к своему собственному соглашению.

Как появилась *mediation*? В ранние века правосудие было быстрым, непредсказуемым и субъективным. Удача играла значительную роль в любом результате дела. Людям, которые нуждались в деловом решении, не нравилось вовлечение такого риска в принятие решений, поэтому ими создавались свои собственные системы - такие, как торговые палаты. Это позволяло бизнесменам тех времен улаживать свои споры без убийств и без того, чтобы отдаваться непредсказуемым судьям и присяжным. Так появился прообраз современных арбитражных судов. Его преимущество заключалось в том, что арбитраж был более предсказуем, и его решение было окончательным. Недостаток - результатом являются чистая победа и чистое поражение; обе стороны обязаны подчиниться результату, независимо от того, согласны они с ним или нет. Чаще всего арбитражное решение завершает не только конфликт, но и отношения между его сторонами. Как известно, многое изменилось со времен средневековья. Некоторые вещи стали намного лучше, быстрее и дешевле. К сожалению, это не относится к судопроизводству. Рассмотрение дела в суде стало гораздо более долгим и дорогим. Поэтому в развитых странах возродился древний метод *mediation*, который пережил уже там целую историю.

Зачем нужна *mediation*? В большинстве случаев, если люди могут разрешить проблему путем обсуждения и переговоров, они достигнут более быстрого и лучшего результата, чем при альтернативе - в противостоянии или судебном разбирательстве. Но, в большинстве случаев, им это не удастся без помощи кого-то третьего. Сильные эмоции, враждебность, тактика

противостояния, принципы, различия в положении - может существовать большое количество препятствий для конструктивных переговоров.

Статистика развитых стран показывает, что от 83% до 85% всех mediation успешны. Более того, от 5 % до 10 % участников mediation приходят к результату - к полному или к частичному соглашению в течение короткого времени после mediation. Даже если соглашение не достигнуто, вовлечение в mediation повышает понимание и удовлетворение сторон-участников: mediation оказывает положительное влияние на восприятие участников и их действия в судебном процессе.

Принципы медиации.

1. Беспристрастность.

Медиатор должен проводить медиацию беспристрастно и справедливо. Идея беспристрастности медиатора является центральной в процессе медиации. Медиатор должен проводить медиацию только тех дел, в которых он может оставаться беспристрастным и справедливым. В любое время, если медиатор не способен проводить процесс в беспристрастной манере, он обязан прекратить медиацию.

- Медиатор должен избегать такого поведения, которое давало бы повод почувствовать пристрастность по отношению к другой стороне. Качество процесса медиации повышается, когда у сторон есть уверенность в беспристрастности медиатора.

- Когда медиатор назначается судом или другим институтом, то такая организация должна приложить разумные усилия по обеспечению беспристрастности услуг медиатора.

- Медиатор должен остерегаться пристрастности или предубеждений, основанных на личностных характеристиках сторон, их социального происхождения или поведения на медиации.

Обратной стороной беспристрастности является отсутствие заинтересованности в конфликте:

Медиатор должен раскрыть все имеющиеся или потенциальные собственные интересы в конфликте, в той или иной степени известные ему. После обнаружения таковых, медиатор должен отказаться от медиации, или же получить согласие сторон на проведение медиации. Необходимость защиты от пристрастности медиатора в конфликте может влиять также на поведение сторон во время, и после медиации.

Интерес медиатора в конфликте порождает сделку или такие отношения, которые могут создать впечатление предубеждения. Основной подход к вопросу о заинтересованности медиатора в конфликте согласуется с понятием самоопределения. Медиатор несет ответственность за

обнародование всех имеющихся или потенциальных конфликтов, которые в той или иной мере ему знакомы и которые могут породить вопрос о беспристрастности. Если все стороны согласятся на медиацию после того, как были проинформированы о конфликте, медиатор может продолжить медиацию. Однако, если интерес в конфликте порождает ряд сомнений целостности процесса, медиатор должен отказаться от процесса.

Медиатор должен избегать проявления заинтересованности в конфликте как во время, так и после медиации. Без согласия всех сторон, медиатор не должен впоследствии устанавливать профессиональные отношения с одной из сторон по касающемуся или не касающемуся делу при условии, если это может поднять законные вопросы целостности процесса медиации.

2. Конфиденциальность.

Медиатор должен обеспечить разумные ожидания сторон в отношении конфиденциальности. Конфиденциальность зависит от обстоятельств медиации и любого соглашения, к которому придут стороны. Медиатор не должен разглашать ход и результаты медиации, если на это нет разрешения всех сторон или если этого не требует Закон.

- По отношению к конфиденциальности стороны могут разработать свои правила, или заранее договориться с медиатором, или офис может предложить уже имеющиеся определенные правила. Так как гарантия конфиденциальности является важной для сторон, медиатор должен обсудить ее с конфликтующими сторонами.

- Если медиатор проводит приватные заседания со сторонами, содержание таких заседаний, с точки зрения конфиденциальности, должно быть обсуждено со всеми сторонами предварительно.

- В целях защиты целостности процесса медиации, медиатор должен избегать передачи кому-либо информации о поведении сторон во время процесса медиации, качестве дела или предлагаемых решениях. Если это необходимо, медиатор может сообщить о причине неявки одной из сторон.

- Если стороны договорились, что вся или часть выявленной информации во время процесса медиации является конфиденциальной, такое соглашение сторон должно являться для медиатора обязательным.

- Конфиденциальность не может быть истолкована как ограничение или запрет на мониторинг, научные исследования или оценку программ медиации ответственными людьми. При соответствующих обстоятельствах, научным работникам может быть разрешен доступ к статистическим данным и, с разрешения сторон, к зарегистрированным делам, присутствие на процессе медиации, интервью участников медиации.

3. Добровольность.

Процедура медиации является сугубо добровольной. Стороны никто не может заставить воспользоваться медиацией или хотя бы попытаться это сделать. Медиация - добровольный процесс, он основан на стремлении сторон достигнуть честного и справедливого соглашения. Добровольность выражается в том, что:

- Ни одну сторону нельзя принудить к участию в медиации.
- Выйти из процесса на любом этапе или продолжать медиацию личное дело каждого участника.
- Согласие с результатом процесса медиации также сугубо добровольно.
- Стороны сами контролируют свое будущее, а не подвергаются контролю третьей стороны, такой как судьи или арбитры, которые, конечно, не обладают полными сведениями и представлениями обо всех фактах и подоплеке сторон и спора.
- Услуги того или иного медиатора на какой-то части процесса или в течение всей процедуры принимаются обеими сторонами также добровольно.

В принципе в качестве медиаторов могут выступать кто угодно. Существуют, однако, группы людей, которые, в силу их статуса, относятся к официальным медиаторам:

- межгосударственные организации (ООН)
- государственные правовые институты (арбитражный суд, прокуратура)
- государственные специализированные комиссии (например, по урегулированию забастовок)
- представители правоохранительных органов (участковый в бытовых конфликтах)
- руководители структур по отношению к подчиненным
- общественные организации (профсоюзы)
- профессиональные медиаторы-конфликтологи
- социальные психологи

Неофициальные медиаторы, к которым можно обратиться за помощью в силу их образования или большого опыта:

- представители религиозных организаций
- психологи
- социальные педагоги
- юристы

В роли спонтанных медиаторов могут выступать и все свидетели конфликтов, ваши друзья и родственники, неформальные лидеры и коллеги по работе. Но в этом случае нельзя говорить о профессиональной помощи.

Медиация необходима в следующих случаях:

1. Когда необходимо прийти к тому или иному решению в результате переговоров и закрепить его документально
2. Когда между сторонами есть договоренности, которые они не могут раскрывать третьим лицам (а тем более в суде) и хотят сохранить конфиденциальность
3. Когда раздражение и эмоции препятствуют эффективному общению сторон
4. Когда стороны ограничены временными рамками и экономят средства
5. Когда стороны хотят оставаться в партнерских или добрых отношениях

Медиация позволяет выйти сторонам из тупиковой ситуации, продемонстрировать высокий культурный уровень сторон, в то время как после судебного разбирательства все обычно заканчивается разрывом отношений и неприятными последствиями.

Конфликты, которые необходимо разрешать в суде:

1. Когда необходимо публичное оглашение спора, конфликта
2. Когда одна из сторон хочет использовать суд для наказания другой стороны
3. Когда существует необходимость судебного контроля за поведением одной из сторон после вынесения решения
4. Когда спор включает в себя уголовные и конституционные вопросы.

Функции медиатора, отмечаемые Е. Ивановой, О. Аллахвердовой, консультантами центра разрешения конфликтов:

1. оценщик конфликтов - в этой роли медиатор должен обдуманно и тщательно изучить все измерения спора с точек зрения обеих (или всех) спорящих сторон. Во многих случаях у медиатора слишком мало или совсем нет информации об обстоятельствах спора; в других случаях могут иметься целые дела или отчеты с рекомендациями или без них.

В итоге медиатор в своей роли оценщика конфликта должен собрать как можно больше данных и информации. Эту информацию можно получить следующими способами:

- из имеющихся в распоряжении досье или газетных статей;
- в предварительных кокусах со спорщиками;
- в процессе предварительного проговаривания;
- во время дискуссий по процедурным вопросам.

2. активный слушатель - в этой роли медиатор должен слушать активно, с тем, чтобы усвоить как содержательную, так и эмоциональную составляющую. Активное слушание включает в себя следующие компоненты:

- Обеспечить обратную связь говорящему, чтобы удостовериться, что другая сторона услышала и поняла говорящего.

Обратная связь может быть "зеркальной", просто чтобы дать понять говорящему, что его услышали, или удостовериться, что другая сторона тоже услышала, что было сказано.

Обратная связь может состоять в переформулировании утверждений говорящего, с целью удостовериться, что говорящий или другая сторона поняли, что было сказано.

- Отделять эмоции от содержательных вопросов спора.
- Замечать, раскрывать и доискиваться до истинных интересов сторон.
- Отделять "не вопросы" (не связанные с реальными интересами сторон) от "вопросов" (связанных с интересами сторон).
- Допускать выражение гнева, если оно конструктивно.
- Позволять сторонам "быть услышанными" и надежно понятыми друг другом.
- Устанавливать, когда стороны чувствуют несправедливость или принуждение к соглашению.
- Устанавливать, когда сторонам нужно больше информации, консультации или время подумать.

3. беспристрастный организатор процесса - в этой роли медиатор имеет несколько функций:

- На первом месте среди этих функций стоит помощь в установлении основных правил, которые лягут в основу процедурных соглашений.
- Задание тона процесса.
- Помощь сторонам в достижении процедурных соглашений.
- Поддержание корректных отношений между сторонами.
- Удерживание сторон в рамках процесса.
- Обеспечение и поддержание психологической удовлетворенности каждой из сторон.

4. генератор альтернативных предложений - в этой роли медиатор может помочь спорщикам найти иные решения, которые, в конечном итоге, могут послужить спасению репутации стороны.

5. расширитель ресурсов - медиатор снабжает участников спора информацией или помогает им разыскать необходимую информацию.

Что касается юридических вопросов, медиатор должен быть очень осторожен, чтобы не давать никаких юридических толкований, разъяснений или советов, особенно если медиатор - адвокат. Если адвокат служит в качестве медиатора, он ни в коем случае не должен давать спорщикам советов по юридическим вопросам.

Вся предоставляемая информация должна являть собой только действительные факты и не зависеть от всякого рода побочной информации, уточнений, интерпретаций или каких-либо посторонних результатов. Медиатору нельзя вмешиваться в позицию стороны, заявляя: "Вы сказали мне, что ... Я этому поверил, но это неверно". Медиатор должен быть уверен, что стороны не полагаются слепо на его утверждения, если есть вероятность, что они неполны, неверны или допускают различные толкования; в любой из этих ситуаций сторонам следует обратиться к соответствующим надежным источникам, где они смогут получить правильную информацию, разъяснение или совет.

6. Испытатель реалистичности и выполнимости - в этой роли медиатор выступает как бы "адвокатом дьявола" - защищает менее приемлемую позицию или позицию другой стороны, испытывая аргументированность каждой позиции, отстаиваемой стороной в ходе спора. Эта ролевая функция обычно выполняется только для одной стороны в ходе кокуса, чтобы, не занимая собственной позиции в споре, позволить спорящей стороне изучить и подготовить ту или иную позицию. При этом нужно быть осторожным, чтобы спорящая сторона не поняла неправильно вопросы "адвоката дьявола", чтобы ей не показалось, что медиатор расположен к позиции, противоположной ее собственной.

7. Помощник в выработке сторонами окончательной договоренности - в этой роли медиатор должен удостовериться, что спорщики точно и ясно понимают все условия соглашения об урегулировании. Стороны, кроме того, должны быть полностью согласны с условиями соглашения и способны выполнить свою часть договоренности, так чтобы урегулирование оставалось прочным и не нарушалось, как только стороны попытаются его выполнить или вдруг поймут все его последствия.

Роль медиатора - не просто помогать сторонам договориться, но и позаботиться о том, чтобы их договоренности были надежными и долгосрочными. Только таким образом стороны смогут достичь устойчивого удовлетворения от соглашения и процесса переговоров.

8. Обучающий процессу партнерских переговоров - в этой роли медиатору надо учить стороны думать, действовать и вести переговоры с установкой на сотрудничество.

Большинство участвующих в споре не знают, как вести переговоры с установкой на сотрудничество. Они выступают с ложных позиций. Пытаются применить "переговорные уловки", задействовать "фальшивые эмоции", чтобы затравить противника или заставить его принять их позицию, или выдвигают чрезмерные требования в надежде получить то, что они действительно хотят. Большинство участников переговоров нуждаются в обучении ведению переговоров с установкой на сотрудничество и нуждаются в помощи при выработке и поиске решений, которые бы удовлетворяли как их собственные интересы, так и интересы другой стороны.

Выделяют пять типов медиаторов:

1. *"третейский судья"* - обладает максимальными возможностями для решения проблемы. Он изучает проблему всесторонне и его решение не обжалуется
2. *"арбитр"* - то же самое, но стороны могут не согласиться с его решением и обратиться к другому медиатору
3. *"посредник"* - нейтральная роль. Обладает специальными знаниями и обеспечивает конструктивное разрешение конфликта. Но окончательное решение принадлежит оппонентам
4. *"помощник"* - организует встречу, но не участвует в обсуждении
5. *"наблюдатель"* - своим присутствием в зоне конфликта смягчает его течение

Первые два стиля называют высоко авторитарными. Они выгодны, если требуется скорое решение. Если конфликт не слишком напряжен, предпочтительны последние три способа.

С точки зрения Аниты фон Хертел, действие может развиваться по шести сценариям-уровням медиации:

Классическая медиация

Классическая медиация начинается с соглашения сторон и оканчивается подлежащим исполнению договором. Она дополняет возможности судебного регулирования, распутывает конфликт, налаживает связи между сторонами и приводит стороны к согласию.

Внутрисистемная медиация

Медиатор поддерживает стороны как третье лицо, но является частью конфликтующей системы. Например, внутрисистемным медиатором выступает директор по персоналу, который помогает разрешить конфликт между двумя сотрудниками.

Ноу-хау для комплексных случаев

При классической и внутрисистемной медиации предполагается, что конфликтные стороны известны, и они хотят распутать ситуацию. Но иногда требуется гораздо больше, чем обычная медиация. Часто стороны не готовы к участию в медиации, не знают, что являются частью какого-то спора, не признают свою долю участия в конфликте. Медиация в этом случае проходит сложно, сквозь непонимание, досаду и недоверия. В таких случаях медиаторы применяют творческие методы решения конфликта. Работа медиатора в таких случаях отличается от классических процедур и подходит только для этих конкретных клиентов.

Адвокатское посредничество

Медиатором фактически выступает адвокат или адвокаты сторон. Адвокат работает в этом случае как юрист и как посредник. Он задает вопросы как медиатор и регулирует обсуждение спорных вопросов. Фактически он помогает своему клиенту достигнуть долгосрочных выгод от взаимодействия со второй стороной конфликта. Такая работа требует от адвоката огромной компетенции. Такой адвокат достигает для своего клиента большего.

Посредничество в переговорах

У любых переговоров есть главная цель. У большинства переговоров главная цель - договориться с партнером. В медиации главная цель - также договориться с партнером. Медиатор может внести в переговоры юмор, новые идеи, описание процесса со стороны. Медиатор заметит и отметит позиции сторон, их интересы и возможности. Это - то, что нужно!

Osamaru - делаться лучше (по-японски)

Если Ваш партнер по конфликту еще не готов к медиации и беседе с Вами, хорошим выбором может стать работа над собой с коучером (индивидуальным тренером) или медиатором. Изменение себя тоже может стать средством приглушения конфликта. Работа над конфликтом ведется без вашего партнера по конфликту. Это помогает изменить Ваше поведение в конфликте - и как следствие - меняет всю ситуацию. Это может помочь, если другие способы медиации применить невозможно.

Тактики воздействия медиатора на стороны:

- Тактика поочередного выслушивания - применяется для уяснения ситуации и выслушивания предложений в период острого конфликта, когда разъединение сторон невозможно.
- Директивное воздействие - акцентирование внимания на слабых моментах в позициях оппонентов. Цель - склонение к примирению.
- Сделка - посредник стремится вести переговоры с участием обеих сторон.
- Давление на одного из оппонентов - посредник доказывает одному из оппонентов ошибочность его позиции.
- Челночная дипломатия - медиатор разделяет конфликтующие стороны и постоянно курсирует между ними, согласуя их решения.

Процесс медиации распадается на ряд стадий с применением характерных техник.

Стадия 1. Формирование структуры и доверия

Эта стадия закладывает ту основу взаимоотношений, которая будет соблюдаться на протяжении всего медиаторского процесса. Медиатор должен потратить значительное количество времени и усилий для того, чтобы процесс медиации стал понятным и приемлемым для участников. Следует сознавать, что некоторые из них выбирают медиацию лишь потому, что хотят избежать рассмотрения дела в суде, смысл же процесса для них пока непонятен и отдельные действия медиатора, будучи не проясненными, способны вызывать замешательство и даже сопротивление.

В первой стадии медиации выделяется *несколько последовательных позиций (шагов)*, которые могут сокращаться или варьироваться в зависимости от специфики ситуации. Каждая из позиций решает свою задачу и рассчитана на вполне определенный эффект.

В ходе первого шага целесообразно расположить участников так, чтобы они удобно сидели (в соответствии с их желаниями - полукругом, командами, индивидуально), хорошо слышали и видели друг друга. Таким образом, принимаются во внимание три важных аспекта: *комфорт*,

коммуникация и возможность контроля. Что же касается позиции самого медиатора, то она должна подчеркивать его нейтральность по отношению к проблеме и оппонентам.

Второй шаг посвящен объявлению медиатором ролей, которые будут выполняться им и участниками в ходе медиаторских сессий. Необходимо сразу же поблагодарить участников за то, что они выбрали именно этот способ регулирования конфликта и пришли на встречу. Если кто-то из участников опоздал, рекомендуется повторить сказанное еще раз - это будет еще одним свидетельством нейтральной роли медиатора и продемонстрирует им: то, что будет сказано одному участнику, обязательно узнают и все остальные.

В ходе третьего шага медиатор сообщает участникам все, что он знает о них и сложившейся ситуации, вновь демонстрируя, что ни от кого не держит секретов. Основные тезисы данного сообщения фиксируются на бумаге.

На четвертом шаге в процесс по сигналу медиатора включаются участники. Например, так: «Должно быть трудно начинать первым, но все же попробуйте, пожалуйста, рассказать нам о своем видении проблемы».

Этот шаг направлен на выяснение скрытых проблем - айсбергов, которые пока лишь поверхностно понимаются участниками. Применяя открытые вопросы и слушая их молча, медиатор постепенно берет дискуссию в свои руки с тем, чтобы начать управлять ей, распознать айсберги, интерпретировать и структурировать сказанное участниками.

Поскольку большую часть разговора ведут участники, они на данном отрезке обычно начинают сердиться друг на друга, и эмоциональный уровень сессии начинает возрастать. Тем не менее, каждому участнику процесса должно быть предоставлено слово для изложения его взгляда на ситуацию другим участникам и медиатору.

Если участники слишком раздражены, и обстановка становится взрывоопасной, имеет смысл перебивать их в определенный момент. Чтобы такое прерывание не выглядело недемократичным, можно заранее договориться о фиксированном времени каждого выступления.

На снижение эмоциональной напряженности и перевод дискуссии в конструктивное русло направлен и *пятый шаг*: изучение ожиданий участников. Выслушивая их пожелания, медиатор в первом приближении делает мысленный прогноз о возможностях удовлетворения ожиданий и необходимых для этого технологиях.

Шестой шаг представляет собой декларирование, обсуждение и принятие правил поведения на сессии. Другими словами, участники должны осознать, что их поведение не может быть бесконтрольным и безнаказанным.

Некоторые медиаторы формируют правила поведения прямо на сессии, другие же предварительно включают их в контракт с клиентами.

В чем могут заключаться такие правила? Например, в том, что за серьезное опоздание на сессию участник платит штраф, или что преждевременный уход с сессии сопровождается письменным заявлением. В

любом случае необходимо понимание, что отказ выполнять продекларированные правила будет означать тупик сессии и вынудит медиатора ее попросту закончить.

В правилах работы должен содержаться ответ на вопрос, могут ли стороны - участники процесса общаться с медиатором по отдельности. Следует заметить, что такого рода прецеденты достаточно распространены в случаях с экологическими, трудовыми, коммерческими проблемами, однако менее употребимы при посредничестве в семейных конфликтах.

В каких случаях используются отдельные встречи? Например, в тех, когда стороны разочарованы в процессе и хотят прекратить его. Тогда сепаратная встреча дает медиатору шанс доверительно обсудить со сторонами препятствия, мешающие дальнейшей работе, и избежать кризиса. В любом случае результаты данного разговора целесообразно сообщить всем участникам на следующей совместной сессии.

Стадия 2. Анализ фактов и выявление проблем

Для того, чтобы приемлемое решение было принято, все участники должны иметь равный объем информации и хорошо понимать действительные проблемы. Поэтому вторая стадия медиаторского процесса и направлена на анализ значимых фактов и выявление таких проблем. Ведь чтобы разрешить конфликт, его сначала надо хорошо осознать. Следует заметить, что данный процесс частично начинается уже на первой стадии медиации.

Задача медиатора на второй стадии - выявить все имеющиеся проблемы, поскольку большинство конфликтов имеет, как известно, комплексный характер. Причем, нужно добиться не только личных мнений о тех или иных проблемах, но и совместного понимания и формулирования участниками существа конфликта.

Здесь медиатор выступает как бы в двух ролях: гида, показывающего, на что стоит обратить внимание; и протоколиста, который: фиксирует мнения, стремится прояснить и идентифицировать недостаточно понятные высказывания участников, синтезирует сказанное и выявляет приоритеты. Другими словами, из огромного потока информации он извлекает и записывает короткие тезисы, которые могут быть быстро прочтены, обсуждены и усвоены.

На данной стадии медиатор узнает, что лежит в основе конфликта, каких результатов участники хотели бы достичь и какие будут неприемлемыми для них при любых обстоятельствах. В итоге формируется развернутая повестка для работы на последующих сессиях. Здесь же участники решают, хотят ли они достичь соглашения по всем заявленным проблемам либо только по некоторым, а также определяют очередность их рассмотрения.

В ходе второй стадии принимается также принципиальное решение о продолжении или свертывании работы. Ведь если любая из сторон на данном

этапе займет или не преодолеет абструктивную позицию, дальнейшие действия медиатора, скорее всего, приведут лишь к пустой трате времени и денег участников.

Стадия 3. Поиск альтернатив

Данная стадия призвана дать ответ на вопрос: Как вы можете сделать то, что вы хотите сделать с наибольшим эффектом. В поиск ответа вовлекаются все участники. При этом следует понимать, что, несмотря на обилие проблем, выявленных и зафиксированных медиатором к данному моменту, ключевое решение, возможно, кроется лишь в одной или нескольких базовых. Их нужно определить в первую очередь.

После обзора всех проблем и определения среди них главных медиатор приглашает участников высказаться по поводу путей их решения и фиксирует высказывания. Затем делается следующий шаг - анализ предложений на предмет их соответствия некоторым критериям. Эти критерии также вырабатываются на сессии, а в качестве ориентиров могут фигурировать следующие:

- желательный прогноз развития событий в случае принятия данного решения, степень соблюдения интересов непосредственных участников конфликта, а также других сторон в случае принятия данного решения;
- сопутствующие решению экономические, социальные, политические и иные последствия; правовые и финансовые нормы и ресурсы, способствующие выполнению данного решения или препятствующие ему;
- новые люди, которые могут быть включены, и новые обстоятельства, которые могут возникнуть при выполнении данного решения.

На данной стадии медиатор выполняет две важные задачи:

1. помочь участникам лучше сформулировать те предложения, которые у них уже есть;
2. стимулировать их к поиску новых предложений, которые могли бы удовлетворить всех лучше, чем предыдущие.

Медиатор и сам может предполагать новые решения, однако не нужно злоупотреблять этим правом, дабы не ослаблять творческий настрой участников. Свои решения медиатору следует предлагать лишь после того, как все участники высказались. Целесообразно сопровождать их вопросом: Давайте представим, что случится, если... Тон предложений должен быть таким, чтобы не создавалось впечатления о прессинге со стороны медиатора либо его симпатиях одной из сторон. Разумеется, данные предложения могут приниматься или отвергаться по усмотрению участников.

В случае недостатка конструктивных предложений, полученных методом мозгового штурма, имеет смысл попросить участников еще раз подумать над ними дома или в перерывах между сессиями.

Стадия 4. Переговоры и принятие решения

Главной задачей данной стадии является кооперация участников, нацеливание их на совместную работу. В целях реализации этой задачи полезно начать диалог сторон с наименее значимых вопросов, а затем сделать акцент на тех хотя бы небольших компромиссах, которые были достигнуты в рамках такого диалога. В случае, когда разговор все же начинается с крупных проблем и предложений по их разрешению, важно в качестве позитивного фактора обращать внимание на то, что участники согласились обсуждать даже те проблемы, по которым ранее существовала высокая степень непримиримости.

Нужно помнить и еще об одном: слишком длинный список предложений для обсуждения и выбора в ряде случаев затрудняет принятие решения и, следовательно, должен быть максимально сокращен.

Что же касается непосредственных переговоров между сторонами, то они часто начинаются с обычного торга по принципу ты мне, я тебе («Я дам вам то, что вы больше всего желаете, если вы дадите мне то, чего больше всего хочу я»; «Что бы вы могли предложить в обмен на ...» и т.д.). Медиатор, продолжая начатые ранее действия, стремится перевести такой торг-конкуренцию в сотрудничество сторон по совместному решению проблем (принципиальные переговоры).

Однако необходимо подчеркнуть, что его роль на четвертой стадии медиаторского процесса существенно отличается от той, которую посредник выполнял на предыдущих трех стадиях. То есть если сначала медиатор инициировал свою коммуникацию по некоторой проблеме с каждым участником в отдельности, то теперь уже стороны начали прямое общение между собой. Роль медиатора на данном этапе заключается в том, чтобы представить участникам те предложения, которые уже были выработаны, и рассказать о процедурах и технологиях, способных помочь принятию эффективного решения. Далее медиатор контролирует организационно-технологическую сторону переговоров, в то время как разговор по содержанию ведут сами участники.

Таким образом, медиатор на данном этапе дает старт взаимодействию между сторонами и следит за тем, чтобы каждому участнику была предоставлена возможность высказаться, внести свои предложения и оценить предложения других без какого-либо давления; чтобы нить понимания между участниками не терялась и чтобы они не уходили в сторону от обсуждаемой проблемы. Медиатор может также остановить негативные выпады участников в адрес друг друга, напомнив им о правилах поведения на сессии.

Данная стадия является довольно трудной. Зачастую медиатор, увлекшись, не обеспечивает своевременного перехода к прямому диалогу

между участниками и постепенно становится козлом отпущения, на которого взваливается ответственность за принятие решений. Однако это и по существу, и по форме - является исключительной прерогативой участников конфликта.

Стадия 5. Составление итогового документа

Функция этой стадии производство документа (плана или соглашения), в котором были бы четко изложены принятые участниками решения, их текущие намерения и варианты поведения в будущем.

Чем занимается медиатор на данной стадии? Он организует составление плана, уточняет формулировки, записывает принятые решения и стимулирует внесение в итоговый документ пунктов, которые говорили бы о возможности его корректировки в случае тех или иных изменений.

В процессе выработки приемлемого соглашения стоит помнить, что начинать путь к нему целесообразно с наиболее легких вопросов. Их решение оказывает положительное психологическое воздействие на участников переговоров и демонстрирует принципиальную возможность достижения договоренностей. Столь же позитивное воздействие данный прием оказывает и на общественное мнение.

Для облегчения пути к такому решению можно использовать метод наибольшего общего знаменателя. Он заключается в том, что в повестку дня включаются первоначально те пункты, по которым готовность участников к договоренностям наиболее высока, а самые спорные вопросы выносятся за скобки. При использовании данного метода на первом этапе переговоров приносится в жертву полнота решений. Однако это компенсируется сначала быстротой договоренности, а в дальнейшем - эффектом промежуточного успеха, то есть тем, что блок уже решенных вопросов готовит хорошую почву для перехода к следующим.

Сходная логика присутствует в случаях, когда разрабатывается соглашение в принципе. Речь идет о попытке решения сложных конфликтов с помощью излишне общего соглашения, большая часть пунктов которого лишена конкретности. Его смысл заключается в том, чтобы признать интересы всех сторон прямо или косвенно; дать сторонам почувствовать вкус меда, то есть представить, как хороша была бы жизнь, если бы конфликт разрешился; повысить уровень кооперации между оппонентами. В дальнейшем от соглашения в принципе осуществляется переход к соглашению в деталях.

В ходе работы над соглашением рекомендуется использовать и такой принцип: *пусть решение будет легким для другой стороны*. В чем конкретно он заключается? Поскольку большинство людей подвержены сильному воздействию своих собственных понятий о законности, одним из эффективных путей добиться легких решений для другой стороны состоит в том, чтобы придать им законный вид. Другая сторона скорее примет

решение, которое выглядит безукоризненным с точки зрения знакомым им правовых норм.

Легкости принятия решения способствует и использование прецедента. Поэтому имеет смысл отыскать какое-нибудь решение, которое уже пригашалось в подобной ситуации, и постараться обосновать с его помощью предлагаемое соглашение.

Проект плана или соглашения раздается всем участникам с тем, чтобы в преддверии следующей сессии они могли еще раз обдумать его и сделать свои поправки. Важно заметить, что зачастую стороны согласны с пунктами по существу, однако их не устраивают зафиксированные в документе слова - соответственно, медиатор должен позаботиться о том, чтобы план или соглашение были бы приемлемы и в стилистическом смысле.

Но вот, в конце концов, вы использовали все перечисленные приемы и составили текст итогового соглашения. Что оно должно собой представлять? Идеальное итоговое соглашение - это равноправные законные практичные, удовлетворяющие интересы, прочные обязательства с которыми согласны все конфликтующие стороны и которые выработаны в результате успешных переговоров с позиций сотрудничества.

Особое внимание следует уделить процедуре подписания совместно разработанного и принятого сторонами документа. Рукопожатия или поднятие бокалов с шампанским послужат здесь символом того, что стороны преодолели конфронтацию и в дальнейшем намерены решать свои проблемы путем кооперации усилий.

Прочное итоговое соглашение

Соглашение может считаться прочным тогда, когда в процессе работы над ним и в самом тексте соглашения присутствуют следующие составляющие:

- 1) Процедурное удовлетворение. Его главным индикатором служит то, что стороны, вне зависимости от хода выполнения соглашения, готовы использовать ту же модель переговорного процесса снова в сходных обстоятельствах.
- 2) Психологическое удовлетворение. Оно достигается, когда участники переговоров не уничтожены, не угнетены, не понесли непоправимого морального ущерба, чувствуют себя лучше и признают, что в противном случае, было бы хуже.
- 3) Удовлетворение по существу. Его степень зависит от того, насколько адекватно разрешены все проблемы и насколько формальные пункты соглашения обеспечивают реальное удовлетворение интересов.

Отчет по переговорам

По окончании переговоров их участники обычно готовят отчет. Ведь важно не только достигнутое соглашение, но и то, как проходили переговоры, каковы были предложения партнеров и их реакция на ваши предложения, что не вошло в итоговый документ, но может представлять интерес для дальнейшей работы.

При составлении отчета целесообразно ответить на следующие вопросы:

- что способствовало успеху переговоров, какие возникали трудности, как они преодолевались;
- что не было учтено при подготовке к переговорам и почему;
- какие возникли неожиданности в ходе ведения переговоров;
- каково было поведение партнера на переговорах; какие принципы ведения переговоров возможно и необходимо использовать на других переговорах;

Стадия 6. Правовая процедура и утверждение соглашения

Довольно часто бывает, что конфликт между сторонами затрагивает и их внешнее окружение, а принятое соглашение или план нуждается в институционализации (в официальном закреплении, фиксировании, подтверждении), что предполагает правовое сопровождение и утверждение (ратификацию) ответственными инстанциями: комитетами и комиссиями представительных органов власти, исполнительными структурами, судами и т.п.

Таким образом, на медиаторской сессии следует определить, какие механизмы обеспечат наиболее быструю и эффективную ратификацию принятого документа, какие представители сторон будут этим заниматься и какие ресурсы для этого потребуются.

Стадия 7. Выполнение, пересмотр и коррективы соглашения

Но вот стороны начинают работать в соответствии с достигнутыми договоренностями. Однако пункты этих договоренностей могут переосмысливаться, ситуация - меняться. Наконец, могут возникать непредвиденные (форс-мажорные) обстоятельства. Во всех этих случаях будет лучше, если стороны не ограничатся спонтанной реакцией, а заранее предусмотрят возможность новых встреч, согласовании и обсуждений.

Эти встречи будут представлять из себя мини-сессии с перечисленными выше стадиями. Поскольку стороны уже накопили некоторый опыт участия в медиаторском процессе, новые сессии займут значительно меньше времени, чем предыдущие. Следует подчеркнуть, что стадии 6 и 7 могут отсутствовать совсем (если принятое соглашение

исчерпывает проблему и касается только участников медиации), либо проводится сторонами самостоятельно, без участия посредника.

Таким образом, медиатор может помочь сторонам:

- Организовать процесс переговоров
- Рассмотреть каждый аргумент и найти решение для самых "горящих" аргументов
- Разделить людей и проблему
- Исследовать все перспективы
- "Построить мост" между сторонами
- Увидеть выход из конфликтной ситуации.

Медиация - это процесс урегулирования спора между двумя конфликтующими сторонами с участием третьей нейтральной стороны. Являясь альтернативой судебной процедуре и другим силовым способам разбирательства, медиация обладает целым рядом преимуществ, самым главным из которых является то, что разрешение спора достигается путем принятия сторонами решения на добровольной и равноправной основе, одинаково устраивающего все заинтересованные стороны так, чтобы интересы всех участников спора могли бы быть удовлетворены.

Медиация – это процедура примирения конфликтующих сторон, путем их вступления в добровольные переговоры в присутствии нейтрального лица-медиатора (посредника), с целью достижения взаимопонимания и составления договора, разрешающего конфликтную ситуацию.

Области применения медиации:

В сфере бизнеса и коммерции:

- проведение эффективных переговоров, разрешение производственных конфликтов (трудовых и производственных),
- разрешение спорных вопросов с партнерами по бизнесу, разрешение конфликтов: «заказчик – исполнитель» и т.д.

Правовые (досудебные) конфликты:

- гражданские, административные и процессуальные.

Межличностные конфликты.

*Смирнов А.В., Советник Конституционного Суда Российской Федерации,
профессор Северо-Западного филиала Российской академии правосудия,
Председатель Совета МАСП, доктор юридических наук, профессор*

ДИСКУРСИВНО-СОСТЯЗАТЕЛЬНАЯ МОДЕЛЬ УГОЛОВНОГО ПРОЦЕССА

Выдержки из диссертации «Типология уголовного судопроизводства»

Медиация

Наряду с дискреционными полномочиями сторон и дальнейшим развитием публичных форм суда присяжных, медиационные процедуры являются основным каналом насыщения состязательного процесса новым содержанием, которое рассматривает власть как продукт коммуникации и участия всех заинтересованных субъектов, соотносит ее с условиями дискурсивного процесса формирования мнений и воли, управляемого аргументами. Медиация - это переговорный процесс, имеющий целью восстановление отношений между людьми, а не их разрушение, поэтому ее предметом является не формальное признание обвиняемым своей виновности, а примирение, или мировое соглашение сторон. Мировым соглашением обычно считают договоренность сторон об окончании судебного спора путем взаимных уступок. Это определение верно для акционерного (искового) уголовного процесса, где компромисс обычно касается признания обвиняемым той или иной доли своей виновности и отказа обвинителя от отдельных фрагментов обвинения. То есть в акционерном производстве мировое соглашение оформляет сделку о признании. Другое дело - дискурсивно-состязательное разбирательство. Здесь мировое соглашение не сделка, а примирение обвиняемого с потерпевшим, который попросту прощает своего обидчика. Так, по законодательству Испании, прощение потерпевшим признается основанием для прекращения уголовного преследования (ст. 130 УК Испании), в России уголовное дело может быть прекращено на основании примирения потерпевшего с подозреваемым или обвиняемым (ст. 9 УПК РСФСР) и т.д. Здесь мы имеем дело уже не с фикцией, а с проявлением подлинной индивидуальной справедливости. В чем заключается критерий такой справедливости, и в отношении каких преступлений допустимы мировые соглашения? Первое, что приходит в голову, это критерий, состоящий в степени общественной опасности преступления. Логика рассуждений при этом может быть примерно такова: мировое соглашение (примирение) возможно, если преступление не настолько опасно, чтобы публичный интерес считал себя ущемленным. Если же преступление тяжкое, то оно нарушает не только частный, но и публичный интерес, и поэтому прекращение дела за примирением невозможно. В подобном ключе решен вопрос в упомянутой статье УПК России, где примирение допускается только с лицами, впервые совершившими преступление небольшой тяжести,

наказание за совершение которых не может превышать двух лет лишения свободы. Однако при ближайшем рассмотрении в данной юридической конструкции обнаруживается серьезная брешь. В самом деле, любое преступление (начиная с тяжких, и кончая преступлениями небольшой тяжести, уголовными проступками) общественно опасно, причем именно потому, что существенно задевает не только личные, но и публичные интересы. Так, согласно Примерному Уголовному кодексу США, преступление - это "поведение, неоправданно и не извинительно причиняющее существенный вред интересам личности и общества или угрожающее причинением такого вреда". В противном случае это не преступление, а гражданский деликт. Но «*jus publicum privatorum pactis mutari non potest*» (лат.) - государственное право не может быть изменено решением частных лиц. Потерпевший вправе простить обвиняемого не потому, что преступление опасно не для общества, а лишь для интересов потерпевшего, но потому, что деяние вообще не представляет общественной опасности. А это возможно только при одном условии - характер прощаемого деяния таков, что наличие или отсутствие у него общественной опасности зависит от отношения лица, подвергшегося воздействию.

К такого рода деяниям могут быть отнесены прежде всего те преступления, объект которых лежит в сугубо личной, порой даже эмоциональной сфере, ибо они посягают на такие нематериальные блага, как физическая и половая неприкосновенность, честь и достоинство, конституционные права и свободы личности. Это побои, не причинившие вреда здоровью; клевета, оскорбление, некоторые половые преступления, нарушение неприкосновенности частной жизни, жилища, тайны переписки, отказ в предоставлении гражданину информации, нарушение авторских прав, воспрепятствование осуществлению права на свободу совести и т.п. Оскорбление такими деяниями чувств потерпевшего само по себе есть факт общественно опасный. Напротив, непричинение реального морального вреда может превратить эти деяния в простые бытовые события, делающие уголовное преследование нелепым и даже вредным. Преступно здесь только "неизвинительное", то есть не прощенное вторжение.

Уровень общественной опасности деяния может также колебаться в зависимости от позиции пострадавшего и по делам о некоторых экономических преступлениях - там, где вред причинен в основном отношениям собственности или вспомогательным по отношению к ней отношениям, например: уничтожение или повреждение чужого имущества, неправомерное завладение автомобилем, незаконное получение кредита, простые (неквалифицированные) монополистические действия путем ограничения доступа на рынок или устранения с рынка других экономических субъектов, принуждение к заключению сделки под угрозой распространения неблагоприятных сведений, незаконное использование товарного знака, нарушение коммерческой тайны, злоупотребление полномочиями управленцами в коммерческих организациях, коммерческий подкуп и т.п. Собственность же по своей природе (свобода владения,

пользования, распоряжения имуществом) диспозитивна и предполагает возможность компенсации ущерба в результате соглашения сторон. Посему было бы правомерно предоставить пострадавшему право определять - продолжать уголовное преследование или нет, при условии, если подобным преступлением непосредственно не нарушены также законные экономические интересы государства и иных лиц.

Итак, не все деяния могут быть прощены потерпевшим, но лишь те из них, которые мы назовем экскузивными (от «excuso» - лат. - извинять, освобождать) преступлениями, которые допускают извинение, то есть утрачивают общественную опасность в результате прощения.

Процесс медиации отличается от судебного состязания, впрочем, как и от состязания, спора вообще. Медиация - не спор, а дискурс. Хотя он движется вперед, также как и состязание, усилиями сторон, но направляются эти усилия не против друг друга, а к достижению взаимного согласия путем своеобразного взаимного "сканирования" и согласования мнений. При этом должен соблюдаться ряд принципов. В отличие от судебного состязания вступление сторон в процесс медиации является добровольным, а посредник-медиатор должен быть свободно избранным. В этом отношении медиация напоминает третейский суд. Поэтому каждая из сторон может в любой момент отказаться от продолжения примирительного процесса и прекратить переговоры. Однако отказ от переговоров автоматически влечет за собой возвращение в ту стадию уголовного процесса, откуда дело было направлено для медиации. Медиация эффективна только тогда, когда стороны действительно желают урегулировать конфликт. Суд обязан по-возможности проверять и контролировать подлинность миротворческих намерений сторон, прежде чем приостанавливать судебный процесс и направлять дело для ее проведения. Важно подчеркнуть, что обязательным условием для начала медиационного процесса является заявление обвиняемого о признании им своей виновности и раскаянии в содеянном. Однако в отличие от формальных признаний, признание, предваряющее медиацию, должно обязательно подтверждаться совокупностью изобличающих доказательств и проверяться судом.

Все решения принимаются здесь лишь по взаимному согласию сторон, причем, если в суде стороны не участвуют в разработке и принятии решения, то здесь стороны сами вырабатывают и принимают решение. Медиатор никаких решений по поводу конфликта не принимает. Стороны добровольно берут на себя обязанность выполнить принятые ими совместно решения, которые должны их обоюдно устраивать. Если судебное состязание нацелено на результат типа «выигрыш-проигрыш», то медиация полностью нонкомбатантна и ориентирована на «выигрыш-выигрыш». В медиации не ищут правового и виноватого, а с помощью посредника находят и обсуждают разные варианты улаживания конфликта, выбирая тот, который сочтут оптимальным. При этом стороны руководствуются, прежде всего, представлениями о справедливости (хотя их договоренности, конечно, не должны вступать в противоречие с законом). Поэтому соглашение сторон

способно быть более гибким, чем судебное решение. Стороны имеют возможность включить в свое решение такие формальные и неформальные пункты, которые никогда не могли бы стать частью обычного приговора. Например, потерпевшая сторона и нарушитель по делу о сексуальном домогательстве могут при желании договориться о примирении на условиях брачного соглашения; по делу о клевете - о публичном или церковном покаянии; по делам о незаконном использовании товарного знака, нарушении авторских прав - прийти к договоренности о совместном рекламном проекте или переиздании книги и т.п. Стороны лучше самого пронизательного судьи знают свои интересы и точнее любого эксперта могут определить те условия, при которых сочтут себя удовлетворенными. Труднодоступная пониманию обычного человека официальная судебная процедура смущает потерпевшего и обвиняемого, не создавая им условий договориться. Медиация же ведется на обычном языке, а процедура здесь самая простая, причем согласованная и установленная самими сторонами в рамках так называемого процедурного соглашения. Медиация длится до тех пор, пока не будет найдено взаимоприемлемое решение, которое фиксируется в медиационном (мировом) соглашении, однако временные рамки для этого процесса должны устанавливаться судом, и могут быть расширены по ходатайству сторон или посредника-медиатора.

Принципами медиации, также как и судебного состязания. Являются равенство сторон и полная беспристрастность медиатора. Стороны имеют одинаковое право высказывать свое мнение, определять повестку переговоров, оценивать приемлемость предложений и условия соглашения. Любое давление одной из сторон на другую должно быть пресечено, и в наиболее серьезных случаях при недобросовестности применяемых приемов должно повлечь за собой прекращение медиационного процесса, о чем стороны следует заранее предупредить. Медиатор должен быть абсолютно нейтрален. Им не может быть следственный судья или председательствующий в судебном разбирательстве, а тем более прокурор или полицейский. Этому лицу также следует иметь специальную подготовку в области конфликтологии и медиации, а желательно также в сфере психологии и права. Более всего на такую роль подходят профессионалы из специальных медиаторских центров, либо мировые судьи, прошедшие соответствующий курс обучения.

В отличие от судебного разбирательства с его гласностью медиационная процедура конфиденциальна. Все, что здесь обсуждается, публичному рассмотрению затем не подлежит. Исключение составляют сведения о совершенных или готовящихся новых преступлениях, преследуемых в порядке публичного обвинения, о которых медиатор в случаях, предусмотренных уголовным законом (а мировой судья, очевидно, всегда), обязан сообщить правоохранительным органам.

Посредник организует процесс переговоров. Когда стороны сами не в состоянии оценить или сформулировать взаимные предложения, он выступает разъяснителем и «генератором идей». Он способствует выработке

реалистичного соглашения, которые стороны могут и хотят выполнять. С этой целью медиатор побуждает стороны к анализу возможного развития событий в результате принятия предложений той или другой стороны. Для этого посредник может прибегнуть к так называемому *кокусу*, то есть поочередной беседе с каждой стороной отдельно. Особенностью медиации по уголовным делам может являться повышенная эмоциональная отягощенность конфликта, сопровождаемая, особенно на первых порах, психологической неготовностью одной или обеих сторон встречаться лицом к лицу. В этих случаях может применяться так называемая *консилиация*, то есть способ ведения переговоров без непосредственной встречи сторон за одним столом, аналогичный "челночной дипломатии" в международных переговорах. Консилиация дает сторонам возможность "сохранить лицо" и избежать риска подавляющего влияния другой, психологически более сильной стороны. Она предупреждает срыв примирительного процесса ввиду эмоциональных флюктуаций.

Достигнутое мировое соглашение утверждается судом и служит основанием для вынесения судебного решения о прекращении уголовного дела. При этом не обязательно ждать выполнения всех условий медиационного соглашения - достаточно самого факта его заключения. В случае невыполнения правонарушителем условий примирения к нему могут быть применены меры юридической ответственности. Представляется, что их характер должен зависеть от содержания мирового соглашения. Если речь в нем идет о возмещении материального или морального вреда, при неисполнении должна применяться гражданско-правовая ответственность, однако в порядке не гражданского, а исполнительного производства, так как вопрос уже был предметом рассмотрения в уголовном суде. Судебная гражданская процедура уместна, если сторона предъявляет дополнительные имущественные требования, имеющие связь с медиационным соглашением (например, о компенсации дополнительного морального вреда, вызванного неисполнением соглашения, увеличении сумм на возмещение вреда здоровью в связи с последующим уменьшением трудоспособности потерпевшего и т.п.). Возобновление производства в уголовном порядке допустимо, к примеру, при умышленном невыполнении обязанной стороной действий неимущественного характера по заглаживанию вреда, так как это указывает на ее неискренность при заключении соглашения, а значит и его мнимый характер.

Большое значение имеет вопрос о стадиях и этапах уголовного процесса, с которых дело может быть передано для медиационной процедуры. Коль скоро мировое соглашение в дискурсивном уголовном процессе не является сделкой, а предполагает истинное знание о виновности как юридическое и моральное основание для подлинного прощения и примирения, момент перевода процесса на альтернативные "рельсы" медиации должен определяться констатацией судебным органом доказанности виновности после рассмотрения представленных обвинителем доказательств. Следовательно, переход процесса в форму медиации не может

состояться, по крайней мере, ранее предъявления и проверки обоснованности обвинения на судебном слушании в ходе предварительного следствия. В дальнейшем приостановление уголовного производства и переход дела в альтернативное русло возможны в любой момент судопроизводства вплоть до вступления приговора суда в законную силу, а при возобновлении производства для пересмотра вступившего в силу судебного решения – и в дальнейших стадиях.

Очерченная нами модель уголовного процесса является попыткой лишь первого приближения к идеалу судебного дискурса, в котором в сфере судопроизводства сможет найти применение высший в эволюционной иерархии общества коммуникативный тип социального действия, в различных аспектах и разными методами описанный теоретической социологией (Ю. Хабермас, Э. Тоффлер и др.). Имплицитно эта модель сохраняет некоторый драматический оттенок, генетическую память о предшествующих (акционарных) типах, рациональность которых по своей форме имела сугубо инструментальный, осознанно-прагматический характер. В представленной нами дискурсивно-состязательной модели это выражается в удержании ею таких форм действия, которые, как и прежде, позволяют сторонам выбирать оптимальные средства для "получения желаемого" (представление и исследование доказательств, отстаивание обвинительного или защитительного тезиса, обжалование актов и решений и т.д.), что всегда оставляет потенциальную возможность для отклонений от идеальной схемы в виде всплесков эгоистического интереса. Поэтому можно сказать, что данная процессуальная модель имеет синтетическое значение. Вместе с тем, поле "процессуального эгоизма" здесь сужено избирательностью форм самовыражения индивидуальности участников, которая подвержена цивилизующему влиянию развитой системы дискурсивных процессуальных функций. Характер ролей в процессуальном "драматургическом действии", или, точнее, содержание процессуальных функций таковы, что способствует обращению противоборства сторон в дискурс, ибо заставляет услышать все, даже самые малые, голоса. В сущности, *дискурс* - это такой способ обсуждения проблем и принятия решений, при котором все принимают участие в обсуждении. Поэтому эффективность процессуального действия оценивается здесь не количеством "затрат" для получения "желаемого", а аутентичностью выражаемых намерений участников, соответствием их исполняемым ролям. Если и можно при этом говорить о "процессуальном эгоизме", то это то, что называют "эгоизмом разумным". В первую очередь данные соображения относятся к публичной функции обвинения, которое перестает быть комбатантным. Но, в определенном смысле, это справедливо и для функции правосудия, чья эффективность зависит от "искренности", аутентичности "исполнения роли", то есть полной беспристрастности суда, свободы его от уз "государственного" прагматизма. Другими словами, дискурсивная состязательность имеет большую степень и новое качество социализации в сравнении с акционарным противоборством сторон. Содержанием состязательности является здесь не что иное, как дискурс.

Это позволяет нам прийти к весьма важному выводу о том, что дискурсивный судебный процесс, который был бы лишен мощной состязательной подсистемы, а заменил ее структурой, основанной исключительно на коммуникативном типе действия (в данном случае - согласительными медиационными процедурами и т.д.), в обозримом будущем вряд ли практически возможен. Поскольку "стабильность и согласие являются исключением в ежедневной практике", коммуникативное действие остается перманентной возможностью. Реально представленная модель могла бы существовать только как дискурсивно-состязательный идеальный тип, где дискурсивность есть внутренняя форма и состязательности, и процедур основанных на согласительных принципах.

МЕДИАЦИЯ - ИСКУССТВО РАЗРЕШАТЬ КОНФЛИКТЫ.

Что такое медиация?

Совсем недавно участники наших семинаров путали похоже звучащие слова «медиАция» и «медиТация». Сегодня этот метод широко применяется в самых различных областях практики.

Понятие «медиация» происходит от латинского «mediare» - «посредничать». В США оно активно употребляется с 70-х годов, позже в качестве уже установившегося термина вошло в немецкий язык. Медиация – это участие в конфликте нейтральной незаинтересованной стороны, которая авторитетна для всех конфликтующих участников. Медиаторы ведут процесс выяснения всех обстоятельств. При этом медиатор делает все возможное – из этого состоит технология медиации – чтобы позиция и за ней стоящие чувства, пожелания, интересы, потребности сторон сначала были «выложены на стол медиации», затем были услышаны и поняты всеми, аргументы отработаны, и, наконец, выработано общее решение - выход из конфликтной ситуации, который устроит все стороны.

Путь медиации из США в Европу

В США медиация как метод конструктивного урегулирования конфликтов используется с 60-х годов. Непосредственной моделью послужили применяемые еще квакерами (1) и еврейскими общинами (типа Jewish Conciliation Board) способы вмешательства (интервенции), в различного рода конфликты, - споры о наследовании, собственности или вопросы семейного права, - которые, в свою очередь, брали начало в древнееврейских традициях (Wolf & Klar, 1993). В 1982 году в США насчитывалось уже более 300 лиц и организаций, занимавшихся медиацией при улаживании семейных конфликтов (Bastard & Cardia-Voneche, 1992).

Появление этого метода оказалось своевременным особенно в бракоразводных делах. Участвовавшие во второй половине двадцатого столетия разводы породили новый тревожный общественный феномен – дети после развода родителей. Начались поиски средств помощи, облегчения мучительного процесса расставания и разъезда. Важно было дать возможность детям после развода сохранить контакт с обоими родителями. В этой, ставшей уже классической, сфере использования медиации к сегодняшнему дню наработан большой опыт. Метод, однако, хорошо зарекомендовал себя и в других жизненных ситуациях: в школах, при возникновении конфликтов между соседями, дележе имущества, в вопросах экологии, экономики, политики. Со временем медиация вошла в самые

1 Квакер (Quaker) – член религиозной конфессии квакеров

различные области профессиональной деятельности: частную практику, судопроизводство и внесудебное разбирательство, бизнес и управление (переговоры с заключением договоров) и т.д.

На сегодняшний день медиация адаптирована и распространена в таких странах, как Новая Зеландия, Канада, Австралия, Великобритания, Франция, Испания, Италия, Бельгия. Начиная с 80-х годов, медиация активно применяется и пропагандируется в немецко-говорящих странах. В 1988 году начал применять медиацию так называемый «Малый судебный совет по делам семьи» евангелистской академии Арнольдсхайн. Ссылаясь на него, представители разных профессиональных групп основали центры и рабочие группы по медиации (Friedman, 1996, 337). В 1989 году в семинарах по медиации принимали участие уже 500 человек (Mähler & Georg, 1992), а в мае 1991 года Немецкое общество по делам молодежи и семьи созвало в Бонне первый конгресс по медиации.

В Швейцарии развитие медиации связано, прежде всего, с именем Duss von Werdt. В 1992 году один из номеров журнала «Семейная динамика»⁽¹⁾ он отдал теме «Медиация», и, таким образом, заботливо выращенные know-how метода пошли гулять по свету. Где-то в конце 80-х в Германии открылись первые курсы по обучению медиации.

В Австрии Roland Proksch и Stanley Cohen провели в марте 1992 года семинар по медиации. В нем приняли участие большое число специалистов по работе с семьей. Как следствие, участники семинара начали использовать медиацию в своей работе, когда это касалось конфликтов. Wolf и Klar в 1993 году впервые описали свой опыт в газете профессионального союза психологов «Психология в Австрии». Вскоре после этого были организованы первые системы обучения медиации. В 1997 году в Клагенфурте состоялся первый австрийский конгресс по медиации. В сентябре 1999 г. в Вене была проведена первая международная конференция. Оба форума способствовали организационному объединению медиаторов, распространению новой профессиональной практики, развитию профессиональной идентичности.

Распространение медиации подтолкнуло министерство юстиции Австрии к обсуждению возможности введения медиации как средства помощи для лиц в период развода. Были организованы несколько пробных проектов, - в Зальцбурге и Флоридсдорфе, - результаты которых были институционально закреплены созданием Общества Ко-медиации ⁽²⁾. В австрийской правовой реформе проблем регулирования споров при разводах (начало введения - 2000 год) были разработаны судебные-процессуальные

¹ «Семейная динамика» - хорошо известный междисциплинарный журнал системно-ориентированных исследований и практики (Швейцария)

² Co-Mediation - проведение медиации двумя или более медиаторами. - Прим переводчика

меры, которые предусматривали медиацию возможных конфликтов, связанных с разводом. Также предусмотрена возможность консультаций для всех сторон, которые не представлены в официальном разбирательстве при разводах, но для которых развод может иметь последствия. В документах реформы регламентировались также процессуальные права и обязанности медиаторов. Например, медиаторам предписывалась обязанность хранить молчание и не разглашать ставшие им известными сведения, за исключением достигнутого в ходе переговоров соглашения об условиях развода.

В 1985 году была разработана модель медиации как форма внесудебного разбирательства в делах несовершеннолетних правонарушителей, которая получила широкое распространение в рамках уголовного судопроизводства. В 1989 году она была уже закреплена законодательно. С 1992 года эта форма внесудебного разбирательства распространилась также на дела со взрослыми правонарушителями. Сначала как экспериментальная модель, а затем все более укореняясь по всей Австрии. Законодательно это вступило в силу с 1 января 2000 года. С 1999 года в этой области практикуют около 80 медиаторов (подробнее об этом см. в статьях Мартины Мёссмер, Эда Ватцке и Зигфрида Зуппана).

Очень важны были дискуссии и обсуждения, проводившиеся в группах профессионалов, компетентных в вопросах по урегулированию конфликтов. Возникали профессиональные объединения специалистов, оказывающих помощь в разрешении конфликтов. Идеи медиации как действенного средства в этом становились все более известны широким слоям населения. Почти каждую неделю в прессе, на радио и телевидении появляются сообщения о медиации. Все больше распространяется институциональная база медиации, растет официальное признание. Новая профессия обретает конкретный профиль: в среде специалистов, в институциональном контексте и официальных кругах, в законодательной системе, и признается общественностью.

В рамках этой новой профессии специалистами обсуждается вопрос: что можно отнести к медиации, помимо сложившейся к этому времени классической формы. Вырисовываются первые ограничения. В книге «Практика медиации. Опыт США» Christoff Besemer пишет о развитии медиации в США за 20-30 лет. По его описанию, медиация стала активно использоваться:

- в судопроизводстве (в случаях исков по незначительным денежным суммам, в бракоразводных процессах и в вопросах раздела имущества);
- в местных независимых общественных центрах (часто с неоплачиваемой работой ее сотрудников), занимающихся коммунальными конфликтами и конфликтными ситуациями между гражданами данного сообщества в сотрудничестве с региональными судебными органами, полицейскими участками и церковью;

- в частной практике и в семейных консультациях, центрах по делам молодежи и т.п., которые занимаются разрешением семейных конфликтов;
- при урегулировании трудовых и экономических конфликтов (в отношениях, часто зафиксированных договорами); в сфере политики (читай об этом статью Andrea Jakobeg настоящей книги).

Исторические корни медиации

Попытки привлечь в спор третье лицо, чтобы достичь приемлемого разрешения спора, не новы. Как модель решения конфликта медиация имеет богатую историческую традицию. Подобную практику имели древние иудеи, известна она была и в Африке, Японии и Китае (Carnevale & Pruitt, 1992). В Китае и Японии стратегия медиации используется на протяжении долгого времени для урегулирования социальных отношений (Bastard & Cardia-Voneche, 1992). В античной Греции конфликты между городами-государствами регулировались при посредничестве третьих лиц. Во многих африканских племенах и в наши дни сохранился институт народных собраний, где конфликты разрешаются с помощью персоны, которой все доверяют и которую все уважают. Список можно было бы продолжить.

В практике мирного урегулирования медиацию давно используют, среди прочего, при урегулировании межкультурных конфликтов в области международной дипломатии (например, с участием Организации по Безопасности и Кооперации Европы, в ООН), даже если используемые там методы и называются иначе. В экономике, в семье, на рабочих местах, в организациях, профессиональных группах, общинах и т.д. используются разнообразные стратегии регулирования конфликтов, которые по сути своей медиативны, хотя так и не называются, а обозначаются, например, как «техники переговоров».

В групповой динамике (1), оргконсультировании, коучинге есть также родственные области. Так, Lutz Schwäbisch и Martin Siems еще в 1974 году описывали процесс разрешения конфликта через стадии заявления нарушений, выяснения базовых потребностей, переформулирования возмущения в желания, мозгового штурма с целью выработки идей решений, объединения усилий для нахождения и проверки вариантов решений конфликтной ситуации. А это и является базовой структурой управления медиативным процессом.

Новым в медиации является последовательное применение специальных техник и то, что третьи лица (посредники) заботятся

¹ Групповая динамика – 1) специальная область психологической, психотерапевтической практики, метод психотерапии; 2) обозначение групповых процессов. В данном контексте используется первое значение.

исключительно о сеттинге (1), методах и корректности во время улаживания конфликта и этим обеспечивают конфликтующим сторонам возможность дискутировать в приемлемой форме и находить решения, которые удовлетворяют всех участников конфликта. Новым является и расстановка акцентов при разрешении конфликтов. Эмоциональные и коммуникативные проявления учитываются, но прорабатываются не явно, а только в той степени, чтобы не мешать достижению соглашения, они модулируются в направлении «преобразования конфликтной энергии в творческую». Ответственность за деловое содержание в разрешении конфликта полностью несут стороны конфликта. Как правило, медиация проходит в доверительной обстановке, суть бесед не разглашается.

Собственно инновацией является тот факт, что посредническая и регулирующие функции становятся профессиональными. Развитие западного общества, ориентированное на частные индивидуальные права, делает уязвимыми прежние социальные связи взаимной поддержки и контроля, равно как и посредничество в ситуации нарушений этих связей. Необходимо было возникновение новых форм, которые помогли бы индивидуальным интересам, правам и усилиям оставаться социально приемлемыми и готовыми к взаимным контактам. Нарушение отношений, отклонения в поведении, поступки, не отвечающие нормам морали, требуют иной реакции общества, нежели просто осуждения и наказания, направленного на автономию личности. На это указывал и американский социальный психолог Kenneth Gergen, который многосторонне, с позиций разных дисциплин, доказывает необходимость преодоления индивидуализма. Разрешение конфликтов в нашей правовой системе стало во многих смыслах неэффективным, а подчас и разрушительным. Christa Pelikan показывает в своей статье, что помощь посредника – это важный шаг для правовой системы в развитии конфликтного регулирования.

Цели медиации

1. В первую очередь, – обсудить, проработать сложную ситуацию. В этом обсуждении должно быть место различным точкам зрения, часто несовместимым взглядам на события или варианты выхода из трудного положения. Результатом удачной медиации становится достигнутое на основе обсуждения и договоренности конкретное соглашение. Принцип самоопределения сторон остается решающим в ходе всей медиации. Решения становятся именно решениями только в том случае, если каждый отдельно взятый участник признает их таковыми.
2. В конфликтных ситуациях нарушается способность к диалогу и конструктивному взаимодействию. Достигая положительного сдвига на пути к восстановлению этой способности, медиаторы добиваются того,

¹ В данном контексте - времени, рамках, правилах и нормах

чтобы каждый участник был услышан, чтобы к нему относились с уважением, чтобы его чаяния были приняты всерьез. Только так становится возможным преодоление конфликтных эмоций, размывание отрицательных чувств. Вслух проходит обсуждение не только сути дела, но и ценностей, и интересов. В идеале после окончания медиации эмоциональный диссонанс между конфликтующими сторонами должен исчезнуть, и разрешенный конфликт не должен мешать общению друг с другом. Это не означает обязательную гармонизацию или всепрощение, но понимание, ясность и умение управлять возможными оставшимися противоречиями – обязательный результат медиации.

3. Честная, открытая проработка интересов и ценностей участников повышает вероятность выполнения достигнутого соглашения. Часто соглашения пересматриваются, изменяются, если участники в процессе медиации понимают, что их интересы учитываются также серьезно, как и интересы «противника».

Из этого следует:

- Медиация позволяет достичь соглашения и договоренности при уважении ко всем сторонам.
- Медиация помогает найти практические решения, с которыми согласны все участники.
- Медиация помогает избежать утомительных разбирательств, длительных судебных процессов и больших расходов.
- Медиация уважает и укрепляет автономию участников конфликта.

Об одном и том же с разного расстояния

Клиент медиации мог бы описать ее следующим образом: «Это дело добровольное, требующее доверия. В конце медиации меня и того, с кем я не могу договориться, - а это так важно для нас обоих, - третий, нейтральный человек приведет к взаимоприемлемому решению, и конфликт снимается. При этом, я могу все время высказывать свои пожелания и просьбы, я также должен выслушивать интересы моего оппонента. Все это происходит очень всерьез. Меня не уговаривают и не тянут с решением, я не отступаю от своих интересов, но и не становлюсь победителем, мне не надо хитрить, - об этом позаботится медиатор. До тех пор, пока мне что-то не нравится в предлагаемом решении, я могу об этом говорить, и мы это обсуждаем. И никто меня не принуждает участвовать в переговорах до бесконечности: если я не вижу больше смысла продолжать, или я оставил надежду на выработку соглашения, я могу заявить об этом и выйти из процесса».

Консультант мог бы сообщить о медиации следующее: «Цель медиации – способствовать достижению конструктивного урегулирования конфликта, но не гарантировать это заранее. Медиатор – это нейтральное третье лицо, сопровождающее процесс до разрешения конфликта и до достижения

конкретного соглашения. При помощи медиаторов можно найти решения, при которых не будет ни побежденных, ни победителей. Даже если, с Вашей точки зрения, Вы зашли в тупик, и из него Вам не выбраться, медиация поможет достичь удовлетворяющее обе стороны решение. Это обеспечивают в медиации правила, которые создаются всеми участниками - каждый имеет право вводить свои правила. Во время медиации запрещены любые нападения, медиатор контролирует соблюдение этого закона. Решение в деле находите вы сами».

Ваш друг прагматик посоветовал бы, видя Вашу интенсивную втянутость в служебный или личный конфликт: «Самим уже трудно удерживать деловую ноту. Медиатор будет отслеживать каждое слово и интонацию, постоянно возвращать всех к теме и тщательно проверять все высказывания, видя их как возможные будущие решения. Так легче и быстрее появляются реальные и реализуемые решения. Все можно быстро разрешить, легко выдержать и не быть связанными формальными сторонами и сроками суда».

Тем, кто в процессе развода с партнером или партнершей не может больше обсуждать с ней (с ним) важные вещи – будь то раздел имущества, взаимные обязательства, общение с родственниками, друзьями и особенно с детьми, можно сказать: «Медиаторы для того и существуют, чтобы помогать решать одно за другим важные дела, вносить в них ясность; они выстраивают структуру разговора, ведут его, давая слово по очереди каждому. Таким образом обсуждается все самое главное. Они следят за тем, чтобы не допустить оскорблений, посторонних тем и замечаний. Даже если способность к разговору вовсе исчезла, все равно может состояться обсуждение даже и в такой ситуации, благодаря защите со стороны медиатора» (см. об этом статьи Eveline Rosenstiel и др. и Siegfried Suppan).

Гуманистически ориентированные люди, которые воспринимают как высшую ценность основные демократические принципы, автономию и ответственность человека перед самим собой, могли бы описать медиацию как возможность разрешить острый спор, когда рождается или появляется новый опыт, оказывающий влияние на разрешение конфликтов в будущем, что бесспорно отразится и на культуре социальных отношений. Совершенствуется культура спора, люди, попадая в конфликты, учатся видеть разные возможности, защищать себя и свои интересы, не забывая об интересах других лиц. Так, медиация в области школьной педагогики дает стойкие воспитательные результаты. На предприятиях, получив специальную подготовку и образование, практикуют так называемые «Медиаторы из равных» (Peer-Mediatoren).

Тот, кто наблюдал медиацию со стороны, мог бы описать ее как процесс развития кооперации, направленной на разрешение конфликта. Конфликтующие стороны приглашают нейтральное третье лицо с соответствующей подготовкой для того, чтобы помочь найти справедливое и удовлетворяющее всех решение. При этом совершенно не важно, что это за конфликт.

Практик, профессионально занимающийся напряженными ситуациями и конфликтами близких друг другу людей, мог бы сказать своему коллеге: «Главный признак медиации – прагматизм, который должен помочь возникнуть диалогу между участниками конфликта, чтобы они заново могли создать структуру социальной сплоченности; им возвращается власть над решениями по поводу улаживания конфликта (наглядное описание в работах Christa Pelikan и Eveline Rosenstiel и др.).»

В обзорном докладе медиацию можно представить так: многоступенчатый процесс разрешения конфликта, применяемый в конфликтах между двумя лицами, группами, а также в политических противостояниях (см. работы Eva Ribarits, Andrea Jakober, Christa Pelikan, Ed Watzke). В уголовно-правовом судопроизводстве также используется медиация, где стороны – потерпевший и правонарушитель. Этот род медиации описан в работах Martina Moessmer, Ed Watzke, Siegfried Suppan.

Необходимые условия для проведения медиации

По мнению Friedrich Glasl, известного специалиста в диагностике конфликтов и оргконсультанта, множество разновидностей конфликтов можно распределить по уровням (ступеням) эскалации. Формы реагирования в конфликте и уровень эскалации обуславливают способность участвовать в медиации. Если различия мнений только еще намечаются – пока еще нет достаточно больших нарушений в отношениях – выход ищется и может быть найден в разговоре, в переговорах. В таком случае не достаточна мотивация для привлечения третьего лица, профессионального помощника в регулировании спора. Медиация необходима там, где конструктивный диалог уже не возможен без постороннего вмешательства. Итак, предпосылками для начала медиации являются:

- Наличие мотивации у всех участников конфликта (добровольность);
- Ответственность за самого себя у каждого участника (каждый может и должен представлять себя);
- Готовность принять несогласие (открыто обсуждать суть конфликта и положение вещей);
- Принципиальная готовность к соглашению (заинтересованность в преодолении конфликта).

Если существует необходимость считаться с интересами другого человека, а прямой контакт нарушен, и уже хочется избежать как разговора, так и личной встречи, но мысли о необходимости диалога постоянно возвращаются... Если возникает страх, что в разговоре не будет найден правильный тон, а реакции будут негодными, что дело не сдвинется с мертвой точки... Если возникло отчуждение, и изменились отношения, или при попытках обговорить и разрешить сложности конфликт только

углубляется, осложняется, - во всех этих случаях необходима помощь профессионала, который выступит в качестве «переводчика» и посредника.

Если уже раздавались угрозы или даже использовалось физическое насилие, то участникам конфликта очень тяжело заставить себя сесть за стол переговоров – будь это из-за страха или из-за того, что после срыва приходится снова непосредственно общаться друг с другом. Как пишет в своей статье о семейной медиации Siegfried Suppan, даже в таких случаях еще возможно с помощью третьих лиц найти основу для переговоров. При этом защита со стороны посредника особенно важна, т.к. в этом случае обеспечена безопасность от новых срывов. С помощью медиатора делается попытка найти причины срыва, обнаружить другие возможности разрешения конфликта.

Границы медиации

В медиации, с момента ее распространения, вводились строгие предварительные условия, без соблюдения которых медиация недопустима:

- добровольность участия всех сторон, готовность включиться в процесс поисков решения конфликта;
- исключение других сфер урегулирования конфликта, как, например, судебное рассмотрение дела;
- способность каждого участника конфликта воспринимать свои интересы, озвучивать и представлять их;
- эскалация конфликта не должна доходить до стадии применения физического насилия, угрозы его применения или страха перед таковым;
- честность и открытость относительно всего содержания, с которым идет работа в медиации.

Если же больше нельзя рассчитывать на соблюдение соглашений, и следуют нападки «стоящих за спиной», и вовлекаются посторонние (друзья, члены семьи, коллеги по работе, специальные органы), если идет борьба за победу любой ценой - в этом случае о медиации тоже нет речи. При разводах бывают ситуации, когда, после многократных попыток «тотального уничтожения» противника, участники конфликта начинают реалистичнее смотреть на вещи, стратегия уничтожения сама по себе исчерпывается, и возникает готовность к переговорам. В таких случаях особенно важно, чтобы был посредник, который станет хранителем процесса, гарантом соблюдения договоренностей, который поможет медленному и осторожному возникновению доверия друг к другу. Выполнение договоренностей и сдержанность высказываний в противовес привлечению прошлого скандального опыта и скепсису становятся важными составляющими

процесса, которые охраняются всеми участниками медиации. И, конечно, надо различать реальные изменения в поведении и действиях лиц и глупый слепой оптимизм. Границы того, что можно сделать, показаны на примерах в работе Maria Resch & Beatrix Fekete.

Надо заметить, что все участники конфликта должны быть заинтересованы в его урегулировании. Скепсис вполне допустим, может быть, даже необходим при выработке реалистичных решений. Однако, если одна из сторон оспаривает факт наличия конфликта, то попытки достичь договоренностей обречены на провал. Вовлечение официальных органов (например, комитет по делам молодежи, полиция, школа) может свидетельствовать о серьезности проблемы. Риск, однако, состоит в том, что ведомство решает конфликт в соответствии со своими полномочиями, а это не всегда отвечает истинным интересам участников конфликта (см. работу Ch. Pelikan).

Следующей важной предпосылкой является способность сторон ответственно представлять свои интересы и излагать свои просьбы и желания. Иногда медиацию упрекают в том, что более слабая сторона, а в бракоразводных процессах это, как правило, женщина, «затирается». Это не совсем верно. Действительно, красноречивые партнеры имеют некоторое преимущество в этом процессе, который в большой степени опирается на словесный уровень общения. Но у медиаторов разработан широкий репертуар техник и методов, уравнивающих подобные различия. Например, Эд Ватцке (Ed Watzke) описывает метод медиации, во время которой пара медиаторов, в разговоре друг с другом в присутствии пары клиентов обобщают достигнутое, а в индивидуальных беседах с клиентами рассказывают, каким образом можно создать определенное равновесие (см. о «рефлексирующей команде» в статье «Комбинаторика пар» Ed Watzke). Если одна из сторон не может легко и точно сформулировать мысль, или кто-то забыл нечто важное, то это может в подходящий момент прямо и открыто сделать медиатор. В статье Мартины Мёссмер представлены методы, которые поддерживают более слабого в его умении высказываться, не нарушая при этом принцип нейтральности по отношению к участникам медиации.

Как конкретно проходит медиация

К «классической» медиации прибегают те участники конфликта, которые действительно стремятся достичь соглашения. Участников приглашают на первую встречу, которая проходит в обязательном присутствии всех сторон. Ни у кого нет информационного преимущества, процесс с самого начала должен быть прозрачен.

Может быть и такое, что кто-то из клиентов персонально встречается с медиатором до начала совместных встреч. В предварительной стадии медиации, в разговоре с тем, кто первым обратился, необходимо обсудить,

как лучше привлечь других участников к медиации, выяснить, насколько заинтересована другая сторона в разрешении конфликта и в медиации, каким способом лучше проинформировать отсутствующую сторону о том, что кто-то обратился к медиатору и что он думает о пути разрешения конфликта (обо всем разговоре с медиатором). Некоторые медиаторы предпочитают, чтобы эту информацию донес до своих партнеров тот, кто к ним обратился. Информационный материал о сути и условиях медиации предоставляется каждому в его распоряжение. Другие же медиаторы делают это сами, считая предварительную беседу с тем, кто первым обратился, хорошим информационным материалом и поводом для установления контакта с теми сторонами конфликта, кто пока не присутствовал. Во время первого же общего разговора составляется договор о проведении медиации – это основа работы как самого медиатора, так и участников. В договоре должны быть учтены:

- правила общения: никаких ругательств, оскорблений, угроз;
- изложение действительных фактов и предоставление действительных документов;
- приостановление или отказ от других «трибун» (суд, например) при разрешении конфликта;
- информация, полученная во время медиации, не должна использоваться при даче свидетельских показаний в суде, за исключением достигнутой итоговой договоренности;
- любой из участников может покинуть процесс медиации, если он считает его бессмысленным или не эффективным;
- как правило, договариваются о пяти – максимум десяти встречах с медиатором;
- регламентируется также оплата: ее величина, сроки и доли сторон (рекомендуется, чтобы расходы на медиацию делили поровну все участники конфликта).

Знакомство с участниками, обсуждение области конфликта, круга тем и правил означает начало медиации, иными словами, очерчивается содержание конфликта. Медиаторы следят за тем, чтобы соблюдались правила, оговоренные в самом начале, и создавалась доверительная атмосфера. Медиатор каждому дает возможность высказать свое видение ситуации и разъяснить свою позицию. Прямого непосредственного общения с противоположной стороной пока еще нет, хотя все слышат сказанное. Медиатор отмечает общее и различающееся в том, что сказано.

На стадии прояснения конфликта обсуждаются то, что стоит за предъявленными позициями и точками зрения. Размышления по различным пунктам могут конкретизировать высказанное, уточнять и развивать содержание. Ценности и интересы, которые стоят за всем предъявленным, становятся все более ясными и понятными. Конфликтные области обсуждаются во всех деталях.

На стадии разрешения проблемы собираются различные варианты решений и мнений. При этом не важно, кто какую идею предложил. Необычное, не принятое и даже немного сумасшедшее не только позволительно, но даже приветствуется. Можно также предложить нечто «поперечное». Только на следующем шаге предложенные варианты оцениваются с точки зрения приемлемости, конструктивности и реалистичности. Помогает выработка критериев для оценки идей. Предложения должны быть, по меньшей мере, честными, эффективными, ясными, деловыми и законными. Промежуточные результаты письменно закрепляются. Может оказаться, правда, что эти варианты решения позже будут пересмотрены.

Соглашение, которое хорошо сформулировано и записано, должно для всех сторон быть не ленивым компромиссом, а выигрышем для всех. Текст договоренностей пишется ясным, простым языком, не допускающим двойственных толкований. Должно быть четко определено, кто, что и когда делает. Позитивные формулировки облегчают участникам конфликта возможность действовать согласно договоренностям.

Действительно ли можно воплотить в жизнь письменное соглашение, проверяется на следующей стадии. Варианты разрешения конфликта рассматриваются еще раз юридическими экспертами – все ли последствия этих решений учтены с правовой точки зрения. Разумно предложить встретиться снова через какое-то время, чтобы обсудить принятые соглашения и произвести, в случае необходимости, доработку. Это рекомендуется делать в тех случаях, когда последствия решений конфликта сказываются на судьбе других действующих лиц, и развитие зависит от даваемой новыми участниками оценки. Так, дети в бракоразводных процессах нередко перечеркивают соглашение.

Методы и техники медиаторов содержат, среди прочего, элементы конфликтного менеджмента, техники ведения переговоров, групповой динамики, коммуникативного и поведенческого тренинга, системной теории и терапии, проблемно ориентированной системной терапии, краткосрочной терапии, анализа конфликта и клиент-центрированной терапии. Медиация опирается на методы модерации и коучинга. Элементы из перечисленных методов были специально адаптированы для медиации, что-то развивалось дальше и реформировалось в медиации.

Обзор наиболее часто применяемых методов можно встретить в статье Мартины Мёссмер. Иногда медиаторы работают в паре, в ко-медиации. Это касается в первую очередь бракоразводных процессов, где удобна работа пары медиаторов разного пола. Специальной техникой является «Комбинаторика пар» (см. работу Эда Ватцке). Имеет смысл также использовать предыдущую профессию медиатора, обеспечивая специальную компетентность в определенной области. Понятно, что юрист быстрее поймет и найдет связи в предметном содержании предстоящей медиации, а кто-то сможет использовать свои знания в правовых вопросах аренды, экологии или семейного права.

Медиация и родственные профессии

В отличие от психотерапии и психологического консультирования, в медиации не происходит прояснение отношений между партнерами, медиатор поддерживает стороны в поиске соглашений или выработке решений, прорабатывая конкретные темы, вопросы, проблемы. Речь идет не об изменении отношений, а о конкретной ситуации, которую необходимо привести к разрешению, к соглашению, достижение которого обеспечивается активными вкладами конфликтующих сторон с целью устранения возникшего противостояния.

В фокусе стоит «дать – взять», а не преодоление душевного разлада и восстановление нарушенного межлического общения. Не целительство, не развитие и не преодоление кризиса в отношениях является целью, а лишь проработка ясно очерченного, конкретного содержания конфликта: например, кто записан в поземельной книге? Покупает ли семья новую квартиру? Переезжает ли семья по профессиональным соображениям мужа или жены в другую страну? Осуществляются ли планы одного из партнеров? и т.д. И в этом случае, конечно же, изменяется динамика отношений. Однако темами, прорабатываемыми в медиации, являются конкретные предметы спора.

Медиаторы не выполняют функцию адвокатов. Они не дают юридических советов и не представляют ни одну из сторон в суде. Они не поддерживают стороны и при обсуждении юридически важных аспектов дела.

Приверженности какой-либо одной стороне (партии) недопустима. «Всепартийность» медиатора означает принадлежность, приверженность интересам всех партий, по отношению ко всем участникам конфликта. Но обязательна их критичность, они выясняют: можно ли будет выполнить принятое решение в повседневной жизни? Насколько оно соответствует юридическим, процессуально-правовым, этическим нормам и общественно приемлемо? (См. работы Ruth Krumboeck & Gerhart Fuerst, Guenter Domian, Reinhard Artaker, Max J. Allmayer-Beck & Michael Auer).

От судей ожидают принятия решения или приговора. Они наделены авторитарной властью принимать решения; приговоры выносятся от «имени народа». Судьи ведут процесс и приходят к результату в строго установленном порядке. Полученные в процессе разбирательства и предоставленные обоснования (свидетельства специалистов, высказывания свидетелей и т.п.) нужны судьям, а не участвующим сторонам. Адвокаты, используя юридическую аргументацию, в соответствии с нормами судопроизводства продвигают интересы одной из сторон, своего клиента, а не работают активно над поиском решения.

В медиации участники самостоятельно вырабатывают и принимают решение, договариваются об урегулировании конфликта, могут также влиять на процедуру медиации (см., например, статью Reinhard Artaker). Делается все возможное, чтобы в полном объеме воплотить интересы сторон,

сохранить личные мнения. Кроме того, в медиации существует возможность обратиться к темам и вопросам, которые вначале были не подняты. Это, скорее всего, не совсем ясно сформулированные, не до конца осознанные, то есть, более глубоко лежащие темы внутреннего содержания конфликта. Они не всегда с правовой точки зрения нужны в судебных разбирательствах, но именно в них может быть личная заинтересованность участников конфликта. Внутреннее содержание и интересы становятся в медиации более внятными и ясными, таким образом, и соглашения начинают обретать форму конкретных действий. Поэтому в медиации больше шансов обрести взаимопонимание конфликтующими сторонами, а, значит, и больше шансов устранить причины и минимизировать негативные последствия конфликта.

Сравнивая медиацию с третейским судом, становится видно: третейский судья часто предлагает соглашение, которое либо принимается, либо отклоняется участниками конфликта. В медиации решения вырабатывают и принимают заинтересованные стороны (медиатор отвечает лишь за процедуру). Причем, решения проверяются на реалистичность их выполнения и практические последствия не только участниками медиации. Все, на ком может отразиться результат договоренностей, участвуют в экспертизе таких решений. Отсюда «вес» решения в медиации становится намного больше.

Всегда полезно привлечь к разрешению конфликта независимое третье лицо.

Какое решение выполняется? Многие представляют себе решение конфликта как результат длительного обдумывания и даже консультаций. Но так ли это?

14-летний Манфред, 17-летняя Мануэлла и 5-летний Пьер несколько недель не проводили вместе выходные дни. И вот их отец, после длительных размышлений, придумал план: «Мама любит посидеть в кафе, детям нравится кататься на велосипеде, поэтому в следующий раз, мы всей семьей, предпримем следующее...» отец искренне удивлен – про всех подумал, обо всех позаботился, но почему-то никто не хочет с ним ехать.

Даже гениальное решение может потерпеть крах, если его предписывают, если остальные не принимали участия в его разработке. Односторонняя директива (предъявление решения как руководства к действию) предполагает, что одна из сторон должна поступиться своими интересами и подчиниться, хотя участник пока не готов даже рассматривать это решение, так как многие аспекты попросту еще не обсуждались.

Партнерство означает, что обе стороны не только выполняют договоренности, но и вместе их разрабатывают. Этот процесс протекает не всегда гладко. Поскольку различия между людьми – а их немало: темп, представления о способе, культурные различия – в конфликте обостряются, в процессе разрешения конфликта требуется координатор. Еще одной причиной, почему лучше привлекать профессионального медиатора в разрешении конфликтов, является следующая особенность: тот, кому уделяется внимание, чьи интересы реализуются, учитываются, ставятся во

главу угла, - глубже идентифицируется с решением, а значит, надежнее становится обязательство выполнения договоренностей.

В конфликте противоборствующие стороны перестают видеть необходимость прийти к соглашению и теряют конструктивность. Готовность уступить, воспринять нужды другого, признать и учесть его намерения и пожелания – все это требует эмоциональной устойчивости, определенной дистанции и уверенности, что его собственная позиция не будет ущемлена. Поэтому проще, если некто третий, человек со стороны, не вовлеченный в разбирательство, поможет сторонам придерживаться основных правил обращения друг с другом, будет управлять общением и устранять преграды и барьеры.

Привлечение медиатора помогает участникам отстаивать свои интересы и не обращать внимания на процесс. Медиаторы помогают выявить недопонимания и обсудить их, остановить эскалацию конфликта и направить конфликт к разрешению, снизить напряженность ситуации. Они возвращают участников к предмету и теме конфликта, не дают уйти в сторону. Таким образом никто не почувствует себя побежденным. Опыт проведения медиации показывает, что удачное разрешение конфликта не оставляет неприятного «привкуса», поскольку оно основывается на взаимном уважении и происходит открыто. В быстро движущемся, постоянно меняющемся обществе, с такими же быстро изменяющимися формами жизни, где совместность становится все более интенсивной, это имеет неоценимое значение.

Остается надеяться, что востребованная людьми медиация станет весьма важной поддержкой в разрешении трудностей между ними, укрепляя качество сосуществования, либо поможет расстаться парам, группам, сообществам, не подходящим более друг другу.

Литература

- Bastard, V. & Cardia-Voneche, L. (1992): Die Unaufhaltsame Verbreitung der Familienmediation [*Неудержимое распространение медиации семьи*]. In: Familiendynamik [*Динамика семьи*], 17. Jahrgang, с. 319 - 346.
- Bastin, R. & Link, G. & Lörch, B. (1992): Scheidungsmediation: Möglichkeiten und Grenzen [*Медиация развода: возможности и границы*]. In: Familiendynamik [*Динамика семьи*], 17. Jahrgang, с. 319 - 346.
- Besemer, Ch. (1997). Mediation - Vermittlung in Konflikten, Stiftung Gewaltfreies Leben, Werkstatt für Gewaltfreie Aktion [*Медиация – посредничество в конфликте, утверждение свободной от насилия жизни, мастерская создания акций, освобождающих от насилия*], Baden. 4. Auflage.
- Besemer, Ch. (1996): Mediation in der Praxis, Erfahrung aus den USA [*Практика медиации, опыт США*]. Baden.
- Breidenbach, S. (1995): Mediation. Struktur, Chancen und Risiken von Vermittlung im Konflikt [*Медиация. Структура, шансы и риски посредничества в конфликте*]. Köln.

- Carnevale, P.J. & Pruitt D.G. (1992): Negotiation and Mediation [*Переговоры и медиация*] In: Annual Review of Psychology 43, с. 531 - 582.
- Friedman, G. (1996): Die Scheidungsmediation. Anleitung in einer fairen Trennung [*Медиация развода. Инструкция к честному расставанию*]. Reinbek bei Hamburg.
- Gergen, K. (1996): Das übersättigte Selbst [*Пресыщенная самость*]. Heidelberg.
- Glasl, F. (1997): Konfliktmanagement. Ein Handbuch für Führungskräfte, Beraterinnen und Berater [*Конфликтный менеджмент. Настольная книга руководителя и консультанта*]. 5. Auflage. Stuttgart/Bern.
- Heynes, J. & Bastine, R & Link, G. & Mecke, A. (1993) Scheidung ohne Verlierer. Ein neues Verfahren, sich einvernehmlich zu trennen [*Развод без проигравших. Новый опыт взаимоприемлемого расставания*]. München.
- Kellerhals, J. & Coenen-Huther, J. (1988): Gerechtigkeitsnormen und Familiendynamik [*Норма справедливости и семейная динамика*]. In: Familiendynamik [*Динамика семьи*], 13. Jahrgang, с. 16 - 26.
- Mähler, G. & Georg, H. (1992): Mediation in der Praxis [*Практика медиации*]. In: Familiendynamik [*Динамика семьи*], 17. Jahrgang, с. 247 - 372.
- Rabin, C. (1993): Auf dem Weg zur Gleichheit [*На пути к равенству*]. In: Zeitschrift für systemische Therapie [*Журнал системной терапии*], 18. Jahrgang, с. 148 - 170.
- Riehl-Emde, A. & Willi, J. (1994): Ist seine Ehe auch ihre Ehe? Vergleichende Untersuchung zu Wohlbefinden, Empatie und Zufriedenheit von Mann und Frau [*Его супружество это ее супружество? Сравнительное исследование благополучия, эмпатии и удовлетворенности супружеством мужчины и женщины*]. In: System Familie [*Система семьи*] 2, с. 81 - 97.
- Schwäbisch, L. & Siems, M. (1974): Anleitung zum sozialen Lernen für Paare, Gruppen und Erzieher. Kommunikations- und Verhaltenstraining [*Руководство к социальному обучению. Коммуникативный и поведенческий тренинг*]. Reinbeck bei Hamburg.
- Vanderkooi, L. & Pearson, J. (1983): Mediation Divorce Disputes: Mediator Behaviors, Styles and Roles. [*Медиация в вопросах: поведение медиатора, стиль и роли*]. In: Family Relations [*Семейные отношения*] 1983, с. 557-566.
- Wolf, F. & Klar, S. (1993): Mediation bei Scheidungen [*Медиация при разводах*]. In: Psychologie in Österreich [*Психология в Австрии*], 13. Jargang, с. 110 - 112.

*Иванова Е., медиатор,
директор по науке Санкт-Петербургского
Центра разрешения конфликтов,
кандидат психологических наук*

МИФЫ И ЛЕГЕНДЫ О МЕДИАЦИИ

В последние годы термин “медиация” становится все более широко известным и даже привычным в юридической сфере не только за рубежом, но и в нашей стране. Правда, в отличие от многих других стран, где медиация достигла уже вполне почтенного, зрелого возраста, у нас она еще даже не подросток. Это, несомненно, одна из причин, по которой существует большое количество мифов и заблуждений по поводу сущности, применимости и возможностей медиации.

Например, во время встреч с адвокатами, судьями, юристами других специальностей, как правило, обнаруживается, что многие из них слышали про медиацию, будучи в командировке или на стажировке “на Западе”, и полагают, что медиация существует только там, а для России является пусть и привлекательным, но делом далекого будущего. Некоторые юристы считают, что медиация “там” - это “от хорошей жизни”, а то и “с жиру”, а вот “им бы наши проблемы...” Часто такое мнение сопровождается и определяется недостаточной степенью информированности о сути и возможностях медиации. К сожалению, несмотря на шестилетнее существование, просветительскую, учебную и практическую деятельность первого в России Санкт-Петербургского Центра разрешения конфликтов, активно внедряющего медиацию в российскую действительность и организовавшего центры в ряде других городов России, многие все еще не различают “медиацию” и “медитацию”. Иногда приходится сталкиваться и с резко отрицательным отношением к этому способу разрешения споров, когда слово “медиация” просят не употреблять в некоторой ситуации, так как в данной юридической аудитории оно воспринимается чуть ли не как ругательное.

С этим связан еще один миф: о том, что медиация - это что-то сугубо психологическое, нечто сложное, и заниматься этим могут лишь профессиональные психологи. В лучшем случае, медиация у юристов ассоциируется с психоанализом, а иногда она приобретает в их воображении несколько мистический оттенок. Так, после успешного и быстрого разрешения с помощью медиации трудового спора, тянувшегося в суде более полутора лет, адвокат, опасливо покосившись на специалистов Центра, сказал, что тут дело не обошлось без гипноза.

На самом деле, медиацией с успехом занимаются люди самых разных специальностей. На Западе процент юристов среди медиаторов очень высок. Медиация - это способ разрешения споров с помощью переговоров с участием нейтрального посредника (называемого медиатором). Можно

сказать, что в медиации не больше и не меньше психологии, чем в большинстве видов юридической практики, таких, как интервьюирование и консультирование клиентов, выступление в судебных прениях, взаимодействие с коллегами-оппонентами до суда и в суде и во многих других.

Существует и противоположный миф: медиация - это очень просто, и любой юрист с опытом и так владеет всеми навыками, используемыми в ней. В крайнем случае, ведению медиации можно подучиться за несколько часов. Бытует также и мнение, что любой способ достижения мирового соглашения в ходе переговоров со сторонами практически идентичен медиации, и многие юристы ею и так уже занимаются. На самом деле, медиация - специфически организованный процесс с четкими принципами, отграничивающими ее от других форм разрешения споров и широким набором специальных приемов, владение которыми и обеспечивает ее высокую эффективность.

Еще один миф - то, что медиация возможна только в западной, деловой, рациональной культуре, где люди руководствуются выгодой, тогда как широкой русской душе «пределы не поставлены» и бурное половодье чувств смыкает в конфликте любые логические соображения по принципу «Пойду выблю себе глаз, пусть у моей тещи будет зять кривой». Несомненно, наша культура, по определению культурологов, «женская», более эмоционально окрашена, чем «мужская» западноевропейская, и важность личных отношений часто перевешивает не только логические, но и юридические аргументы. Это представляет некоторую сложность в процессе медиации (так же, как и в юридической практике), поскольку осознанность, реалистичность и выгодность заключаемого соглашения для сторон принципиально важны. С другой стороны, это как раз способствует эффективности применения медиации в российской практике. В ходе практики Санкт-Петербургского центра западные техники были преобразованы и адаптированы к российской специфике и, как оказалось, работали успешно.

С другой стороны, надо сказать, что «рациональность», «неэмоциональная расчетливость», «объективность» сторон в западных медиациях - такой же миф, как и предыдущие. Например, калифорнийский медиатор, много лет успешно работающий в бизнесе, пришел к выводу, что даже в чисто деловом, сугубо материальном конфликте практически всегда можно найти эмоциональную «завязку», то есть факт или момент, когда хотя бы одна из сторон посчитала, что ее обманули, предали, отнеслись к ней пренебрежительно и так далее. В противном случае конфликт разрешается в «рабочем порядке». Фактор «отношений» является и топливом конфликта, и кривым зеркалом, искажающим восприятие ситуации сторонами.

Нередко клиенты или их адвокаты полагают, что, если с кем-то и возможно договориться по-хорошему, например, посредством переговоров, то уж никак не с их противником, так как с ним можно разговаривать только в терминах давления, запугивания и так далее. Споры нет, подобные ситуации существуют, но гораздо реже, чем представляется участникам

спора. Это - нормальное восприятие противоположной стороны в конфликте, и очень интересно, что, как правило, каждый из оппонентов считает, что с ним самим вполне можно решить вопрос мирным путем как с нормальным, разумным человеком, и нет никакой необходимости в выкручивании рук. Зато другая сторона не поддается никаким разумным увещаниям и прислушивается только к силе. Эти особенности человеческой психики учитываются в медиации, и целый ряд эффективных техник специально предназначен для работы с подобными сложностями.

Еще один миф, служащий основанием недоверия и сопротивления медиации - то, что медиация отобьет хлеб у юристов. Раз она такая эффективная и безопасная, то произойдет отток огромного числа клиентов из судебных органов, и все начнут договариваться без участия “настоящих” юристов. “Зачем мы тогда вообще нужны?” - выразил свою тревогу один адвокат. Подобные опасения характерны и для некоторых зарубежных юристов-противников медиации, хотя, несмотря на ее широкое распространение, они вовсе не лишились куска хлеба. Нередко даже судьи, заваленные делами, в том числе очень нелюбимыми и малоперспективными, как, например, некоторые дела о разводе, побаиваются выпустить их из рук и передать медиаторам.

Как ни удивительно, не только в нашем, не совсем “правовом”, государстве, но и в таких классически “юридизированных” странах, как США и Канада, многие коммерческие дела длятся по 5-8 лет, о чем нередко заранее предупреждают юристы, а процент выполнения судебных решений не дотягивает до половины.

Кроме того, медиация может быть применима не во всех случаях. Прежде всего, для ее осуществления необходимо желание обеих сторон договориться. Обычно на медиацию настроена одна сторона, а привлечение второй - вопрос искусства и квалификации диспетчера центра медиации или самого медиатора. Даже если это обязательная досудебная медиация, как, например, в случае развода или в суде мелких исков в ряде штатов США, одна или обе стороны легко могут саботировать ее, если не считают необходимой, выгодной для себя.

Иногда медиация противопоказана, поскольку важно создать прецедент. Порой истинная вторая сторона недостижима, а ее представитель не обладает должными полномочиями. Можно перечислить еще много ситуаций и причин, по которым судебное разбирательство окажется предпочтительным по сравнению с медиацией.

Следующий “антимедиационный” миф: надежнее подать в суд, тогда будет легче добиться реализации решения, имеющего законную силу, в худшем случае, принудительно. К сожалению, во-первых, даже самое лучшее решение нередко не удастся воплотить в жизнь, даже с использованием службы судебных приставов, не говоря уже о возможности затягивания процесса вследствие апелляций. Во-вторых, судебное решение по определению не устраивает проигравшую сторону, более того, оно далеко не всегда соответствует и представлениям выигравшей стороны о справедливом

разрешении проблемы. А иногда выигравшая сторона обнаруживает, что-то, чего она с такой страстью и такой большой ценой добивалась - совсем не то, что ей на самом деле нужно. Медиационные техники принципиально направлены на выявление и понимание сторонами их истинных интересов в отличие от позиций или сиюминутных эмоциональных реакций, в частности, с помощью так называемой техники “проверки реальности”. В-третьих, иногда победа в суде оказывается Пирровой. Например, уволенный работник восстановлен по суду, и ему должны быть произведены выплаты за вынужденный прогул. Озлобленный начальник, косо смотрящие сотрудники, невыносимая эмоциональная атмосфера. Вскоре сотрудник получает взыскание за опоздание, потом другое, третье по разным поводам - и вот его уже увольняют “по статье”, или он сам благоразумно подает заявление “по собственному желанию”. В-четвертых, соглашение, достигнутое в медиации, может быть закреплено юридически, и практически будет иметь силу судебного решения, как, например, при заключении мирового соглашения посредством медиации. При этом, в пятых, добротное медиационное соглашение является и признается сторонами наиболее выгодным из возможных для них в данной ситуации, поэтому они сами заинтересованы в его реализации.

Эта особенность медиации является частичным ответом на следующее опасение - миф, что медиация выгодна лишь одной стороне, и вторая может быть обманута, ею могут манипулировать и так далее. Несомненно, и это возможно, но только, если сторонам не повезло с медиатором, и он не обладает должной квалификацией. Однако подобная опасность существует и при обращении к любому другому специалисту, в том числе и юристу. Кроме того, в медиации каждая из сторон имеет возможность контролировать процесс и влиять на него, а также право выйти из медиации в любой момент, если у нее зародились сомнения в ее эффективности и возможности удовлетворить свои интересы.

Это, в свою очередь, подводит нас к развенчанию очередного мифа - что медиация помешает клиенту обратиться или вернуться в суд, если не увенчается успехом.

Клиент не только может задействовать любые другие способы разрешения спора в случае отсутствия достижения соглашения в медиации. Более того, предварительные медиационные сессии подготовят стороны как эмоционально, так и интеллектуально, к более эффективной работе, например, в суде.

И, наконец, последний (к сожалению, только в данной статье) миф, не отвергающий медиацию, а ограничивающий сферу ее деятельности в стиле мягкого компромисса. Согласно ему, медиация хороша и желательна, но только в случаях, не имеющих юридической квалификации. Да, несомненно, в таких случаях предпочтительна именно медиация, позволяющая прийти к взаимовыгодному решению. Тем не менее, медиация может использоваться и в случаях, имеющих достаточно однозначное юридическое толкование, если другое решение оказывается предпочтительным для обеих сторон. Конечно,

медиационное соглашение, как и любое другое, при этом не должно противоречить закону.

В своей практической работе сотрудники Центра неоднократно сталкивались со многими трудностями при попытке применения медиационной технологии. Это послужило основанием для более детального анализа накопленного опыта успехов и неудач, а также для проведения специальных дополнительных исследований, как в ходе выполнения заказов, так и специально.

Была выдвинута гипотеза о наличии общих и специфических особенностей конфликтов, а также восприятия и реагирования на попытки их урегулирования с помощью посредника в зависимости от ряда факторов. В качестве таковых предполагалось исследовать влияние сферы профессиональной деятельности, статуса участников конфликта, их опыта в данном виде деятельности, возраста и ряда других переменных.

Для исследования данного вопроса применялись различные методы: анкетирование, свободное и стандартизированное интервью, фокус-группы, наблюдение, включенное наблюдение, имитации деятельности, структурированный опыт, решение задач, проективные методики и др.

Разнообразная деятельность Центра позволила получить данные по изучаемой проблеме применительно к различным типам конфликтов:

- межперсональным,
- семейным (супруги, развод, родители - дети и др.),
- бытовым (соседи по даче, коммунальной квартире и т.д.),
- производственным, служебным (начальник - подчиненный, сотрудник - сотрудник, между подразделениями, работник - клиент и др.).

В этих сферах был выявлен ряд наиболее типичных конфликтов, которые становились предметом рассмотрения медиатора.

Производственные конфликты

Типичные конфликты, с которыми сталкивались медиаторы, были:

- между администрацией и коллективом по поводу распределения предполагаемой прибыли, увольнения, сокращения, невыплаты зарплаты
- между руководителями различных подразделений по поводу разделения функций, имущества
- внутри администрации по поводу продвижения, принятия решений

Типичными основаниями конфликтов были: недостаточность или отсутствие информации у коллектива вследствие установки руководителей: «Чем меньше коллектив знает, тем спокойнее». Нередко руководители

стремились получить сиюминутные выгоды и не прослеживали последствий принимаемых ими решений.

Результатом являлось недоверие коллектива, напряжение в отношениях, нередко необоснованные подозрения и даже уверенность работников в том, что их обкрадывают, что администрация ничего не делает для предприятия, корыстна, ленива и некомпетентна.

С другой стороны, члены коллектива нередко отказывались брать на себя инициативу и более активно участвовать в принятии управленческих решений, мотивируя это тем, что “все равно обманут”, ссылаясь на свою некомпетентность в производственных и управленческих вопросах. Кроме того, довольно типичным было отсутствие интереса и нежелание воспользоваться неадаптированной информацией, которая казалась им сложной и не связанной напрямую с происходящим на предприятии.

В свою очередь, администрация высказывала претензии коллективу по поводу его равнодушия к проблемам предприятия и озабоченности лишь собственной зарплатой, неуважения и недооценки усилий руководства, сваливание на него объективных трудностей.

Банковские работники

Наиболее часто предъявлялись конфликты:

- связанные с отношениями руководителей и подчиненных разных рангов - например, по поводу необоснованных претензий руководителя из-за его незнания специфики работы на местах, командного тона, игнорирования мнений и проблем работников, безоговорочного принятия стороны клиента (“Вы должны облизывать клиента”) и вынесения взысканий по его жалобе без выяснения ситуации, настаивания на формальной дисциплине и непонимания необходимости кратковременных отвлечений для сохранения работоспособности и т.д.

- между специалистами и представителями инспектирующих органов - работники выражали недовольство по поводу предъявления несущественных претензий (“ловли блох”), их принижения (многие из них - сами руководители высокого ранга), некомпетентности проверяющих, нарушения их рабочего ритма и т.д. Проверяющих, в свою очередь, не устраивало враждебное отношение к ним, как к помехе, неуважение и желание доказать их некомпетентность. Одной из причин конфликтов было неравномерное обеспечение информацией.

- между опытными и более молодыми и образованными работниками - взаимная неудовлетворенность неуважением, нежеланием считаться с мнением, опасение опытных, что молодой резерв старается их “подсидеть”. Сопrotивление нововведениям, невыполнение распоряжений молодых начальников.

- между подразделениями - по поводу распределения рабочих заданий, сваливания работы друг на друга

- между работниками и клиентами - из-за понижения процентных ставок и других неблагоприятных изменений, не зависящих от работников банка, в связи с необоснованными требованиями и претензиями клиентов (оформить кредит или сделать выплаты по неправильно оформленным документам, обслужить в нерабочее время), их грубостью или непонятливостью.

- между специалистами разных профилей (например, экономистами и юристами) – не понимание роли специалистов, давление со стороны руководителей.

- между работниками отделов кадров и персоналом - сокращения или увольнения, особенно пенсионеров, назначение на должность вопреки договоренности

Государственное административное учреждение

Конфликты:

- с другими административными структурами - из-за того, что данное управление - новое, из-за несовершенства законодательства, федеральной подчиненности, различия в идеологии с рядом властных структур.

- между сотрудниками разных подразделений - из-за пересечения функций, недостаточной обеспеченности информацией, недостаточного штатного расписания и низкой зарплаты, вызывающих перегрузку и невротизацию сотрудников, несоответствия прав и обязанностей некоторых сотрудников, установки на решение проблем между подразделениями по типу «выигрыш-проигрыш».

- с клиентами - изначальная негативная установка клиентов в отношении Управления, установка сотрудников на борьбу с клиентами, их претензия на обладание “монополией на истину”, незнание клиентами законов, неправильное понимание ими функций Управления, противоречие ценностных установок, несовершенство процедуры работы с клиентами, «трудные клиенты» (агрессивные, бестолковые).

В различных исследованиях специфики протекания процесса переговоров между участниками разных культур (например, международных коммерческих переговоров) были выявлены некоторые особенности поведения российских представителей. Так, например, как немцы, так и американцы отмечали такие *черты российских переговорщиков*, которые нередко затрудняли взаимопонимание между сторонами:

- они слабо ориентируются в целях, для них характерно либо очень абстрактное видение проблемы, либо чрезмерная ориентация на детали (иногда и то, и другое вместе);

- не видят альтернатив в решении проблем, не сопоставляют различные решения;
- принимают неясные, теоретические решения, не обязательно ориентированные на выполнение;
- стремятся к сиюминутной выгоде, а проблемы решают медленно;
- недостаточно инициативны, склонны избегать ответственности, сваливать решение «наверх»;
- не думают о последствиях;
- не склонны говорить о конфликтах открыто;
- жестко настаивают на своих позициях, трудно идут на уступки.

В свою очередь, российские переговорщики считали, что их иностранные партнеры:

- склонны их принижать, считать свой образ мыслей и действий предпочтительным;
- не смотрят на россиян как на партнеров, не дают им достаточно полномочий и ответственности;
- очень материальны, ориентированы на выгоду;
- не думают о социальных целях.

В проводимых сотрудниками Центра имитациях переговоров в ходе тренингов выявлялись сходные тенденции. Например, типичными были нереалистичные, завышенные ожидания “русских” команд от их иностранных партнеров, жесткость установок, узкое понимание цели, представление, что другие должны войти в их трудное положение и поэтому пойти на уступки. Частой реакцией “россиян” на объективные затруднения в переговорах было ощущение, что их специально унижают, обида, желание выйти из переговоров.

Сопоставление особенностей, проявляющихся в межкультуральных и «внутренних» переговорах выявляет целый ряд сходных черт. Так, например, на предприятиях руководители ведут себя, скорее, как «иностранцы», а коллектив выдвигает те же претензии, которые типичны для российских переговорщиков. Ряд особенностей оказывается общим и для той, и для другой стороны. Действительно, внешняя политика оказывается продолжением внутренней и, по-видимому, отражает ряд культуральных особенностей.

Для успешного ведения переговоров с участием посредника необходимо, чтобы стороны:

- имели желание разрешить проблему;
- были готовы попытаться сделать это вместе;
- делились необходимой для разрешения ситуации информацией;
- были гибкими, не застопоривались на начальных позициях;

- уважительно относились к ценностям и интересам друг друга;
- осознавали свои истинные интересы и могли отличить их от сиюминутных желаний и позиций;
- понимали последствия и альтернативы в случае срыва переговоров;
- были способны отделять эмоции, оценки, интерпретации от объективных фактов;
- могли генерировать разнообразные и разноплановые предложения и анализировать последствия их воплощения;
- сформулировали реалистичное, выполнимое, долгосрочное соглашение, удовлетворяющее все стороны и т.д.

В ходе исследовательской, учебной и практической деятельности Центра выяснилось, что во многих случаях реализация всех этих условий затруднительна, что создает сложности для применения медиации в качестве метода разрешения конфликтов. Тем не менее, оказалось, что нередко преодоление многих из этих барьеров оказывается возможным в ходе подготовки и проведения медиации, в результате обучения и т.д.

Так, например, одна из типичных трудностей - привести стороны за стол переговоров. Статистический анализ обращений в центр показал, что наибольшее количество медиаций (60%) пришло в Центр в результате проведения тренингов и других видов обучения. Именно обучение дало потенциальным клиентам достаточную информацию для того, чтобы поверить в эффективность метода, возможность разрешения их конкретной проблемы в сотрудничестве с их “противниками” и преодолеть другие интеллектуальные и эмоциональные проблемы.

Источник информации:

Сайт “Клиническое юридическое образование”
<http://www.lawclinic.ru/library.phtml?m=1&p=14>

МЕДИАЦИЯ В СУДЕ

С самого начала профессиональной ориентации нашей организации на разрешение конфликтов внесудебным путем появилась глубокая заинтересованность в сотрудничестве с судом, как местом наибольшего сосредоточения конфликтов. Мы глубоко убеждены в том, что значительное количество споров, в том числе и рассматриваемых судами, может быть разрешено с результатом обоюдного выигрыша, т.е. в тех ситуациях, когда стороны приходят к мировому соглашению. Об этом свидетельствует достаточно широкая мировая практика применения медиации в судебных спорах, 85% которых заканчиваются достижением соглашения. Наш опыт показывает, что наиболее привлекательным для участников процесса в медиации является то, что:

- В отличие от суда - на медиации, стороны могут сами контролировать ход процесса и его конечный результат. Зачастую решения, принимаемые в медиации, охватывают значительно более широкий круг вопросов, чем требования, перечисленные в исковом заявлении.
- Процедура медиации более неформальный процесс, чем судебное заседание и, соответственно, в значительной мере менее стрессовый и травматичный для конфликтующих сторон.
- Медиация позволяет достичь результата намного быстрее (как правило, за 1-3 заседания) и сэкономить средства на проведение экспертиз и другие судебные расходы.
- При желании сторон сам процесс или связанная с ним информация может быть конфиденциальной.

Постепенное развитие взаимоотношений с судом показало, что интерес к внедрению медиации в гражданское судопроизводство является взаимным. Помимо вышеперечисленных преимуществ общим убеждением является и тот факт, что широкое внедрение медиации в практику гражданского судопроизводства и законодательное закрепление подобной деятельности, позволит значительно снизить нагрузку на судей.

Развитию сотрудничества с судом способствовало знакомство наших сотрудников и судей одесского областного суда с системой судебной медиации США, а также участие судей областного (Кузь Вера Николаевна) и Центрального районного суда г. Одессы (Синчук Татьяна Анатольевна) в образовательной программе Группы Медиации (1997-1998 гг) при финансовой поддержке Консорциума Верховенства права. Мы благодарны руководству Одесского областного суда под председательством Луняченко Анатолия Васильевича, и заместителю председателя Одесского областного

суда, Чернушенко Антону Васильевичу, который сделал возможным первый прецедент применения медиации в гражданском суде 9 июля 1997 г. в деле по иску о признании забастовки незаконной. В результате участия в деле медиаторов ООГМ Терещенко И.Г. и Коваля Р.Г. стороны пришли к соглашению, и суд вынес определение об отказе от иска.

На наш взгляд этот случай во многом способствовал подписанию соглашения между ООГМ, одесским областным судом и судом Центрального района г. Одессы о совместном участии в экспериментальном проекте применения альтернативных методов разрешения конфликтов в системе гражданского судопроизводства.

Первым событием в рамках этого проекта при заинтересованном участии Председателя Центрального районного суда г. Одессы - Крыжановского В. Я. - стала встреча-презентация "Судебная медиация" участников программы "Проект Гармония" (США) и судей Центрального суда. Большую помощь в проведении этой встречи, а также методическую помощь и поддержку нам оказали коллеги-медиаторы из штата Мейн: Кэтрин Эйнсворс и Диана Кэнти.

Одной из основных задач, которые мы поставили перед собой в рамках этого проекта, была выработка механизма взаимодействия между судом и группой медиации и предоставление гражданам возможностей медиации на базе Центрального районного суда г. Одессы.

В процессе решения этой задачи специалисты Одесской областной Группы Медиации приняли участие в 17 судебных делах. В каждом случае сторонам было предложено добровольно принять участие в медиации (процессе достижения мирового соглашения при участии нейтрального посредника). В результате проведенных встреч и собеседований с участниками спора в 7 случаях обе стороны дали согласие на участие в процессе медиации. В остальных случаях либо одна из сторон, либо обе ответили отказом. Из 7 дел, по которым была проведена медиация, в 4 случаях было достигнуто соглашение. Также, видимо, нужно отметить, что в двух делах, по которым медиация не проводилась, но сотрудники ООГМ встречались со сторонами, - соглашение было достигнуто на этапе координации дела (подготовки к медиации). Основные виды конфликтов рассматривавшихся в медиации:

- трудовые и производственные отношения - 4 (достигнуто соглашение),
- соседский конфликт - 2 (без соглашения),
- семейный конфликт - 1 (устное соглашение, но продолжено рассмотрение дела в суде).

В целом наш опыт работы в суде позволил определить несколько основных критериев определяющих возможность проведения медиации:

- Взаимоотношения между сторонами напряжены, но должны продолжаться.

- Разногласия между сторонами очевидны и нейтральный посредник мог бы облегчить взаимодействие.
- Участие третьей стороны может изменить динамику процесса (переменить ход развития событий).
- Стороны конфликта могут желать разрешить противоречия, или изменить свои позиции, или прийти к компромиссу.
- Стороны заинтересованы в контроле за принятием решения.
- Стороны заинтересованы в быстром принятии решения по своему спору.

При этом соблюдение конфиденциальности информации, касающейся рассмотрения дела, является важным условием для сторон.

Как минимум один из этих критериев должен быть применим к конкретному случаю, чтобы можно было рассчитывать на согласие участников конфликта и на успех в процессе медиации. В дополнение к вышесказанному необходимо отметить, что в Одесской Группе Медиации были рассмотрены еще 6 дел поступивших в организацию по информации из Центрального суда, но еще не принятых к производству в суде. После проведенных переговоров ни одна из сторон не обратилась за разрешением спора в суд, изменив свои первоначальные намерения. В двух случаях была проведена медиация, из них в одном было достигнуто частичное соглашение (по некоторым, но не по всем вопросам). Используя полученный опыт и ставя перед собой цель популяризации идей медиации в обществе, мы решили принять участие в конкурсе проектов АРД/Чекки «Консорциума Верховенства Права». Благодаря этому, осуществляемый проект получил возможность для своего качественного развития и стал называться «Медиация в суде». Новые возможности позволили нам расширить сферу деятельности на несколько контактных аудиторий и реализовать проект по следующим направлениям:

- собственно работа в суде;
- информирование юристов всех категорий о сути и принципах медиации;
- просвещение населения и общественности.

Задачей первого направления, как и раньше, мы ставили перед собой применение процедуры медиации в судебных делах для урегулирования споров на переговорах с участием нейтрального посредника и достижения мирового соглашения. В продолжение экспериментального проекта «применения альтернативных способов разрешения конфликтов в системе гражданского судопроизводства» эта деятельность также осуществлялась на базе суда центрального района г. Одессы. За истекший период времени специалисты ООГМ приняли участие в 10 судебных делах. (Основную помощь в координации взаимодействия суда и Группы Медиации оказала судья Синчук Т.А.) В 50% случаев мы получили согласие всех участников

спора на проведение процедуры медиации. Основными видами конфликтов рассматривавшихся в медиации были:

- Трудовые и производственные отношения - 2 (достигнуто соглашение)
- Семейный конфликт - 2 (достигнуто соглашение)
- Соседский конфликт - 2 (в одном случае без соглашения)

В дополнение к сказанному можно добавить, что в Одесской Группе Медиации были также рассмотрены еще 5 дел, поступивших в организацию по информации из Центрального суда, но еще не принятых к производству. После проведенных переговоров в 4 случаях стороны урегулировали вопросы в процессе координации (подготовки к медиации), в одном случае вторая сторона отказалась от участия в медиации, и дело было принято к производству в суде. По двум другим направлениям деятельности ООГМ в проекте необходимо отметить следующее:

- Были подготовлены программы и прочитаны 2 курса по АРК для студентов юридического образования (в Институте последипломного обучения ОГУ и в юридическом колледже ОГУ)
- Вышло больше десяти публикаций в прессе об опыте ООГМ, о медиации и проекте ее применения в суде
- Снят презентационный видеофильм, "Победа без поражения", демонстрировавшийся 8 раз на каналах местного и Украинского телевидения
- Опыт взаимодействия Одесской Группы Медиации и Центрального районного суда был представлен на Презентационной конференции "Внедрение медиации в гражданское судопроизводство" для судей из шести регионов Украины 7 -11 июля 1999 года.

Помимо количественных результатов применения медиации в суде мы ставили перед собой задачу и качественной оценки результатов процесса в каждом конкретном случае, а также получения отзывов участников процесса о новом опыте разрешения споров который им удалось испытать. При анализе опросных листов, заполняемых участниками процесса, обращает на себя внимание то, что практически все участники медиации удовлетворены результатами и готовы рекомендовать медиацию в качестве быстрого и эффективного способа урегулирования спора. Приятным подтверждением профессионализма наших медиаторов явилось и то, что во всех случаях все участники процесса медиации указали, что у них было достаточно возможности рассказать о своем видении дела, медиатор был свободен от конфликта интересов и нейтрален. Во всех делах, по которым стороны пришли к согласию, участники были единодушны в том, что медиация уменьшила количество времени, необходимого для разрешения спора. При ответе на последний вопрос анкеты: "Посоветуете ли Вы медиацию своему другу или близкому знакомому?", - все участники дали утвердительный

ответ, даже в тех случаях, когда соглашение не было достигнуто. Нам также приятно отметить еще и тот факт, что возможности, предоставляемые медиацией, были по достоинству оценены и приняты теми адвокатами, которым довелось принять участие в процессе. Об этом свидетельствует еще и тот факт, что мы зарегистрировали в организации уже три дела поступивших к нам по рекомендациям от этих юристов. В качестве еще одного примера можно привести цитату из опросного листа для адвокатов: «Хотелось бы видеть сотрудников Группы Медиации во всех судах города Одесса, не исключая и арбитражный суд».

Проект «Медиация в суде» продолжает развиваться. Мы ориентированы сегодня на дальнейшее увеличение практики и широкое предоставление возможностей медиации в суде гражданам города Одессы. (А в связи с распространением практического опыта применения медиации в судах в других городах и по всей Украине). Мы также понимаем, что одной из первоочередных задач, стоящих сегодня перед нами и обществом, является законодательное закрепление данной практики, что было однозначно констатировано участниками Первой украинско-американской конференции судей и медиаторов Украины в Алуште 7-11 июля 1999 года.

*Рюдегер Риннерт,
заместитель Председателя Земельного суда
земли Макленбург — Передняя Померания*

МЕДИАЦИЯ В СУДЕБНОМ РАЗБИРАТЕЛЬСТВЕ

В то время как посредничество (медиация) в сфере рассмотрения гражданско–правовых и хозяйственно–правовых конфликтов представляется современной темой, этот метод уже давно знаком международному праву и является наиболее известной формой улаживания конфликтных ситуаций (Вестфальский мир, мирные переговоры между Израилем и Египтом и т.д.).

Этот метод восходит к функциям, которые в Древней Греции исполнялись «mesntas», т.е. «нейтральным лицом или доверенной персоной», которые как третейский судья или мировой посредник–парламентер брали на себя определенные долгосрочные гарантийные обязательства по соблюдению заключенных соглашений. Понятие «медиации» можно также толковать исходя из латинского языка, где оно означало «стоять в середине, посредничать».

В настоящее время это понятие уже не путают с медитацией. Хотя еще в начале восьмидесятых годов на приглашение принять участие в информационном мероприятии по медиации приходили длинноволосые молодые люди с одеялами и спальными мешками.

I. Когда меня попросили выступить по теме посредничества (медиации) в Минске, у меня появилась возможность ознакомиться со статьей 155 и последующими статьями Хозяйственного процессуального кодекса Республики Беларусь. Я был приятно удивлен. Только в двух процессуальных законах стран — участниц Европейского Сообщества можно найти аналогичные положения о медиации. На фоне директивы ЕС по медиации, принятие которой только ожидается в октябре этого года, и уже принятого Кодекса, нормы белорусского законодательства можно считать образцовыми.

Сегодня я не буду рассказывать о внесудебной медиации. Эта функция возложена на профессиональные объединения, хозяйственные союзы, торгово–промышленные палаты и адвокатов. По своему содержанию судебная медиация мало чем отличается. Так что изложенный мной материал применим и к внесудебной медиации.

II. Речь идет не об альтернативной судебной услуге, а о функции, дополняющей традиционное правосудие. Страной происхождения этого метода можно с уверенностью считать США, где медиация в настоящее время уже представляет собой процесс, альтернативный рассмотрению конфликта в государственных судах. Это связано с особенностями гражданского процессуального права в США, согласно которому:

1. Судебные издержки каждая из сторон несет сама, т.е. в том числе и в случае выигрыша дела.

2. Полномасштабный сбор доказательств осуществляется перед собственно началом процесса, что приводит к значительным расходам сторон и требует чрезвычайно много времени и сил.

3. Жюри (присяжные) принимает решение, в том числе и по гражданско–правовым притязаниям, а решение присяжных зачастую непредсказуемо.

Включение судебной медиации в немецкий гражданский процесс произошло, в основном, по двум причинам:

а) Органы юстиции должны предложить дополнительную услугу, которая укрепит доверие конфликтующих сторон к правовой системе и правопорядку.

б) Необходимо экономно использовать государственные ресурсы в лице органов юстиции, а также сократить судебные издержки сторон, которые неизбежно возникают в ходе процесса.

III. Примерная модель. Информацию о более подробном содержании отдельных периодов можно получить в прилагаемом материале.

Модель медиации включает 5 периодов.

1. Рабочая группа.

Самостоятельное несение ответственности.

2. Определение круга тем.

Оценка положения вещей. Определение позиций.

3. Рассмотрение конфликта.

Расширенное и углубленное рассмотрение обстоятельств дела исходя из наличия различных интересов.

4. Выработка возможных решений.

Взаимная заинтересованность.

5. Оформление договора и применение.

Признание реального положения вещей.

IV. Кто может стать посредником (медиатором) и кто может называть себя таковым?

В Германии понятие «медиатор» не закреплено. Поэтому назвать себя медиатором может каждый.

Медиация не вступает в противоречие с соблюдением государственных интересов. Если какой–либо медиативный процесс непосредственно затрагивает интересы государства, в процедуре медиации можно задействовать представителя государства.

Пример. Инвестор приобрел в собственность бывший лагерь отдыха вместе с земельным участком. Так как объект уже 20 лет не

эксплуатировался, территория пришла в запустение, здания, дорожки и площадки превратились в заросли. Инвестор собирался построить большой дом отдыха на 1500 койко–мест. Так как жители общины, на территории которой находился участок, не желали, чтобы ее территория застраивалась гостиницами, как курортный остров Майорка, участки, выкупленные инвестором, решением общины были просто объявлены лесом.

В медиативном процессе представитель этой общины, т.е. государства, заявил, что речь идет не о создании помех для инвестора, а об адаптации планируемого объекта к естественным условиям и уже сложившемуся архитектурному образу общины. С привлечением архитектора был согласован принципиальный план, в том числе и допустимая высотность новостройки в пределах 4 этажей. Таким образом, инвестиции могли осуществляться в полном согласии с представителями общины.

V. Что же происходит в ходе судебной медиации?

1. После поступления в суд иска и возражения на него судья, назначенный для рассмотрения дела, передает его судье, прошедшему подготовку в качестве медиатора. (Подготовка занимает от 120 до 200 часов, плюс практика и наблюдение. Стоимость подготовки 20 судей составляет около 30 000 евро).

Самое важное, что судья, назначенный для рассмотрения дела, не может выступать в качестве медиатора.

2. Процедура медиации осуществляется на основе принципа добровольности. Судья–медиатор получает согласие на проведение медиативной процедуры. В земельном суде г. Росток из 2 694 поступивших дел 700 дел были переданы судьям–медиаторам. В 432 случаях стороны дали согласие на проведение медиативной процедуры.

3. После этого согласовывается время заседания, которое проходит в специально оборудованном помещении (круглый стол, дружелюбная атмосфера переговоров, напитки, отсутствие мантий).

Средняя продолжительность одного медиативного заседания составляет 3,5 часа. В среднем, для улаживания одного конфликта необходимо проведение 1,5 заседаний. В 386 случаях в результате медиации правовой спор удалось разрешить подписанием мирового соглашения.

Пример. Фирма по изготовлению мотоциклов намеревалась застроить новую производственную площадку и дала соответствующий заказ архитектору, вознаграждение которого должно было составить 1,2 миллиона евро. После того как фирма пережила значительный кризис со сбытом своей продукции, она решила отказаться от проекта. На что архитектор подал иск о выплате обещанного вознаграждения.

На этом примере видно, что право с точки зрения экономики может привести лишь к возникновению выигравшей и проигравшей стороны. Поэтому приговор суда с точки зрения теории игр представляет собой игру с нулевым результатом. Что выигрывает один, теряет другой и наоборот.

В ходе медиации по улаживанию данного спора стороны согласовали возможность сотрудничества в будущем. Архитектор смог таким образом обеспечить себе престижный заказ, срок исполнения которого только сместился на 3 года. В качестве признания уже приложенных им усилий он получил мотоцикл стоимостью 36 000 евро.

Все эти случаи показывают, что медиация предоставляет нам шансы, но не является гарантией.

Отвечая на вопросы участников «круглого стола», господин Риннерт отметил, что вопрос «стоимости» процедуры посредничества, процедуры назначения посредника, исполнения соглашения, достигнутого в рамках посредничества, а также проверки законности указанных соглашений являются первостепенными.

Что касается судебной медиации, то для сторон не возникает никаких дополнительных издержек, все издержки по медиации покрываются судебными пошлинами (расходами).

Сроков для проведения процедуры посредничества не установлено, они устанавливаются сторонами с согласия судьи и, как показывает практика, процедура медиации гораздо быстрее приводит к результату, чем обычное судебное разбирательство.

Выбор кандидатуры медиатора во внесудебной процедуре посредничества принадлежит сторонам, относительно судебной медиации сторонам такого права не предоставлено.

Судей, которые занимаются исключительно посреднической процедурой, в ФРГ нет, т.е. они исполняют обычные судебские функции. Как правило, судебная нагрузка таких судей на 50 процентов состоит из медиаторской деятельности. Существует исключение — судья не имеет право осуществлять медиаторские, посреднические услуги по тем делам, где он являлся бы законным судьей.

Судьи–медиаторы помимо юридического образования, высокой юридической квалификации должны обладать личностными качествами, которые будут восприниматься положительно сторонами, участвующими в посреднических переговорах. В ходе судебного медиаторства судьи–медиаторы выступают как частные лица, они действуют исключительно методами убеждения.

Относительно проверки законности результатов судебной медиации есть различие между правом частной автономии, то есть диспозитивным правом, которое может определяться самими сторонами в процессе переговоров, и правом, которое можно обозначить как бы публичным, которое не является диспозитивным, о формировании которого стороны не могут принимать решение.

Все, что в принципе подпадает под сферу частной автономии, является диспозитивным, и в то же время не является аморальным и не является антизаконным, может регулироваться сторонами и не подлежит судебной отмене, не подлежит контролю.

По-другому выглядит ситуация в сфере публичного права. Например, в сфере строительного права, которое регулирует распределение земельных участков. Это — обязательное право и здесь стороны в процессе не могут принимать диспозитивных решений.

Причем известен только один случай, когда соглашение, достигнутое в результате медиации, было обжаловано, и этот случай приходится на 3500 соглашений, достигнутых сторонами в результате медиации.

Вероятность исполнения соглашения, достигнутого в рамках процедуры посредничества, больше, чем соглашения, утвержденного судебным решением, приговором.

Причем около 30 % судебных решений исполняются в принудительном порядке, а соглашений, достигнутых в результате медиации, судебного посредничества — 5 %.

АЛЬТЕРНАТИВНЫЕ МЕТОДЫ РАЗРЕШЕНИЯ СПОРОВ.

Данный текст представляет собой часть конспекта материалов семинара, проведенного автором в Институте частного права (г. Екатеринбург) и может быть полезен тем, кто занимается разрешением споров.

Альтернативные методы разрешения споров (третейское судопроизводство, медиация и т.д.) являются таковыми по отношению к обращению в суд общей юрисдикции или арбитражный суд, можно сказать, что их отличает, прежде всего, меньшее участие государства в процессе урегулирования конфликта. Вместе с тем альтернативные методы разрешения споров (далее АМР) надо отличать и от не оформившихся в самостоятельную процедуру или нелегальных вариантов поведения в конфликтной ситуации. Не смотря на альтернативность, эти методы находятся в рамках закона, точнее сказать их использование не нарушает требования действующего законодательства, но иногда находится за рамками правового регулирования, а именно в области психологии, деловой этики.

Актуальность альтернативных методов разрешения гражданско-правовых споров в современной ситуации повышается, т.к. чем больше вариантов поведения есть у специалиста или организации, тем более они конкурентоспособны. Неэффективность одного способа защиты своих прав определяет необходимость использования других. Кроме того, применение АМР учитывает тенденцию к сокращению участия государства в регулировании общественных отношений при одновременной тенденции к саморегулированию.

Выделим некоторые причины, по которым актуальны альтернативные методы:

1) Скорость разрешения спора. Не секрет, что государственная система правосудия достаточно медлительна, а АМР в силу меньшей загруженности, возможности оптимизации процедур и т.д. могут быть намного быстрее.

2) Стоимость разрешения спора. Использование альтернативных методов может быть более дешевым способом разрешения противоречий между субъектами предпринимательской деятельности.

3) Конфиденциальность. В некоторых случаях это очень важная причина для обращения к АМР, т.к. требования действующего законодательства и развитие программ типа «Электронная Россия» приводят к тому, что практически любое решение арбитражных судов уже можно найти в сети Интернет, а это в некоторых случаях может повредить репутации и бизнесу организации. В том числе и по этой причине развиваются АМР в крупных корпорациях (РАО ЕЭС и т.д.)

4) Статус и репутация органа по разрешению спора. Репутация российских судов, особенно за рубежом, не безупречна (достаточно

вспомнить термин «басманное правосудие»). Соответственно в некоторых случаях, например, когда решение будет исполняться в других государствах, для эффективного разрешения спора необходимо обращаться или в международные судебные органы, или привлекать к урегулированию конфликта зарубежных специалистов (к примеру, судей третейских судов, медиаторов и т.д.). В этом отношении гораздо важнее проект Института частного права «Гражданское право без государственных границ», который создает теоретическую и практическую базу для привлечения зарубежных специалистов.

5) Свойства достигнутого решения, комфортность процедуры. В данном случае имеется ввиду, что в некоторых видах АМР учитываются факторы, которые часто не принимаются во внимание в традиционных судебных процедурах, а именно эмоциональное состояние участников спора, психологические отношения между ними. Также при отсутствии жесткой заданности процедуры рассмотрения спора в АМР могут быть лучше учтены экономические аспекты, особенности взаимосвязи организаций и т.д.

Типологию АМР можно проводить по различным основаниям:

1. По степени юридической урегулированности:
 - юридические (третейское судопроизводство);
 - психологические (медиация и т.д.)
2. По свойствам разрешающих спор субъектов:
 - российские;
 - иностранные;
 - международные;
 - смешанные
3. По характеру решений:
 - обязательные;
 - рекомендательные
4. По времени деятельности:
 - постояннодействующие;
 - ad hoc (для отдельных случаев)

Отдельно необходимо остановиться на методах поведения в конфликтной ситуации отчасти связанных с разрешением спора. К таким методам можно отнести использование гуманитарно-правовых технологий (права и PR) для подкрепления своей позиции в реальном или потенциальном споре и экономические механизмы нивелирования негативных последствий спора. Экономические механизмы особо четко видны в кредитовании населения, где определенный риск невозврата закладывается в процентную ставку по

кредитам. Отчасти к экономическим методам можно отнести страхование ответственности.

Использование гуманитарно-правовых технологий помогает усилить собственную позицию в споре, что особо актуально в конфликтах с более крупными организациями. Также PR-сопровождение спора эффективно в тех случаях, когда оппонент не боится чисто юридических последствий разрешения спора не в его пользу. В этом случае создание репутационных рисков может оказать определяющее воздействие. Сразу же стоит отметить, что, когда мы говорим о PR-сопровождении, мы имеем ввиду не только распространение информации в СМИ, но и точечное информирование, создание научно-консультационной и общественной поддержки.

Необходимо отметить, что практика использования АМР в различных государствах различается. Например, в США выделяется намного больше методов:

- переговоры (negotiation),
- установление фактов (neutral fact finding),
- независимая предварительная оценка (early neutral evaluation),
- посредничество (mediation),
- примирение (conciliation),
- «оценка жюри присяжных» (summary jury trial),
- заключение эксперта (expert determination),
- арбитраж,
- частное судебное разбирательство (private judging).

Также за рубежом АМР имеют более широкое распространение. При этом как отмечают специалисты[1], выделяются две модели АМР – модель «создание благоприятных условий» и «определяющая» модель.

Модель «создание благоприятных условий» (facilitative model). Ее смысл заключается в следующем: третья сторона помогает участникам определить предмет спора, выработать возможные варианты его разрешения и предпринять попытку заключения мирового соглашения. Главная цель, которую преследует третья сторона, — создание благоприятных условий для последующего рассмотрения спора, налаживания отношений между сторонами, помощь в проведении переговоров. Полномочия третьей стороны в основном консультационные. К таким методам АМР относятся: переговоры, посредничество, примирение, предварительная независимая оценка, установление фактов, «оценка жюри присяжных».

«Определяющая» модель (determinative model). Речь идет о том, что окончательное решение по делу, оценка или экспертное заключение обязательны для сторон и оформляются в виде определения или решения

(арбитра, эксперта). Сюда можно отнести: арбитраж, заключение эксперта, частное судебное разбирательство.

Если посмотреть более глубоко, то можно отметить, что использование АМР связано с деятельностью в рамках не только европейской, но и китайской традиции эффективности[2]. Если в рамках представления, сформировавшегося в европейской культуре, эффективность означает движение к поставленной цели, преодолевая сопротивление среды и ее изменения. То традиция, условно называемая китайской, основывается на учете особенностей текущего момента, который и определяет круг возможных тактических целей. Китайская традиция предполагает также использование косвенных тактик влияния на окружающую действительность, связанных с воздействием не на предмет регулирования, а на окружающую его среду. Работа с факторами, обуславливающими гражданско-правовой спор, часто способствует эффективности АМР, особенно медиации.

Отдельно необходимо остановиться на стратегиях использования АМР. В рамках решения бизнес-задач необходимо учитывать и традиционные, и альтернативные методы разрешения споров, поэтому по степени их взаимодействия можно выделить следующие стратегии:

- АМР используются вместо традиционных методов;
- АМР используются вместе с традиционными методами (последовательно, например, получение исполнительного листа по решению третейского суда, или параллельно).

При использовании АМР в любых вариантах важно учитывать следующие факторы:

- прагматический, связанный с эффективностью, т.е. возможностью с помощью конкретного вида АМР разрешить спор;
- репутационный, связанный с оценкой использования АМР профессиональным сообществом, общественностью.

Репутационный или PR-фактор очень важен в связи с тем, что использование некоторых АМР для обхода требований законодательства и даже совершения преступлений приводит к сокращению сферы применения некоторых АМР (прежде всего, третейского судопроизводства) и негативной оценке факта использования этих методов. Эффективное использование АМР возможно с учетом формирования благоприятной репутации органов и лиц, участвующих в разрешении споров.

Отдельно стоит остановиться на перспективах государственного регулирования альтернативных методов разрешения споров. Нам представляется, что основные тенденции следующие:

- 1) Расширение сферы применения и спектра АМР (принятие нормативно-правовых актов регламентирующих процедуры медиации и т.д.);
- 2) Борьба с использованием АМР как способа манипуляции и обхода требований законодательства.

Таким образом, освоение альтернативных методов разрешения гражданско-правовых споров, использование или создание соответствующей инфраструктуры с учетом существующих трудностей (прежде всего, репутационного характера) позволяют решать многие споры более эффективно, т.е. быстрее, дешевле и/или качественнее.

Медиация (посредничество).

При рассмотрении темы «Медиация» очень важно определиться с целями, чтобы не заниматься просто воспроизведением большого количества информации по этой модной теме:

- описание основных черт медиации;
- ориентация в возможностях и границах применения медиации в практической деятельности;
- рассмотрение возможности эффективного самостоятельного использования отдельных приемов медиации в рамках юридической деятельности по разрешению споров.

В настоящее время существуют следующие определения медиации:

Медиация, [от лат. *mediatio*] (право). Посредничество, содействие третьей стороны в мирном разрешении споров, преимущ. в международных отношениях.

Медиация (от англ. *mediation* - посредничество) - содействие третьей стороны двум или более другим в поисках соглашения в спорной или конфликтной ситуации. Наиболее общее и употребительное понятие по отношению к участию третьей стороны в конфликте.

Принципиальная возможность медиации основана на признании факта позитивного влияния присутствия нейтральной стороны на эффективность проведения переговоров. Имеет разнообразные исторические и культурные аналоги. В последние десятилетия интерес к возможностям медиации возрастает, что связано с широким распространением в общественной жизни разных форм переговорного процесса, а также с фактами ее успешного применения в практике разрешения международных конфликтов. Медиация приобретает статус узаконенной формы разрешения спорных проблем. С 1960-х в США оформляется в особый вид профессиональной деятельности. Медиация рассматривается как важнейший инструмент разрешения конфликтов в самых разных сферах общественной жизни - при решении муниципальных, экологических, трудовых и др. конфликтов, в юридической практике, в международных конфликтах.

Центральной фигурой процесса медиации является медиатор - это лицо (группа лиц или организация), осуществляющее медиаторскую деятельность. Медиатор может выступать как посредник, "заместитель" прямых контактов между сторонами. В роли медиатора могут выступать политики, психологи, консультанты и др. или группа лиц, осуществляющих миротворческую миссию. Практика медиации в настоящее время находит все более широкое применение во всем мире, в том числе и в России.

Важнейшие характерные черты медиации:

- а) Связанные с формой процесса разрешения спора:- участие признаваемого всеми сторонами спора посредника (медиатора);
 - незаинтересованность посредника;
 - вовлеченность сторон спора в поиск и формулирование решения
- б) Связанные с содержанием процедур разрешения спора:
 - разведение эмоционального и практического аспекта спора (рассмотрение психологических аспектов спора наряду с юридическими);
 - рассмотрение спорной ситуации с разных точек зрения, связанных с позициями участников спора.

С нашей точки зрения, характерные черты, относящиеся к форме процесса разрешения спора, обуславливают сложность распространения медиации как АМР в России. Традиционно большая роль государства в разрешении споров, отсутствие продолжительной истории использования медиации и посредничества делают сложным выбор посредников, которым бы доверяли все участники конфликта. Быстрые изменения социальной деятельности в России приводят к разрушению традиционных сообществ (крестьянская община и т.д.) и механизмов регулирования (контроль со стороны партийных органов), в рамках которых как раз наиболее эффективна медиация. Связь медиации и деятельности сообществ видна и в современной практике, т.к. основные центры медиации существуют при различных объединениях, например, «Коллегия посредников по проведению примирительных процедур при Торгово-промышленной палате Российской Федерации». С другой стороны, есть организации, существующие вне крупных объединений. Например, Центр медиации и права, а также центры медиации, связанные с вузами (СПбГУ и т.д.), отдельными специалистами (юристами, психологами, конфликтологами).

Для эффективного применения медиации в рамках разрешения конкретных споров важно представлять, что существует несколько вариантов:

- 1) обратиться к существующим медиаторам;
- 2) сформировать собственный орган для медиации или обучить специалиста.

Если с первым вариантом все более или менее понятно и существует только сложная проблема выбора, то второй вариант сложнее, однако в

отдельных случаях может быть более эффективен (например, при необходимости конфиденциального разрешения споров внутри холдинга или трудового коллектива).

При формировании собственного центра медиации важна работа в двух направлениях:

- формирование соответствующего имиджа медиатора, основные черты которого уважаемость и непредвзятость;
- технологическая компетентность (владение соответствующими психологически, конфликтологическими методиками и т.д.)

Коротко опишем стандартную процедуру медиации. Традиционно выделяю следующие стадии процесса медиации:

- вступительное слово посредника, клиентов и ответы на вопросы;
- формулирование списка проблем;
- определение позиций сторон спора и «углубление» конфликта;
- поиск вариантов разрешения спора;
- формулирование соглашения.

В рамках процесса медиации в стандартном варианте важно соблюдение следующих принципов:

- нейтральность посредника и его вспомогательная роль;
- активность участников конфликта в поиске варианта разрешения спора;
- добровольность участия сторон спора в процессе медиации;
- конфиденциальность.

Как мы уже отмечали, в стандартном развернутом виде медиация в России пока применяется достаточно редко, но могут эффективно использоваться отдельные элементы медиации, а именно:

- выявление психологической составляющей спора и работа с ней;
- использование для укрепления позиции в споре мнения независимых уважаемых экспертов (научно-практические заключения и т.д.).

Коротко рассмотрим две техники работы с психологической составляющей спора: трехшаговая работа с агрессией и применение метафор (историй).

Техника «трехшаговая работа с агрессией»: Работа с агрессией и возражениями может быть представлена в виде трех шагов:

1 шаг: прерывание собеседника и перехват инициативы с помощью речевых действий, которых он не ожидает.

2 шаг: описание со стороны, к каким негативным последствиям ведет агрессия со стороны собеседника.

3 шаг: предложение сотрудничества для достижения общей цели.

Первый шаг часто является одним из наиболее трудных и важных. Делом в том, что обычной реакцией на агрессию является ответное словесное нападение или накопление напряжения, а это не ведет к разрешению проблемы. Оппоненты в споре часто готовятся столкновению, «накручивают» себя, придумывают угрозы, которые начинают произносить сплошным потоком, не давая себя прервать. Обычные методы прерывания (слова «постойте», «подождите» и т.д.) как правило, ничего не дают. В таких случаях надо сделать что-то необычное, в НЛП это называется «разрыв шаблона», т.е. Вы вместо естественной попытки прервать делаете то, чего явно не ожидают. Необычными могут быть как слова, так и неуместное молчание или даже внезапное прекращение телефонного разговора. Необычные слова – это, например, «я с вами согласен», «ну, значит решаем спор так как предлагаете Вы» и т.д., вариантов может быть очень много и их надо как придумывать самостоятельно, так и получать в ходе обмена информацией с коллегами. Не факт, что первая же попытка разрыва шаблона даст результат, прервет собеседника, поэтому у Вас в запасе должно быть несколько различных вариантов.

Второй шаг – описание со стороны того, куда ведет агрессия и сопротивление оппонента. Рассказ о таких последствиях как разрыв деловых отношений, увеличении расходов на разрешение спора и т.д. лучше вести от третьего лица, чтобы оппонент не воспринял Вас как того, кто все это сделает. Эти последствия описываются как закономерный итог поведения самого человека, не принимающего путь конструктивного разрешения конфликта. В отношении описании последствий стоит сделать так, чтобы человек мог четко и ясно представить описываемые «события».

Третий, завершающий шаг – предложение сотрудничества, т.е. способом избежать всего того, что описано на втором шаге является взаимодействие с Вами, обсуждение вариантов разрешения спора.

Техника «Метафора (история) для разрешения спора».

С одной стороны, содержание этой техники предельно просто – необходимо рассказать оппоненту историю как в сходной ситуации, похожий с ним человек (руководитель организации и т.д.) разрешил спор. А с другой стороны, множество нюансов, связанных как с выбором и формулированием истории, так и с ее рассказыванием, делают содержание этой техники очень сложным. Мы разберем основы этой техники.

Рассказывание историй – это отличный метод косвенного воздействия, в рамках которого могут быть донесены до слушателя и негативные последствия продолжения конфликта, и возможные варианты его разрешения. Чтобы история подействовала, надо показать сходство ситуации и того, кто в ней оказался с Вами и оппонентом. Это сходство может быть связано с самыми разными вещами: сферой бизнеса, основанием спора и т.д. Чем больше точек соприкосновения, тем в определенной мере лучше, но в некоторых случаях достаточно просто сказать, что ситуация, в которой находится Ваш собеседник, очень напоминает другую ситуацию, о которой

Вы собственно и расскажете. Нахождение сходства и подбор историй могут происходить интуитивно, но чем больше Вы тренируетесь, т.е. пытаетесь подобрать историю под конкретный случай, тем эффективнее Вы будете использовать эту технику. По личному опыту замечу, что как способ тренировки можно использовать конкурсы анекдотов, когда рассказчики как раз по аналогии друг за другом рассказывают анекдоты про сходные ситуации.

В отношении подачи истории очень важный момент для придания достоверности и установления контакта – это рассказывание истории о себе, о своих близких и знакомых. Такой подход позволяет Вам естественным образом продемонстрировать искренность и правдивость истории. Этот аспект рассказывания историй особо подчеркивал известный тренер НЛП - Ричард Вальтерович Коннер, который на своих семинар убедительно доказывал, что, когда Вы рассказываете пусть даже самую хорошую специально сконструированную терапевтическую историю-метафору, Вы не сможете рассказывать также искренне, как если бы говорили про себя. Для юристов-переговорщиков один из самых эффективных способов подбора историй – это воспоминание об уже конструктивно разрешенных спорах. В этом отношении очень полезен обмен историями с коллегами и анализом, почему та или иная история сработала или не сработала.

«Согласно принципу социального доказательства, люди, для того чтобы решить, чему верить и как действовать в данной ситуации, ориентируются на то, чему верят и что делают в аналогичной ситуации другие люди. Склонность к подражанию обнаружена как у детей, так и у взрослых. Эта склонность проявляется при совершении самых разных действий, таких как принятие решения что-либо купить, пожертвование денег на благотворительные нужды и даже освобождение от фобий. Принцип социального доказательства может быть применен с целью побудить человека подчиниться тому или иному требованию; при этом данному человеку сообщают, что многие люди (чем больше, тем лучше) соглашались или согласились с этим требованием» // Чалдини Р. «Психология влияния».

Таким образом, использование медиации или ее элементов может быть эффективным способом разрешения спора.

Литература:

[1] Богатина Ю.Г. Альтернативные способы разрешения споров // Арбитражная практика № 06 (63), 2006

[2] Жюльен Ф. «Трактат об эффективности». Пер. с фр. Б.Крушияна. Науч. ред. Н. Трубникова, Москва – СПб.: Московский философский фонд. Университетская книга. 1999.

МЕДИАЦИЯ

Общество, государство, право — все это динамические категории, постоянно меняющиеся под воздействием различных факторов. Еще вчера казавшиеся незыблемыми вещи рассыпаются в прах и подвергаются забвению потомков. Не является исключением и такая специфическая сфера, как разрешение споров и урегулирование конфликтов. Казалось бы, что может прийти на смену судебным органам, являющимся неотъемлемым атрибутом государства и ведущим свою историю с библейских времен?

Первое, что приходит на ум, — третейские суды. Действительно, неплохая альтернатива разрешения споров. Однако, несмотря на имеющиеся отличия от привычной судебной системы, все равно одна сторона проигрывает дело, а другая выигрывает. Иными словами, обращаясь в государственную или в общественную судебную инстанцию, нужно быть готовым к возможному проигрышу. И это логично, ведь ситуация, когда в результате разрешения спора обе стороны конфликта остаются в выигрыше, в принципе невозможна. Так ли это? Есть мнение, что нет. Причина тому — появление нового способа разрешения споров и урегулирования конфликтов — медиации.

Давайте разберемся, какие причины привели к возникновению медиации. Прежде всего, это уже отмеченные особенности судебной системы, а также иные обстоятельства: в случае обращения в суд стороны предоставляют этому органу всю совокупность полномочий по разрешению спора. При этом, как отмечает немецкий исследователь Катарина Грефин фон Шлиффен, именно суд определяет, когда процесс начинается и когда закончится, каким образом он будет проведен, а также его результат;

- во многих странах (например, в США) одной из главных причин обращения к альтернативным способам разрешения конфликтов стала высокая стоимость участия в судебном процессе. В США гонорары адвокатов порой достигают астрономических величин;
- медленная процедура рассмотрения судебного спора, не позволяющая как можно скорее разрешить конфликтную ситуацию, что оказывает негативное воздействие на бизнес-процессы;
- комплексность основной массы конфликтов, которые не ограничиваются рамками одного судебного спора.

Постепенно медиация стала играть серьезную роль в разрешении споров между предпринимателями на Западе. В частности, в 1996 г. по результатам опроса, проведенного консалтинговой фирмой Deloitte&Touche, почти 2/3 опрошенных фирм и адвокатских контор признали медиацию одной из предпочтительных форм разрешения споров.

Важность посредничества была признана даже на международном уровне, что выразилось в принятии Комиссией Организации Объединенных Наций по праву международной торговли (ЮНСИТРАЛ) типового закона ЮНСИТРАЛ о международной коммерческой согласительной процедуре. Это произошло 24 июня 2002 года.

В чем же основные особенности данного института, которые позволяют говорить о возникновении принципиально нового способа разрешения конфликтов?

1. Целью процедуры медиации является приведение сторон к достижению согласия по ключевым моментам спора.

Процедура медиации не ставит своей целью рассудить стороны, определив, что один из участников конфликта прав, а другой — виноват. Совсем нет. В качестве наглядной иллюстрации можно проанализировать сложные конфликты, связанные, например, с перехватом корпоративного управления в акционерном обществе, когда происходит борьба между двумя акционерами. В подавляющем большинстве случаев определить, кто прав, а кто виноват в подобном конфликте, крайне затруднительно. При этом очень часто катализатором возникающего конфликта может стать нарушение не правовых, а моральных норм. За довольно небольшой промежуток времени ссора между партнерами может обрасти большим числом исков и заявлений, поданных в компетентные органы. Для разрешения конфликта будет необходимо довести до логического завершения каждое из этих обращений в суды и иные органы. Однако, даже после получения одной из сторон положительных судебных решений, нет никакой гарантии, что проигравшая сторона не начнет противоборство или в судебной, или в каких-либо иных плоскостях.

В такой ситуации полностью разрешить конфликт можно лишь в том случае, если стороны придут к примирению, выработав общую позицию по ключевым моментам спора. Таким образом, данная особенность медиации одновременно говорит и об ее коренном отличии от иных способов разрешения конфликтов.

2. Необходимым условием проведения медиации является желание обеих сторон достичь компромисса.

Как уже отмечалось ранее, медиационная процедура не является судебной. Здесь нет выигравшей и проигравшей стороны. Поэтому если одна из сторон непременно хочет, чтобы ее противник по завершении примирительной процедуры остался ни с чем, это не приведет к успеху медиации. Точно так же медиация не будет иметь успеха, если один из конфликтующих не хочет завершения этой процедуры, постоянно затягивая процесс или иным образом препятствуя достижению консенсуса. Разумеется, если бы мы вели речь о судебном споре, то даже при подобном поведении одной из сторон суд мог бы вынести свое решение по делу. Однако здесь это невозможно в связи с коренным отличием сути происходящих процессов.

3. Процедура медиации осуществляется нейтральным посредником — медиатором.

Нейтральность — одна из ключевых характеристик лица, которое руководит процессом медиации. Медиатор (он же посредник) никоим образом не заинтересован в разрешении дела. Он не является предпринимателем, он не может получить выгоды от разрешения спора иначе как в связи с получением гонорара (хотя гонорары некоторых медиаторов и не связаны напрямую с результатом разрешения конфликта). Как правило, в качестве медиатора выступает профессионально обученное лицо, которое не только разбирается в сути возникшего конфликта, но и тонко чувствует настроение противоборствующих сторон. Более подробно о медиаторе будет рассказано чуть ниже.

4. Разработка решений конфликта осуществляется сторонами самостоятельно.

Не отрицая ключевой роли медиатора (посредника) в разрешении конфликта, тем не менее, следует подчеркнуть, что стороны самостоятельно разрабатывают пути решения конфликта. Основная задача медиатора заключается в своеобразном погружении участников конфликта в «ситуацию». Медиатор тщательно выявляет интересы каждой стороны, осуществляет своеобразный мониторинг конфликтной ситуации. Он может всего лишь поделиться со спорящими своим видением проблемы, но он не разрабатывает за них решение конфликта. Традиционно жаркие споры вызывает вопрос о том, какова должна быть базовая профессия медиатора.

Существует три основные точки зрения по данному вопросу.

1) Медиатор должен иметь юридическое образование.

Сторонники этой точки зрения полагают, что, только имея юридическое образование, посредник сможет разобраться во всех хитросплетениях взаимоотношений сторон, что и позволит ему наиболее точно установить их интересы. Как правило, к медиатору обращаются при наличии уже рассматривающихся в суде дел. Вот почему медиатору целесообразно обладать определенными навыками и профессиональными знаниями не только в сфере материального, но и процессуального права. Правда, сторонники данной позиции забывают о том, что в основе конфликтов не всегда находятся юридические противоречия. Судебное разбирательство всего лишь одно из проявлений конфликта, но не его первопричина.

2) Только хороший психолог может стать эффективным медиатором.

В ходе процесса медиации посреднику приходится выслушивать обе стороны конфликта. Действительно, на ход этого процесса оказывает серьезное влияние наличие или отсутствие у медиатора навыков психолога. В некоторых странах медиаторами становились именно психологи, потому

что им лучше, чем представителям других специальностей, удавалось привести стороны к примирению. Однако в связи с особым характером специальных знаний, которыми обладают психологи, возникают опасения, что представители этой профессии могут поддаваться искушению начать манипулировать своими клиентами. Для чего? Да хотя бы для того, чтобы завершить спор примирением сторон при наличии невыгодных условий для одного из конфликтующих. В то же время нельзя и преувеличивать опасность этого; возможности психолога небезграничны, к тому же выявление фактов манипулирования клиентами может поставить крест на карьере медиатора.

3) Именно бывший судья в состоянии наиболее грамотно привести стороны к примирению.

Сторонники этой позиции полагают, что в процессе медиации есть много общих моментов с процедурой судебного разрешения споров. В связи с чем было бы упущением не использовать уникальный опыт по разрешению конфликтов, накопленный бывшим судьей. Не отрицая того факта, что из судей могут получиться хорошие медиаторы, следует отметить, что бывшему судье бывает непросто вжиться в новую для себя роль. Дело в том, что изначально судья ориентируется не на примирение сторон, а на разрешение спора, а это не одно и то же. Здесь уместно привести подходящую цитату из интервью В.Ф. Яковлева, которое он дал 28 февраля 2007 года редактору сервера «Консультант Плюс» Н.А. Лашкиной: «Требуется исходная база: определенные человеческие качества и определенные знания и навыки. Скажем, навыки и знания адвоката, судьи полезны, но они недостаточны. То есть для того, чтобы стать медиатором, адвокату или судье надо пройти дополнительную специальную подготовку. Потому что это разные виды деятельности. Судья привык выносить решение. Медиатор решения не выносит. И если судья станет с ходу медиатором, то он попытается навязывать свою позицию. А это уже не медиация. То же самое адвокат. Он привык представлять интересы одной стороны. У него психология так сформировалась. А в данном случае ему надо подавить в себе эту психологию и выработать другую. У судьи есть определенные предпосылки — он беспристрастен. Беспристрастность — это качество номер один медиатора. Этим он отличается от адвоката. Так что у каждой из этих профессий есть некоторые предпосылки для медиаторской деятельности, но не все. Значит, требуется специальная подготовка все-таки дополнительная».

Таким образом, следует признать, что *наиболее эффективным медиатором может стать лишь тот кандидат, который обладает юридическими знаниями, имеет навыки психолога и мудрость судьи.*

Интересен вопрос о порядке оплаты труда медиатора. На практике встречается два основных вида оплаты: почасовая и оплата, основанная на результате. Чем-то это напоминает оплату практикующих юристов — в зависимости от сложности оказываемой консультации и решаемого вопроса

она осуществляется в таком же порядке. Однозначно сказать, какой способ лучше, довольно сложно. Минусы есть в каждом из обозначенных подходов. В частности, при почасовой форме оплаты недобросовестный медиатор может затягивать процедуру примирения сторон (кстати, это может происходить и неосознанно, учитывая специфику человеческой природы). В случае же с направленностью на результат есть риск того, что посредник будет всеми силами стремиться завершить процедуру медиации, упуская некоторые важные моменты и не учитывая интересы одной из сторон.

Как же обстоят дела с медиацией в России? Разумеется, в нашей стране причины обращения к медиации отличаются от западных. Прежде всего, следует отметить низкие официальные затраты сторон судебного разбирательства. Спорщикам не грозят высокие гонорары юристов и неподъемные суммы государственных пошлин. Хотя довольно часто сторонам конфликтов, особенно корпоративных, приходится в неформальном порядке тратить огромные суммы, пытаясь склонить чашу весов отечественного суда в свою пользу. Кроме того, причиной, по которой российские компании все чаще стали обращать внимание на медиацию, является конфиденциальность всей процедуры. Обращаясь же в суд, приходится смириться с осознанием необходимости раскрытия общественности многих нелицеприятных фактов из жизни членов органов управления и акционеров компании. Кроме того, отечественных бизнесменов привлекает и скорость, с которой может быть разрешен тот или иной конфликт. Что, конечно же, является немаловажным фактором.

В настоящее время благодаря усилиям группы энтузиастов отечественные предприниматели наконец-то получили возможность познакомиться с преимуществами медиации как способа разрешения споров. Помимо просветительской деятельности и первых опытов медиационного разрешения конфликтов в России были созданы Объединенная служба медиации (посредничества) при РСПП, а также Коллегия посредников-примирителей при Торгово-промышленной палате России. Российский бизнес пока еще скептически смотрит на столь экзотическое явление, как медиация. Однако это не значит, что предпринимателям не интересен новый способ разрешения конфликтов. Совсем наоборот. Другое дело, что они пока еще не убедились в том, что медиация — это как раз то, что им нужно.

К сожалению, следует отметить, что без законодательной поддержки инициатива по распространению медиации может так и остаться исключительно в теоретической плоскости. Взять хотя бы статус постмедиационного соглашения — документа, подписываемого конфликтующими сторонами по завершении процесса медиации. Кроме того, имеется масса иных вопросов.

Данная ситуация и заставила российские законодательные органы заинтересоваться проблемой, стоящей перед новым способом разрешения конфликтов. В частности, Совет Госдумы 15 марта текущего года рекомендовал к первому чтению проект закона о примирительной процедуре

с участием посредника (медиации). Как сообщила газета «Ведомости», согласно этому законопроекту обратиться к посреднику человек или компания смогут самостоятельно или по рекомендации суда, если иск уже был подан. Выбрать посредника можно будет из списка зарегистрированных арбитражным или районным судом медиаторов, которым сможет стать любой дееспособный гражданин, не имеющий судимости и не состоящий на государственной службе. Посредник путем строго конфиденциальных переговоров с обеими сторонами (процедура оговаривается компаниями либо отдается на усмотрение медиатора) помогает им заключить примирительное соглашение, которое будет иметь «обязательную силу», но в то же время исполняться добровольно. Прекратить примирительную процедуру конфликтующие стороны или посредник смогут в любой момент, если посчитают, что дальнейшие переговоры бессмысленны и разрешить проблему сможет только суд.

Таким образом, медиация является одним из альтернативных способов разрешения конфликтов. Несмотря на сравнительно небольшую историю, она уже успела завоевать уважение западных предпринимателей и приковать к себе внимание российского бизнеса. Хотелось бы надеяться, что она оправдает возлагаемые на нее надежды и поспособствует улучшению инвестиционного климата в нашей стране.

Для подготовки данной работы были использованы материалы с сайта <http://www.gaap.ru>

ПРИЛОЖЕНИЯ

1. Рекомендация № R (99) 19, принятая Комитетом министров Совета Европы 15 сентября 1999 года, подготовлена Комитетом экспертов по медиации в уголовных делах, учрежденным Европейским комитетом по проблемам преступности (CDPC).

2. Приложения к рекомендации № R (99) 19.

3. Пояснительная записка с поправками, внесенными в нее Европейским комитетом по проблемам преступности, подготовленная Комитетом экспертов.

СОВЕТ ЕВРОПЫ КОМИТЕТ МИНИСТРОВ

РЕКОМЕНДАЦИЯ № R (99) 19

КОМИТЕТА МИНИСТРОВ ГОСУДАРСТВАМ – ЧЛЕНАМ СОВЕТА ЕВРОПЫ, ПОСВЯЩЕННАЯ МЕДИАЦИИ В УГОЛОВНЫХ ДЕЛАХ

*(принята Комитетом министров 15 сентября 1999 года
на 679-й встрече представителей Комитета)*

Комитет министров, руководствуясь статьей 15b Устава Совета Европы,

- отмечая, что государства-члены все более и более стремятся использовать медиацию в уголовных делах как гибкую, доступную, нацеленную на разрешение существа конфликта и вовлечение в его разрешение сторон меру, расцениваемую в качестве дополнения к традиционному уголовному процессу или как альтернатива ему;
- учитывая необходимость личного активного участия в уголовном процессе пострадавшего, правонарушителя и других лиц, кого данное происшествие касается, а также вовлечения в него местного сообщества;
- признавая законный интерес пострадавшего иметь более весомую роль при определении правовых последствий причиненного ему вреда, вступать в диалог с правонарушителем, получать от правонарушителя извинения и возмещение ущерба;
- учитывая необходимость развития чувства ответственности у правонарушителя, предоставляя ему тем самым возможности для исправления, способствующие в дальнейшем его возвращению в общество и реабилитации;
- признавая, что медиация может усиливать понимание как отдельным человеком, так и местным сообществом в целом их

важной роли в предупреждении и сдерживании преступлений, а также в разрешении сопутствующих конфликтов, способствуя этим достижению целей правосудия по уголовным делам более конструктивными и менее репрессивными средствами;

- признавая, что медиация требует особых навыков и делает необходимым принятие сводов профессиональных правил и создание системы признаваемого государством обучения;
- учитывая большой потенциал неправительственных организаций и органов местного сообщества в сфере медиации по уголовным делам, а также необходимость сочетания и координации в данной сфере публичных и частных инициатив;
- уважая требования Конвенции о защите прав человека и основных свобод;
- принимая во внимание положения Европейской конвенции о правах детей; Рекомендацию № R (85) 11 о положении пострадавшего в сфере уголовного права и процесса; Рекомендацию № R (87) 18, касающуюся упрощения уголовного правосудия; Рекомендацию № R (87) 21 о поддержке пострадавших и о предотвращении виктимизации; Рекомендацию № R (87) 20 о реакции общественности на правонарушения несовершеннолетних; Рекомендацию № R (88) 6 о реакции общественности на правонарушения, совершаемые подростками из семей переселенцев; Рекомендацию № R (92) 16 о Европейских правилах применения местным сообществом взысканий и других мер; Рекомендацию № R (95) 12 об управлении уголовным правосудием; и Рекомендацию № R (98) 1 о семейном посредничестве, -

рекомендует правительствам государств – членов Совета Европы при развитии системы медиации в уголовных делах учесть принципы, отмеченные в приложении к этой Рекомендации, и ознакомить с настоящим документом как можно большее количество людей.

ПРИЛОЖЕНИЕ К РЕКОМЕНДАЦИИ № R (99) 19

I. Определение

Настоящие указания относятся к любому процессу, в рамках которого пострадавшему и правонарушителю предоставляется возможность, в случае их добровольного согласия, с помощью беспристрастной третьей стороны (медиатора) принимать активное участие в разрешении проблем, возникших в результате преступления.

II. Основные принципы

1. Медиация в уголовных делах должно проводиться только при добровольном согласии сторон. Стороны имеют право отозвать это свое согласие на любом этапе медиации.

2. Переговоры в ходе проведения медиации конфиденциальны и высказывания сторон не могут без их согласия использоваться в дальнейшем.

3. Посреднические услуги по уголовным делам должны быть общедоступны.

4. Медиация в уголовных делах должна быть возможна на любой стадии уголовного судопроизводства.

5. Службы медиации должны обладать достаточной самостоятельностью в рамках системы уголовной юстиции.

III. Правовая основа

1. Законодательство должно способствовать медиации в уголовных делах.

2. Необходимы правила, регламентирующие использование медиации в уголовных делах. Такие правила должны, в особенности, определять условия передачи дел в службы медиации и порядок разрешения дел после проведения медиации.

3. Процедура медиации должна сопровождаться соблюдением основных гарантий; в частности, стороны должны обладать правом на правовую помощь и, при необходимости, на участие переводчика. Кроме того, несовершеннолетние должны иметь право на родительскую поддержку.

IV. Особенности функционирования системы уголовной юстиции в связи с проведением медиации

1. Передача дела в службу медиации и придание результатам медиации юридического значения зависят от органов уголовной юстиции

2. Прежде чем дать согласие на медиацию, стороны должны быть полностью информированы о своих правах, о сущности процесса посредничества и о возможных последствиях принятого ими решения.

3. Ни пострадавшего, ни правонарушителя нельзя побуждать к участию в медиации какими бы то ни было неправомерными способами.

4. Специальные правила и правовые гарантии, регламентирующие участие несовершеннолетних в уголовном судопроизводстве, должны также распространяться на их участие в медиации по уголовным делам.

4. Медиация не может продолжаться, если какая-либо из основных ее сторон не способна понимать смысл этой процедуры.

5. Отправной точкой для проведения медиации, по общему правилу, должно служить признание обеими сторонами основных обстоятельств дела. Участие в медиации не должно использоваться при дальнейшем разбирательстве дела в качестве доказательства признания вины.

6. При принятии решения о передаче дела для проведения медиации необходимо учитывать обстоятельства, ставящие стороны в неравное положение из-за явного несоответствия их возраста, зрелости, интеллектуальных способностей.

7. Решение о проведении по уголовному делу медиации должно определять разумный срок, в пределах которого компетентные органы уголовной юстиции будут уведомлены о ходе медиации.

8. Прекращение уголовного дела по причине наличия достигнутого в результате медиации соглашения должно иметь юридическую силу судебного акта, исключая таким образом возобновление уголовного преследования на основании тех же фактов (*ne bis in idem*).

9. Если соглашение между сторонами в ходе медиации не было достигнуто или условия достигнутого соглашения не выполняются, компетентные органы уголовной юстиции должны в кратчайший срок принять решение о дальнейшем движении дела.

V. Деятельность служб медиации

V.1. Нормы

1. Деятельность служб медиации должна регулироваться нормами, признаваемыми государством.

2. Службы медиации должны обладать достаточной самостоятельностью для осуществления своих функций. Необходимо разработать этические стандарты, квалификационные требования к медиаторам, а также процедуры их отбора, обучения и оценки их деятельности.

3. Службы медиации должны находиться под надзором компетентных органов.

V.2. Квалификационные требования к медиаторам и их обучение

1. Медиаторы отбираются из разных слоев общества и должны хорошо знать местное сообщество и его культурные особенности.

2. Медиаторы, осуществляя свои функции, должны обладать навыками межличностного общения и уметь здраво оценивать ситуацию.

3. Прежде чем взяться за выполнение своих функций, медиаторы обязаны пройти начальное обучение, а в дальнейшем регулярно повышать

свою квалификацию. Их обучение должно быть направлено на обеспечение высокого уровня подготовки, включая способность разрешать конфликты, знать специфику работы с пострадавшим и правонарушителем, иметь базовые знания системы уголовной юстиции.

V.3. Ведение конкретных дел

1. До начала медиации компетентные органы уголовной юстиции информируют ведущего обо всех относящихся к делу обстоятельствах и обеспечивают его необходимыми документами.

2. Медиация проводится беспристрастно, с учетом обстоятельств дела, а также потребностей и желания сторон. Медиатор проявляет должное уважение к сторонам и следит, чтобы стороны проявляли уважение друг к другу.

3. Медиатор несет ответственность за создание и обеспечение благоприятной и безопасной атмосферы для медиации. Медиатор должен быть чуток к слабостям сторон.

4. Медиация осуществляется наиболее эффективным образом, но в той степени и теми темпами, которые лучше всего подходят для сторон.

5. Встреча должна проходить *in camera*.

6. Несмотря на провозглашенный принцип конфиденциальности, медиатор обязан передавать соответствующим властям или заинтересованным лицам информацию о готовящемся тяжком преступлении, которая стала известна в ходе медиации.

V.4. Результаты медиации

1. Стороны достигают соглашений добровольно. Соглашения должны включать только разумные и соразмерные обязательства.

2. Ведущий сообщает органам уголовной юстиции о предпринятых шагах и результатах медиации. В его сообщении не раскрывается содержание переговоров и не дается оценка поведения сторон в ходе медиации.

VI. Развитие медиации

1. Для достижения взаимопонимания необходимы регулярные консультации между представителями органов уголовной юстиции и служб, осуществляющих посредничество.

2. Государства – члены Совета Европы должны способствовать исследованиям и объективной оценке медиации в уголовных делах.

ПОЯСНИТЕЛЬНАЯ ЗАПИСКА

I. ВВЕДЕНИЕ

1. Происхождение медиации в уголовных делах

В конце XX века появился новый подход к разрешению конфликтов, соперничающий с традиционными правовыми средствами урегулирования споров. Модель, основанная на поиске консенсуса, а не на привычной конфронтации, распространяется достаточно быстро. Подобное развитие ситуации не ограничивается определенной сферой чьей-либо юрисдикции, как и отдельной отраслью права. Скорее, оно охватывает все правовые сферы и выступает как часть устройства большинства систем права.

Модели, предполагающие достижение общего согласия сторон при разрешении конфликта, в целом не новы. Однако тот факт, что подобное явление уже не является лишь теоретической перспективой на ближайшее будущее и что для данной модели открыта даже система уголовной юстиции, сильно тяготеющая к государственной власти, позволяет понять, насколько привлекательным и широко распространенным оказался настоящий подход. Движение в его пользу часто описывается как общинное, восстановительное или неформальное правосудие и т.д., но, как правило, речь идет о механизме, который свойствен всем этим формам урегулирования конфликтов в отличие от юридических способов суждения, – а именно, о «медиации», или посредничестве.

Движение за развитие медиации сегодня черпает поддержку из различных идеологических и мыслительных источников. Оно поощряется как в рамках системы уголовной юстиции, так и независимо от нее.

Разумеется, в рамках системы уголовной юстиции всегда практиковались договоренности. Но путем организации программ медиации конфликты можно разрешать с большим учетом интересов сторон и местного сообщества, более полно и конструктивно, нежели с помощью традиционных судебных процедур. Похоже, движение набирает силу потому, что оно не знает идеологических и философских границ. Идея посредничества объединяет всех, кто хочет преобразовать известные формы разрешения конфликтов, стремится укрепить позиции пострадавших, ищет альтернативы наказанию, хочет уменьшить расходы на содержание системы уголовной юстиции и ее загруженность, сделать ее более совершенной.

Модели

Формы медиации в уголовных делах весьма многочисленны. Они сопрягаются друг с другом, образуя множество разновидностей. Основные модели медиации таковы.

1. *Неформальное посредничество* осуществляется работниками органов уголовной юстиции в ходе их обычной работы. Это может быть прокурор,

приглашающий стороны принять участие в неформальном урегулировании конфликта с намерением прекратить судебное преследование, если будет достигнуто удовлетворительное соглашение. Это может быть также социальный работник или сотрудник службы пробации, проводящий работу с осужденным, полагающие, что контакт с жертвой положительно повлияет на преступника; это может быть и полицейский, вызванный для разрешения бытового конфликта, способный, как ожидается, справиться с ситуацией, не начиная уголовного преследования. Судья также может попытаться урегулировать конфликт вне суда и затем прекратить дело. Подобный способ неформального вмешательства является общим для всех правовых систем, хотя условия, при которых это допустимо, будут зависеть от кодексов и других нормативных актов того или иного государства. Хотя такие действия привычны, но осуществляются они бессистемно и бесконтрольно, а следовательно, не исключены необъективность и злоупотребления. Многое зависит и от умений, наклонностей и способностей специалистов. Этот способ может оптимизировать работу системы официальной юстиции, однако его не нужно путать с теми организованными моделями медиации, о которых идет речь в данной Рекомендации.

2. *Традиционные деревенские или племенные сходы* – это древнее установление, предполагающее, что все сообщество встречается для разрешения споров и уголовных конфликтов между его членами, до сих пор распространено в менее развитых странах и сельских районах. Сходы характерны для тесно сплоченных сообществ, которых уже не найти в современных развитых странах. Сходы предпочитают заботиться об интересах сообщества в целом. Подобная модель общежития, предшествовавшая идеям западноевропейского права, дала толчок развитию многих современных программ медиации. Последние часто являются попыткой использовать преимущества племенных сходов в той мере, в какой это отвечает состоянию современных социальных структур и признанным законами правам человека.

3. Говоря о медиации в уголовных делах, многие имеют в виду модель *посредничества между пострадавшим и правонарушителем*. Предполагается, что стороны (при этом число как правонарушителей, так и пострадавших не ограничивается) встречаются в присутствии специально назначенного медиатора, ведущего встречу бескорыстно или за плату. Участвовать в примирительной встрече могут сразу обе стороны (прямое посредничество) или, если пострадавший не желает видеть правонарушителя, встречи организуются с каждой стороной отдельно (непрямое посредничество). Варианты этой модели многообразны.

Иногда в роли медиаторов выступают специально обученные сотрудники органов уголовной юстиции, как правило, социальные работники или представители службы пробации, но также и полицейские, работники суда и прокуратуры. В некоторых программах работают независимые

медиаторы (профессионалы или добровольцы), не наделенные полномочиями представителей власти.

Посредничество между пострадавшим и правонарушителем может проводиться также специализированными органами и структурами: полицией; органами юстиции для молодежи и несовершеннолетних; службой пробации; прокуратурой; судом; или независимой организацией, учрежденной местным сообществом. Независимые от властей программы посредничества могут осуществляться на базе организаций, поддерживающих пострадавших, или перевоспитывающих правонарушителей от имени местного сообщества, или учрежденных специально для проведения медиации. В некоторых случаях программа проводится несколькими организациями под управлением вневедомственного координационного совета.

Такой способ медиации может применяться на любой стадии движения дела. Он может происходить при отказе прокуратуры от обвинения, сопровождать адресованное правонарушителю полицейское предостережение, развиваться параллельно с уголовным преследованием, составлять элемент приговора, происходить после назначения судом наказания. Разница лишь в том, повлияет ли результат медиации на решение суда или нет, будет ли прекращено дело в связи с достижением сторонами приемлемого соглашения или же их договор, представленный суду, будет иметь рекомендательное значение при вынесении решения или приговора. Если проведение посредничества будет оказывать влияние на решения суда, то потребность в контроле или судебном надзоре возрастает.

Одни программы посредничества между пострадавшим и правонарушителем подходят для любых правонарушителей, в то время как другие предназначаются только для работы с подростками или со взрослыми; возможности некоторых программ ограничены лишь одним видом преступлений, например, программы осуществляются по поводу магазинных краж, ограблений либо насильственных правонарушений. Ряд программ нацелен главным образом на нетяжкие правонарушения или на взаимодействие с теми, кто оступился впервые, в то время как другие подразумевают работу с более серьезными преступлениями и даже с рецидивистами.

4. Программы переговоров о компенсации существуют единственно для того, чтобы определить размер материальной или иной возможной компенсации причиненного вреда, которую должен будет выплатить правонарушитель пострадавшему на основании решения суда. Такие программы иногда включают в себя организуемую медиатором встречу сторон. Но посредники чаще предпочитают относительно простые и краткие собеседования с каждой стороной в отдельности. В рамках программ переговоров о компенсации не ставится цель примирить стороны, но лишь оговариваются условия выплаты материального возмещения. Порой переговоры дополняются программами трудоустройства правонарушителя,

чтобы он мог заработать деньги, предназначенные для компенсации причиненного им вреда.

5. *Общественные суды* предполагают передачу уголовных дел прокуратурой или судами на рассмотрение местным сообществом по принятым в нем правилам, которые отличаются большей гибкостью и отсутствием формализма, часто включают в себя элементы посредничества и переговоров. Местные власти могут создавать свои органы по проведению посредничества.

6. *Семейные и общественные конференции*, развившиеся в Австралии и Новой Зеландии, представляют собой еще один пример участия местного сообщества в работе системы уголовного правосудия. Здесь предполагается встреча не только пострадавшего и правонарушителя, но также родных и близких правонарушителя, представителей таких учреждений как полиция и органы юстиции для молодежи и несовершеннолетних, а также порою и сторонников пострадавшего. От правонарушителя и членов его или ее семейства требуется выработать всеобъемлющее соглашение, содержащее пункты о компенсации, взысканиях, обязательствах, которое было бы приемлемо для пострадавшего и позволяло бы правонарушителю избежать дальнейших неприятностей.

Развитие

В основе современных программ медиации лежат главным образом североамериканские модели, хотя в них включаются также идеи, возникшие в других местах. Тем не менее, именно начатая за океаном дискуссия явилась причиной возрождения медиации в Европе.

Что касается европейских стран, развитие моделей медиации везде идет по-разному и, как правило, находится еще на своем начальном этапе. Существенно отличаются модели, применяемые в различных государствах – членах Совета Европы. Так, в Соединенном Королевстве доминирует посредничество между пострадавшим и правонарушителем, однако и здесь присутствует довольно широкий спектр программ и моделей. Конституционный строй Соединенного Королевства не препятствует широкому вовлечению в медиацию местного сообщества.

Продолжающаяся развиваться в континентальной Европе ситуация отличается теперь тем, что структуры уголовной юстиции с самого начала привлекались к разработке схем медиации, поэтому существующие модели нередко функционируют в рамках системы уголовной юстиции и закреплены законодательно. К примеру, в Австрии, Германии и во Франции программы медиации в уголовных делах предусмотрены законодательством, согласно которому прокурор вправе направлять уголовные дела для организации посредничества между пострадавшим и правонарушителем, причем результатом встречи между сторонами может стать прекращение

расследования и освобождение от уголовной ответственности. В Норвегии комитеты по медиации, имеющие дело главным образом с подростками, стремятся соединить преимущества посредничества между сторонами и общественных судов. В Испании предназначенные для несовершеннолетних правонарушителей программы медиации и возмещения вреда осваиваются местными властями в рамках уголовной юстиции. В самом деле, характерной чертой подобных программ в Европе является их направленность, прежде всего, на правонарушения подростков. Часто медиация по делам несовершеннолетних пролагает дорогу для становления медиации в делах взрослых правонарушителей.

Медиация в уголовных делах представляет собою многообещающую идею, которая будет и дальше разрастаться в Европе. Страны, где эти программы работают, предпочитают развивать их и дальше. В некоторых странах идея медиации заявила о себе недавно. Несколько государств рассматривают возможность узаконения подобных программ. Быстро развивающийся процесс распространения медиации требует создания в большей части государств – членов Совета Европы соответствующих руководящих принципов и стандартов.

2. Совет Европы и медиация

Развитие разных форм медиации в ряде государств – членов Совета Европы было замечено Советом, и уже не раз поднимался вопрос о необходимости рассмотреть медиацию в европейском контексте. В 1998 году Комитет министров Совета Европы принял Рекомендацию № R (98) 1 о семейном посредничестве, в которой обращается внимание государств на преимущества такой формы медиации и закладываются принципы разрешения семейных конфликтов при помощи медиации.

Эволюцию медиации в уголовных делах можно проследить, изучая последние рекомендации и доклады Совета Европы, подготовленные благодаря Европейскому комитету по проблемам преступности (CDPC). Некоторые из принятых рекомендаций, не будучи непосредственно посвященными медиации, затрагивают в связи с проблемами уголовного судопроизводства, например, вопросы положения пострадавшего в рамках системы уголовного права и процесса, помощи пострадавшим и устранения их последующей виктимизации, реакции общества на отклоняющееся поведение подростков, упрощения системы уголовной юстиции посредством внедрения примирительных процедур и других форм внесудебного урегулирования конфликтов, к которым в определенных ситуациях относятся и медиация.

В 1992 году Европейский комитет по проблемам преступности предложил учредить Комитет экспертов по медиации в уголовных делах, который оценил бы расширяющийся опыт в данной сфере и роль медиации по отношению к традиционной системе уголовной юстиции. В 1993 году Комитет министров одобрил это предложение, однако из-за ограниченного

количества бюджетных средств Комитет экспертов приступил к работе не сразу. Тем временем некоторые новые члены Совета Европы, как и наблюдатели, изъявили желание принять участие в его деятельности. В итоге некоторые полномочия Комитета были изменены.

Итоговые полномочия Комитета экспертов по медиации в уголовных делах (РС-МР) были определены в 1995 году на 44-й пленарной сессии Европейского комитета по проблемам преступности и утверждены в том же году Комитетом министров на 543-м заседании заместителей министров. Комитет был наделен полномочиями по оценке различных европейских моделей и программ медиации, а также ее роли по отношению к «традиционной» системе правосудия.

Следовало с особой тщательностью изучить следующие проблемы и факторы:

- возможность при помощи медиации разрешать конфликты наиболее приемлемым для сторон образом (включая или не включая в число заинтересованных сторон общество в целом), а не путем навязывания определенных решений, как при традиционной системе уголовной юстиции;
- роль, подготовку, профессиональный статус и степень профессионализма медиаторов;
- характер конфликтных ситуаций и возможность проведения по ним программ посредничества;
- форму и степень интеграции медиации в систему уголовной юстиции;
- применимость требований надлежащей правовой процедуры к медиации и практическое использование этих требований при осуществлении посредничества.

В состав Комитета вошли эксперты из Австрии, Бельгии, Болгарии, Кипра, Чехии, Франции, Германии, Греции, Венгрии, Ирландии, Италии, Лихтенштейна, Норвегии, Словении, Испании и Турции. В роли наблюдателей выступили представители Канады, участники Постоянной Европейской конференции по вопросам пробации и реабилитации и Всемирное общество виктимологии. Господа Криста Пеликан из Австрии была избрана председателем Комитета. В Комитете были представлены министерства юстиции, суды, прокуратуры, ученые, чьи интересы лежат в области права, криминологии и социологии, а также лица, обладающие практическим опытом медиации. Два научных сотрудника – господин Хайке Юнг (профессор уголовного права, Университет Заарланд, Германия) и господин Тони Маршалл (бывший управляющий Отделом научных исследований, Министерство внутренних дел, Соединенное Королевство) – были назначены помогать Комитету. Техническая помощь обеспечивалась Управлением по правовым вопросам Совета Европы.

В период с ноября 1996 года по апрель 1999 года Комитет провел пять заседаний. Члены Комитета предоставили в письменном виде подробную информацию о проведении медиации по уголовным делам в своих уважаемых странах. В дополнение были представлены письменные материалы о системах медиации в странах, не вошедших в состав Комитета. Таким образом в распоряжении Комитета оказалось достаточно информации о юридических аспектах, политике и практике медиации в государствах – членах Совета Европы. Текст проекта Рекомендации и Пояснительной записки к ней был завершён на пятом заседании Комитета экспертов в апреле 1999 года. После чего был передан для утверждения и распространения Комитету министров в ходе 48-й пленарной сессии Европейского комитета по проблемам преступности, состоявшейся в июне 1999 года. 15 сентября 1999 года на 679-м заседании заместителей министров Комитет министров принял Рекомендацию и дал разрешение на опубликование Пояснительной к нему записки.

II. КОММЕНТАРИЙ К ПРЕАМБУЛЕ РЕКОМЕНДАЦИИ

В преамбуле подчеркиваются преимущества медиации в уголовных делах. В ходе уголовного судопроизводства медиацию нужно рассматривать как дополнение к традиционному уголовному процессу или в качестве альтернативы к нему. Благодаря своей гибкости и вовлеченности сторон медиация предполагает в большей степени, чем не оснащенная ею система уголовной юстиции, возможность комплексного решения возникших из-за преступления проблем. Рассматриваемая как альтернатива традиционному уголовному судопроизводству и применению наказания, медиация способна также уменьшить число приговоров к лишению свободы и, в конечном счете, сократить расходы на тюремную систему.

В преамбуле также отражены цели и философия посредничества в уголовных делах. Существенным отличием медиации от «традиционного» уголовного судопроизводства является смена главных действующих лиц процесса. Если основными действующими лицами «традиционного» уголовного судопроизводства выступают государство и правонарушитель, то в рамках медиации на первый план в качестве сторон в уголовном деле выступают пострадавший и правонарушитель. Таким образом, к числу первостепенных задач медиации относится обеспечение сторонам возможности обсуждать собственный конфликт и урегулировать его к взаимному удовлетворению. Это предполагает, что стороны лично играют более активную и конструктивную, а иногда и новаторскую роль.

Участие в процессе медиации позволяет *пострадавшему* получить извинения и объяснения от обидчика, а также выразить свое отношение к происшедшему. Это обычно помогает справиться с гневом и страхом, что способствует лучшему исцелению душевных травм в дальнейшем. Кроме того, в ходе примирительной встречи пострадавший может в более широком контексте обговорить условия заглаживания причиненного

правонарушителем вреда с тем, чтобы его или ее потребности были полностью удовлетворены. Пострадавший может получить более реалистичное понимание правонарушителя и причин его или ее поведения. Некоторые пострадавшие, видя готовность правонарушителя принять на себя ответственность, могут пожелать пойти ему навстречу и простить его.

Что касается *правонарушителя*, предоставление ему возможности встретиться с пострадавшим лицом к лицу, объясниться с ним и принести ему извинения есть важное средство дать правонарушителю прочувствовать причиненный им вред, а также боль и страдания, которые он или она навлекли на пострадавшего. К тому же посредничество дает правонарушителю возможность непосредственно участвовать в урегулировании конфликта и в обсуждении условий возмещения ущерба (например, денежной компенсации), что затем может помочь ему восстановить связи с местным сообществом. Так медиация способствует социальной реабилитации и правонарушителя и возвращению его в общество. При медиации *местное сообщество* получает шанс сблизиться с системой уголовной юстиции, поскольку в переговорах участвуют жители, которых непосредственно затронуло преступление; местное сообщество выделяет из своей среды добровольных посредников, и программы медиации также могут проводиться службами при органах местного самоуправления. Вовлечение общественности может привести к лучшему пониманию населением природы преступлений и, в конце концов, способствовать принятию местными сообществами мер по поддержке пострадавших, социальной реабилитации правонарушителей и предупреждению преступлений. Таким образом, медиация демонстрирует, что нельзя считать несовместимыми интересы пострадавших, правонарушителей и общества в целом. Социально конструктивные подходы к решению проблем благотворны для всех заинтересованных сторон. Медиация, с ее примиряющей природой, может помочь существующей системе уголовной юстиции справиться с одной из ее основных задач, заключающейся в поддержании мира и безопасности в обществе путем восстановления нарушенных преступлением равновесия и общественного спокойствия. Разнообразие и путаница государственных и частных программ в области медиации требуют создания системы координации усилий и сотрудничества на общих началах. При осуществлении медиации накоплены практические знания и навыки, отличные от применяемых обычно в уголовном судопроизводстве. Но медиация не терпит легковесности. Медиаторы нуждаются в обучении и приобретении опыта для использования особых умений. Поскольку система медиации является достаточно гибкой, предполагающей разнообразие действий, ее основные принципы должны быть кодифицированы. Это поможет гарантировать качество оказываемых услуг и сохранить доверие к медиации как таковой.

Ссылкой в преамбуле на Европейскую конвенцию о защите прав человека подчеркивается необходимость ограждения основополагающих прав личности. Медиация привносит в систему уголовной юстиции большую

степень свободы. В отдельных случаях это обстоятельство может создать опасность упустить из виду или игнорировать некоторые нынешние правила, защищающие права человека. Поэтому медиация должна быть обставлена серией гарантий, предусмотренных Европейской конвенцией о защите прав человека.

Сверх того в преамбуле содержатся отсылки к другим правовым актам Совета Европы, которые применительно к конкретным случаям упоминают медиацию либо аналогичные инструменты:

- Европейская конвенция о правах детей, статья 13 которой призывает договаривающиеся стороны к правовому закреплению и использованию процедур медиации;
- Рекомендация № R (85) 11 о положении пострадавшего в сфере уголовного права и процесса предлагает государствам – членам Совета Европы изучить возможные преимущества медиации и примирительных процедур;
- Рекомендация № R (87) 18, касающаяся упрощения уголовного правосудия, предлагает государствам – членам Совета Европы пересмотреть законодательство, чтобы содействовать распространению внесудебных способов урегулирования конфликтов;
- Рекомендация № R (87) 20 о реакции общественности на правонарушения несовершеннолетних призывает государства пересмотреть законодательство и изменить судебную практику, имея в виду поощрить развитие альтернативных процедур и посредничества;
- Рекомендация № R (87) 21 о поддержке пострадавших и о предотвращении виктимизации рекомендует государствам-членам Совета Европы поощрять на национальном и местном уровнях эксперименты в области посредничества между правонарушителями и пострадавшими;
- Рекомендация № R (92) 16 о Европейских правилах применения местным сообществом взысканий и других мер перечисляет альтернативные лишению свободы способы воздействия на правонарушителя, которые состоят в возложении на него определенных обязательств и позволяют ему остаться в местном сообществе (например, по итогам медиации);
- Рекомендация № R (92) 17 относительно соразмерности приговоров подчеркивает, что в государствах – членах Совета Европы назначение наказания должно отвечать современной и гуманной уголовной политике, в особенности, ориентированной на сокращение применения лишения свободы путем, *inter alia*⁽¹⁾, использования альтернативных процедур, подобных медиации. В

¹ *Inter alia* (лат.) – среди прочего, в том числе.

Рекомендации также отмечается важность обеспечения пострадавшим компенсации;

- Рекомендация № R (95) 12 об управлении уголовным правосудием напоминает, что политика декриминализации, освобождения от наказания, использования альтернативных процедур, медиации, упрощения уголовного судопроизводства облегчает работу системы уголовной юстиции, смягчая, например, проблемы растущей перегрузки делами и нехваткой бюджетных средств;
- Рекомендация № R (98) 1 направлена на распространение семейного посредничества.

Хотя содержащиеся в Рекомендации принципы порою проработаны до мелочей, следует подчеркнуть, что их нужно рассматривать лишь в качестве ориентира и отправной точки при развитии национальных систем медиации в уголовных делах. Разумеется, за государствами – членами Совета Европы остается право оценки систем медиации, чтобы сделать их приемлемыми в свете национальных правовых традиций.

III. КОММЕНТАРИЙ К ПРИЛОЖЕНИЮ

I. Определение

Понятие «mediation» (посредничество) нуждается в объяснении. Это связано с тем, что существует множество других терминов, используемых для обозначения программ или подходов, которые, как и медиация, направлены на достижение обоюдного согласия сторон. С одной стороны, в дефиниции необходима точность. С другой стороны, такая дефиниция должна охватывать все существующие разновидности программ и моделей.

Небезынтересно, к примеру, что во Франции термин *médiation* в юридической лексике применяется к процессам, участниками которых являются взрослые люди, в то время как понятием *réparation* охватывается только уголовное судопроизводство по делам несовершеннолетних. В Германии используется термин *Täter–Opfer–Ausgleich*, а в Австрии – *Außergerichtlicher Tatausgleich*. Норвежцы назвали свою модель – *konflikt and mediation*. В Соединенном Королевстве термины *mediation* и *reparation* вначале были взаимозаменяемы, кроме того, необычайно быстро стало популярным понятие *restorative justice*¹. Такое разнообразие в терминологии обусловлено различиями в происхождении, целях и замысле программ медиации.

В более широком смысле, вне уголовно-правового контекста, термином *mediation* обычно обозначают процесс, разрешения конфликта с участием беспристрастной третьей стороны, стремящейся склонить стороны к добровольному соглашению. В Рекомендации *медиация в уголовных делах*

¹ Restorative justice (англ.) – восстановительное правосудие.

рассматривается как процесс, в котором жертва и правонарушитель¹ имеют возможность добровольно участвовать в решении порожденных преступлением проблем через помощь беспристрастной третьей стороны или посредника. Упоминание в качестве сторон только пострадавшего и правонарушителя не исключает участия в медиации также и других лиц (юридических и физических).

Подобная практика может принимать разные формы, и часто они сочетаются друг с другом, например:

- обмен мнениями о случившемся - для лучшего взаимопонимания между пострадавшим и правонарушителем;
- принесение правонарушителем извинения и добровольное принятие им на себя обязательства загладить причиненный пострадавшему вред;
- добровольное согласие правонарушителя предпринять какое-либо иное действие, например, поработать на сообщество или принять участие в реабилитационной программе («косвенное возмещение вреда»);
- разрешение любого конфликта между пострадавшим и правонарушителем либо между их семьями или друзьями;
- принятие программы согласованных санкций и решений, которая может быть предложена суду в качестве рекомендуемого приговора или судебного предписания.

Медиация в уголовных делах допустима в прямой или не прямой форме, то есть как встреча сторон или как встреча медиатора с каждой стороной по отдельности. Медиацию могут осуществлять профессиональные медиаторы или специально обученные добровольцы. Медиация может осуществляться под эгидой органа уголовной юстиции или на базе независимого органа местного сообщества. Сторонами медиации могут быть пострадавший и правонарушитель (как в «классической» форме посредничества между пострадавшим и правонарушителем), но также и их родственники, члены местного сообщества и представители органов уголовной юстиции (как в семейных и общественных конференциях). Во всех случаях существенны *беспристрастность* медиатора и *добровольность* участия сторон в программе.

¹ Термином «offender» («правонарушитель»), который употребляется в тексте Рекомендации и Пояснительной записки, для удобства именуется всякое привлеченное к уголовной ответственности лицо, как лишь обвиняемое в совершении преступления, так и осужденное. (Примечание авторов Пояснительной записки).

II. Основные принципы

Основные принципы отражают существенные элементы медиации. Они проясняют важную роль, которую играет медиация для системы уголовной юстиции, основные характеристики медиации (добровольное участие сторон и конфиденциальность), а также доступность этой услуги пострадавшим и правонарушителям.

1. Поскольку медиация не будет иметь успеха, если стороны не хотят в ней участвовать, необходимой предпосылкой для проведения медиации в любой из ее форм выступает добровольность участия сторон. В этом заключается отличие медиации от традиционного уголовного судопроизводства: ведь при медиации исход дела зависит от усилий сторон в гораздо большей мере. Они должны заранее добровольно согласиться на медиацию. В любой момент стороны вправе отказаться от переговоров. Представители органов уголовной юстиции и медиатор обязаны разъяснить эти правила сторонам соответственно до начала и в самом начале медиации.

2. Имеются две главных причины, по которым медиация в уголовных делах невозможна без учета принципа конфиденциальности. С одной стороны, конфиденциальность выступает необходимой предпосылкой продуктивного диалога и достижения конструктивных результатов. Соблюдение данного принципа создает обстановку, в которой стороны могут спокойно затронуть большее число аспектов дела, нежели считается допустимым в ходе традиционной судебной процедуры. Подобная дополнительная информация чаще всего и является основой для внесудебного урегулирования конфликта. С другой стороны, конфиденциальность защищает интересы сторон. Поэтому содержание переговоров при медиации не должно предаваться огласке без разрешения всех участников. Это правило идет вразрез с требованием гласности, которому подчиняется традиционное уголовное судопроизводство, и выводит на первый план «приватность» медиации. Конфиденциальность соблюдается по отношению не только к широкой общественности, но и к органам уголовной юстиции. Исключения из принципа конфиденциальности отражены в п. 30.

3. До настоящего времени во многих государствах – членах Совета Европы медиация находилось в зачаточном состоянии. В некоторых странах она получила более или менее широкое распространение. С точки зрения общедоступности медиации и поддержания должного уровня ее качества важно, чтобы она была повсеместно распространена. Поэтому Рекомендация призывает государства – члены Совета Европы способствовать развитию программ посредничества, государственных и частных, в качестве общедоступной услуги. Такой призыв дает, как минимум, основания

полагать, что программы медиации, будь они государственные или частные, получат официальное признание в качестве возможности, альтернативной традиционному уголовному судопроизводству и дополняющей его. Подобные программы, как правило, должны финансироваться из государственного или местных бюджетов, и находиться в сфере ответственности официальных органов. Несмотря на это, Рекомендация не заходит настолько далеко, чтобы характеризовать медиацию как «субъективное право». В ней следует видеть правовую возможность, с которой должны считаться должностные лица органов уголовной юстиции.

4. К медиации можно прибегнуть на разных стадиях уголовного процесса. В разных странах вопрос о доступности медиации на разных стадиях судопроизводства решается по-разному. В то время как одни программы используются на любой стадии, другие могут быть связаны исключительно с прекращением уголовного преследования (условным или иным), сопровождать адресованное правонарушителю полицейское предостережение, развиваться параллельно с уголовным преследованием, составлять элемент приговора (например, предписания о возмещении вреда), или происходить после назначения судом наказания. Желательно, чтобы посредничество было доступным в ходе всего уголовного судопроизводства. При этом учитывается, что стороны (пострадавший, в частности) могут не быть готовы воспользоваться выгодами медиации на ранних стадиях процесса. И, тем не менее, во многих делах важно не откладывать урегулирование конфликта.

5. Самостоятельность служб медиации в рамках системы уголовной юстиции гарантирует, что медиация будет осуществляться на базе иных соображений, нежели приняты в «традиционной» системе уголовной юстиции. Службам медиации необходима достаточная самостоятельность, чтобы действовать в отношении сторон гибко и ответственно.

Разумеется, посредничество не может работать абсолютно независимо от системы уголовной юстиции. Органам уголовной юстиции должна принадлежать достаточная власть для выполнения «правоохранительной» роли, так как именно на них лежит абсолютная ответственность за соблюдение законности судопроизводства. Принимая решения как до, так и после медиации, эти органы должны блюсти публичный интерес и обеспечивать процессуальные права сторон. Кроме того, необходим контроль органов уголовной юстиции за соблюдением прав человека в ходе самого процесса медиации.

III. Правовая основа

1. Во избежание мелочного нормативного регулирования медиации и, учитывая существование самых разнообразных подходов к ней в государствах – членах Совета Европы, Рекомендация не предлагает

государствам в обязательном порядке закрепить программы медиации в законодательстве. Тем не менее, необходимо, чтобы законодательство, по меньшей мере, позволяло осуществлять медиацию и даже способствовало ее осуществлению.

Процессуальные права и гарантии

В ходе проведения медиации должны учитываться все признанные процессуальные права и гарантии. От правовых традиций конкретного государства – члена Совета Европы зависит, в какой степени данное требование будет отражено в законодательстве.

Чтобы обеспечить более индивидуальный и всесторонний подход к урегулированию конфликтов, медиация не скована такими жесткими формальными рамками как уголовное судопроизводство. Детальное правовое регулирование тут не возможно, да и не нужно. Но все же существуют процессуальные права и гарантии участников уголовного судопроизводства, без которых не обойтись обществу, живущему в соответствии с законом. Медиация, как неотъемлемая часть уголовного процесса, должна, следовательно, получить законное признание и осуществляться в согласии с фундаментальными правами вовлеченных в дело людей.

В частности, посвященная праву человека на справедливое судебное разбирательство статья 6-ая Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод, которая имеет непосредственное отношение к затронутой теме, гласит:

1. Каждый имеет право при определении его гражданских прав и обязанностей или при рассмотрении любого уголовного обвинения, предъявленного ему, на справедливое публичное разбирательство дела в разумный срок независимым и беспристрастным судом, созданным на основании закона. Судебное решение объявляется публично, однако пресса и публика могут не допускаться на все судебное разбирательство или его часть по соображениям морали, общественного порядка или национальной безопасности в демократическом обществе. А также если это требуется в интересах несовершеннолетних, или для защиты частной жизни сторон, или – в той мере, в какой это, по мнению суда, строго необходимо, – при особых обстоятельствах, когда гласность нарушала бы интересы правосудия.

2. Каждый обвиняемый в совершении уголовного преступления считается невиновным, пока его виновность не будет доказана в соответствии с законом.

3. Каждый обвиняемый в совершении уголовного преступления имеет как минимум следующие права:

- a) быть незамедлительно и подробно уведомленным на понятном ему языке о характере и основании предъявленного ему обвинения;
- b) иметь достаточное время и возможности для подготовки своей защиты;

- с) защищать себя лично или посредством выбранного им самим защитника или, если у него нет достаточных средств для оплаты услуг защитника, защитник должен быть ему предоставлен бесплатно, когда того требуют интересы правосудия;
- д) допрашивать показывающих против него свидетелей или иметь право на то, чтобы эти свидетели были допрошены, а также иметь право на вызов и допрос свидетелей в его пользу на тех же условиях, какие существуют для свидетелей, показывающих против него;
- е) пользоваться бесплатной помощью переводчика, если он не понимает языка, используемого в суде, или не говорит на этом языке.

Из сказанного следует, что статья 6-ая Европейской конвенции о защите прав человека относится ко всем делам, где речь идет об обвинении в уголовном преступлении. В принципе, она, поэтому должна распространяться на все случаи осуществления медиации в уголовных делах, когда выдвинуто такое обвинение. Необходимо более подробно рассмотреть, в какой степени различные признанные статьей 6-ой права человека применимы к медиации, когда она используется в качестве альтернативы традиционному уголовному судопроизводству.

Право на доступ к суду (пункт 1 статьи 6-ой)

В соответствии с выработанным по делу Девира прецедентом (Европейский суд по правам человека, решение от 27 февраля 1980 года, серия А, № 35), право на доступ к суду в уголовных делах является не более абсолютным, чем в гражданских, и может подвергнуться вытекающим из этого ограничениям, например, вследствие отказа органов уголовного преследования от обвинения. Более того, согласно тому же решению Европейского суда, существует возможность отказа сторон от права на суд, если, конечно, они полностью понимают значение такого отказа. Согласие на участие в программе медиации как на альтернативную форму процесса, может означать отказ от «права на доступ к суду». Самое серьезное внимание поэтому следовало бы уделить тому, действительно ли решение об отказе было принято в надлежащих условиях.

Потому в Рекомендации и проводится различие между «функционированием системы уголовной юстиции в связи с проведением медиации» (раздел IV) и «деятельностью служб медиации» (раздел V). Это отличие также отражено в пунктах 7 и 8 раздела, посвященного правовой основе медиации.

п. 7. Данный пункт относится к *органам уголовной юстиции*, которые должны располагать правилами, определяющими допустимость использования медиации. Подобные руководства могут определять виды правонарушений, пригодных для осуществления медиации, или требования к договаривающимся сторонам. Например, нужно, чтобы обвиняемый признал относящиеся к делу факты. Он или она должны принять на себя ответственность за случившееся, пусть и не в такой степени, чтобы признать

себя виновными в совершении преступления. В соответствии с закрепленным в п. 2 статьи 6-ой Европейской конвенции о защите прав человека принципом презумпции невиновности, никакое решение властей о признании лица виновным в совершении преступления не может быть принято помимо надлежащего судебного разбирательства, необходимые черты которого отражены в статье 6-ой Европейской конвенции. Поэтому национальное законодательство должно, регулируя движение дела до и после его передачи для медиации, сосредоточиться на критериях допустимости использования посредничества по конкретным делам и гарантиях прав сторон. Основные соображения по данному вопросу изложены в разделе IV.

п. 8. Что касается посредничества, осуществляемого специальной *службой медиации*, рекомендуется четко определить основные права сторон, к которым они могут прибегнуть в ходе процесса медиации. В первую очередь это, конечно, право на правовую помощь, участие переводчика, а для несовершеннолетних – право на родительскую поддержку (или, при необходимости, на помощь других представителей).

IV. Особенности функционирования системы уголовной юстиции в связи с проведением медиации

Данный раздел Рекомендации посвящен роли органов уголовной юстиции и предусматривает основные направления осуществления ими «правоохранительной» функции.

1. Проведение медиации в уголовных делах должно осуществляться на основании решения органов уголовной юстиции (обычно прокуратуры или суда). «Уголовное дело» должно быть открыто для медиации, как только о преступлении было заявлено в полицию. Оценка результатов завершеного процесса медиации остается также за органами уголовной юстиции (см. также пункт 5-ый раздела «Основные принципы», п. 5).

2. Безусловно необходимо, чтобы стороны, прежде чем дать согласие на медиацию, полностью осознали свою «процессуальную ситуацию», вытекающую из обстоятельств дела. Они также должны иметь право на подробное разъяснение того, каким образом, какой службой или кем будет проводиться медиация, какое она может иметь влияние на исход уголовного дела, сколь разнообразными могут оказаться результаты медиации (например, успех, провал или достижение частичного урегулирования). Бремя информирования сторон возлагается на органы уголовной юстиции. При необходимости, стороны информируются по отдельности. Такая информация необходима сторонам, чтобы осмысленно соглашаться на медиацию, как это и предполагается п. 1.

3. В свете закрепленного в п. 1 общего принципа, исключительно важно, чтобы согласие сторон на медиацию не было исторгнуто «бесчестным образом». Органы уголовной юстиции должны убедиться, что информация, упомянутая в п. 2, надлежащим образом доводилась до сведения сторон. Никто не вправе понуждать стороны согласиться на медиацию, и нужно быть

уверенным, что одна из сторон не заставила другую путем угроз и тому подобных средств дать согласие на медиацию. Иными словами, органы уголовной юстиции должны быть уверены, что согласие сторон на медиацию не было обусловлено использованием какой-либо формы неправомерного давления.

4. Установленные национальным законодательством специальные правила и правовые гарантии, регламентирующие участие несовершеннолетних в традиционном уголовном судопроизводстве, распространяются также на этап передачи дела для медиации, равно как и на процесс медиации. Это правило подразумевает, что органы уголовной юстиции осуществляют контроль за процедурой медиации по делам несовершеннолетних. Закон должен гарантировать, в частности, право получать информацию, выражать собственное мнение, быть представленным родителями или иными лицами, а также право на быстрое рассмотрение дела. Органы уголовной юстиции обязаны рассматривать процессуальные вопросы и медиацию как таковую с точки зрения лучшего обеспечения интересов ребенка (см. Конвенцию ООН о правах ребенка и Европейскую конвенцию о правах детей).

5. Данное правило исключает проведение медиации в том случае, если одна из основных сторон в силу своих умственных способностей не способна понимать смысл этой процедуры. Это может быть связано с возрастом человека, задержкой в его умственном развитии или с иными подобными недостатками. Указание на «основные стороны» подразумевает, что дела, затрагивающие более двух сторон, могут все-таки направляться для проведения медиации, даже если одна из сторон, роль которой незначительна, не понимает происходящего.

6. Необходимым условием для проведения медиации служит признание пострадавшим, как и обвиняемым, всех основных обстоятельств дела. Если такое общее понимание отсутствует, возможность достижения в результате медиации соглашения становится сомнительной, если не вовсе исключена. Обвиняемый совершенно не обязательно должен признать свою вину, и должностные лица уголовной юстиции не вправе, посягая на принцип *презумпции невиновности* (п. 2 ст. 6 Европейской конвенции о защите прав человека), предрешать вопрос о его виновности. Достаточно, если обвиняемый примет на себя определенную ответственность за произошедшее. Более того, следует подчеркнуть, что факт участия в медиации не должен, если дело потом возвратится на рассмотрение органов уголовной юстиции, использоваться против обвиняемого. К тому же, полученное в ходе медиации согласие обвиняемого с обстоятельствами дела или даже «признание вины» не должны использоваться в качестве улики в ходе дальнейшего уголовного судопроизводства по тому же поводу.

7. Проведение медиации может оказаться неразумным при очевидном неравенстве сторон. Медиация подразумевает активное участие сторон и их возможность в ходе переговоров принимать решения в собственных интересах. Существенное неравенство сил, обусловленное зависимостью

одной стороны от другой, скрытыми или явными угрозами расправы, помешали бы свободному волеизъявлению сторон и действительному принятию ими с соглашения. Следует также учитывать, что медиаторы, стремящиеся восстановить равновесие в интересах находящихся в неблагоприятном положении лиц, могут сгладить многие факторы неравенства сторон в силе и способностях.

8. В уголовном судопроизводстве ряда государств - членов Совета Европы наблюдается феномен волокиты. Медиация должна быть проведена с устраивающей обе стороны скоростью. Временные рамки, о которых идет речь в данном пункте, должны устанавливаться таким образом, чтобы органы уголовной юстиции располагали достаточным временем для вынесения надлежащего решения в разумный срок. Если же медиацию не удалось завершить в заданное время, то должностные лица уголовной юстиции должны в соответствии с принципом быстроты разбирательства рассмотреть вопрос о возобновлении обычного уголовного судопроизводства. (Впрочем, это не всегда означает, что медиация не может продолжаться в частном порядке, когда стороны того хотят и к тому готовы; – см. также п. 28).

9. Данное правило имеет в виду успешное окончание медиации, когда органы уголовной юстиции согласились с достигнутым результатом и потому уголовный процесс признан завершенным (ввиду отказа от уголовного преследования или прекращения производства по уголовному делу). Соответствующее решение органов уголовной юстиции, вступившее в законную силу, должно делать невозможным возобновление производства по уголовному делу на основании тех же фактов при условии выполнения условий достигнутого между сторонами соглашения.

10. Если же стороны в результате медиации не пришли к соглашению либо, заключив соглашение, не выполняют его условия, органы уголовной юстиции, как правило, возобновляют производство по делу. В соответствии с п. 16, в судопроизводстве надлежит избегать волокиты, и потому решение о дальнейшем движении дела принимается безотлагательно.

V. Деятельность служб медиации

Настоящий раздел посвящен проведению медиации после того, как уголовное дело будет передано для медиации, и тем самым выйдет из сферы контроля, непосредственно осуществляемого системой органов уголовной юстиции. В данном разделе также приводятся основные правила медиации для случаев, зародившихся вне системы уголовной юстиции.

V.1. Нормы

1. В Рекомендации отражена точка зрения, согласно которой правовое регулирование медиации должно осуществляться лишь в необходимых пределах и службы медиации должны при исполнении своих функций пользоваться независимостью и самостоятельностью. Тем не менее,

поскольку услуги медиации задуманы как общедоступные, возникает необходимость в создании свода правил относительно организации служб медиации и самого процесса медиации. Желательно, чтобы соответствующие правила были одобрены органами государственной власти, местного самоуправления или другими органами. Совсем необязательно, чтобы соответствующие правила закреплялись на законодательном уровне, но все-таки предпочтительно их официальное признание в той или иной форме.

2. Согласно п. 12 и п. 19, служба медиации должна обладать достаточной самостоятельностью для разработки квалификационных требований к персоналу, а также правил профессионального поведения и/или кодексов этики, регулирующих проведение медиации. Кроме того, рекомендуется совершенствовать процедуры отбора медиаторов и системы оценки их деятельности. Данные меры обеспечили бы необходимый уровень профессионализма служб медиации.

3. В целях поддержания высоких стандартов осуществления медиации необходимо, чтобы службы медиации находились под надзором независимого органа. Мониторинг оказываемых услуг может осуществляться органами уголовной юстиции, хотя Рекомендация, где речь идет о «компетентных органах», не исключает возложение данной функции и на другие структуры.

V.2. Квалификационные требования к медиаторам и их обучение

1. Говоря о квалификации медиаторов и их обучении, Рекомендация задает лишь минимальный уровень требований к происхождению и личным качествам потенциального медиатора, к направлениям его подготовки. Предполагается, что государства – члены Совета Европы дополняют предложенные стандарты и основные требования (в некоторых странах соответствующие правила уже действуют).

2. Медиаторы (профессионалы или добровольцы) должны, по возможности, представлять все слои общества, в гущу которого они собираются работать. В частности, их следует набирать из всех социальных групп, включая представителей этнических и других меньшинств. Среди медиаторов должны быть и мужчины и женщины. Желательно, чтобы медиаторы обладали разносторонними познаниями, и в особенности, разбирались в местной обстановке. При отборе медиаторов их образование и подготовленность не всегда служат самыми существенными критериями. Рекомендацией также не вводится возрастной ценз, хотя на национальном уровне минимальный возраст посредника может быть установлен.

3. Что касается личных качеств медиатора, то в Рекомендации говорится об их способности «здро́во оценивать ситуацию», которая обычно связывается со зрелостью человека. Под необходимыми для проведения медиации «навыками межличностного общения» понимаются, например,

открытость и искреннее отношение к людям, умение слушать и общаться с ними, оставаясь беспристрастным. Эти качества должны учитываться при отборе и обучении медиаторов.

4. Всем медиаторам необходимо пройти начальный курс обучения, и их учеба будет продолжаться на протяжении всего времени их работы. Содержание учебных курсов должно увязываться с требованиями к медиации. Целью такого обучения выступает развитие специфических навыков и передача методик разрешения конфликтов. Вдобавок обучение должно помочь медиаторам хорошо усвоить типичные проблемы пострадавших и причины виктимизации вообще, которые можно выделить, общаясь, например, с представителями групп поддержки пострадавших; точно так же надо разобраться с проблемами правонарушителей и сопутствующими социальными вопросами. Создание системы обучения не только будет полезной для практикующих медиаторов, но также внесет вклад в повышение качества медиации.

У.3. Ведение конкретных дел

1. Прежде чем приступить к проведению медиации, медиатор нуждается в правильной картине фактических обстоятельств дела. Эти сообщаемые органами уголовной юстиции сведения необходимы, прежде всего, для точного установления характера переданного для медиации правонарушения, и во-вторых, чтобы помочь медиатору определить, пригодно ли данное дело для медиации. Дополнительная информация о сторонах, которая может оказаться полезной при медиации, передается медиатору с согласия сторон, по возможности, в необходимом объеме, поскольку это не противоречит национальному законодательству.

2. Медиация проводится беспристрастно. Это означает, что медиатор не принимает чью-либо позицию, но стремится помочь сторонам активно участвовать в процессе медиации, чтобы они извлекли из нее пользу для себя. Принцип беспристрастности также требует, чтобы в роли медиатора не выступало лицо, чья объективность могла бы вызвать у сторон сомнения из-за его личных связей с одной из сторон либо предыдущего участия в деле. В соответствии со сказанным, лицо не может назначаться медиатором, если он или она имеет личные взаимоотношения с любой из сторон либо он или она лично заинтересованы в исходе дела. Принцип беспристрастности по сути своей не запрещает проводить медиацию должностным лицам органов уголовной юстиции. Однако прокурор, в производстве которого находится дело, не вправе в его рамках выполнять функции медиатора.

Оставаясь беспристрастным, ведущий не должен быть безразличным к факту правонарушения и причиненному правонарушителем злу. Таким образом, в отличие от сторон медиации в гражданских делах, стороны медиации в уголовных делах изначально неравны, ибо в последнем случае наиболее существенные обязанности возлагаются на правонарушителя.

Однако, следуя принципу презумпции невиновности, медиатор не должен занимать какой-либо позицию по вопросу виновности правонарушителя.

3. Данным пунктом на медиатора возлагается ответственность за выбор места проведения встречи сторон в соответствии с их интересами, причем обычно следует остановиться на нейтральной территории. Встречу следует направлять таким образом, чтобы участники вели себя уважительно по отношению друг к другу, и чувствовали себя комфортно и в безопасности. В этой связи медиатор должен быть чуток к слабостям сторон, причинам их возможной уязвимости. Если требования этого пункта не могут быть исполнены в конкретном случае, то он не подходит для медиации. В этой ситуации следует процесс медиации прервать и дело вернуть должностным лицам органов уголовной юстиции.

4. Медиация как неотъемлемая часть уголовного процесса должна осуществляться эффективно. Поскольку намерение повысить эффективность разбирательства уголовных дел служит одним из аргументов в пользу внедрения медиации, медиация должна осуществляться со всей возможной быстротой, ограниченной только потребностями и желаниями сторон.

5. Этот пункт, уточняющий принцип конфиденциальности (см. также раздел «Основные принципы», п. 2), рекомендует, чтобы в процессе медиации встречи сторон, как правило, не были открыты для посторонних лиц, и целью такого ограничения служит обеспечение доверительной атмосферы в ходе общения сторон и медиатора (см. также п. 2 раздела V. 4).

6. В случае угрозы совершения нового серьезного преступления следует достичь баланса между принципом конфиденциальности («Основные принципы», п. 2) и необходимостью предотвратить причинение серьезного зла или ущерба. Поэтому принцип конфиденциальности не распространяется на серьезное преступление, подготовка которого может обнаружиться во время медиации. В таком случае медиатор должен информировать соответствующие власти, а именно, чаще всего, хотя и не обязательно всегда, должностных лиц органов уголовной юстиции. В некоторых случаях можно посоветовать предоставить такую информацию непосредственно заинтересованным лицам. Подобно другим гражданам, медиатор в таких ситуациях должен подчиняться требованиям национального законодательства относительно порядка сообщения об указанных преступлениях и их предотвращения.

V.4. Результаты медиации

1. Существует три основных требования к заключаемому после медиации соглашению сторон: оно должно быть добровольным, разумным и соразмерным.

Требование, чтобы стороны пришли к *добровольному* соглашению, является безусловным. В этом отличие медиации от разбирательства в конфликтной комиссии и третейском суде, где беспристрастное лицо выслушивает стороны, обеспечивая большую неформальность и гибкость

процесса по сравнению с государственным судом, однако выносит собственное решение. Требование добровольности соглашения, тем не менее, не лишает медиатора активной роли на пути к договоренностям. Требование *разумности* соглашения предполагает наличие определенной связи между видом правонарушения и характером возлагаемых на правонарушителя обязательств.

Требование *соразмерности* означает, что, при прочих равных условиях, бремя возлагаемых на правонарушителя обязательств должно соответствовать тяжести его проступка; к примеру, обусловленная компенсация причиненного вреда не должна быть чрезмерной.

2. По окончании медиации медиатор сообщает органам уголовной юстиции о предпринятых шагах и достигнутых результатах. При неблагоприятном исходе в сообщении по возможности кратко отмечаются причины такого исхода. Однако, в соответствии с принципом конфиденциальности, в сообщении нельзя раскрывать содержание переговоров и линию поведения сторон. Желательно, чтобы сообщение излагалось в письменной форме, причем было бы идеально придерживаться при этом установленного образца.

VI. Развитие медиации

1. Для большинства европейских стран медиация представляет собой относительно новое явление. Необходимо, чтобы она получила широкое признание как со стороны общества в целом, так и системой уголовной юстиции, с которой службам медиации предстоит работать рука об руку. При этом крайне важны взаимопонимание и обоюдное уважение. В частности, нужно показать, что использование медиации поднимает уголовное судопроизводство на новый качественный уровень, и службы медиации должны продемонстрировать высокую степень компетентности. Для этого следует наладить регулярные контакты и проводить консультации между представителями служб медиации и сотрудниками органов уголовной юстиции (включая служащих министерств юстиции, судов, прокуратур и полиции).

2. Тесно связанный по своему содержанию с содержащейся в п. 1 раздела VI рекомендации, данный пункт затрагивает исследования медиации и ее оценку. *Исследования*, кроме всего прочего, связаны с процедурой объективного описания и оценки предмета изучения. Исследования необходимы, чтобы добыть знания о функционировании института медиации. Без таких знаний нет достоверных предпосылок для описания и оценки распространенности и результативности предпринимаемых мер. Для дальнейшего развития медиации необходима *оценка* существующих ее моделей. Исследовательскую работу по оценке медиации в уголовных делах

необходимо развернуть именно сейчас, когда в большинстве европейских стран медиация еще только зарождается. Настоящий пункт, таким образом, подталкивает государства к поощрению соответствующей научной работы.

Медиация в уголовных делах (часто сводимая к посредничеству между пострадавшим и правонарушителем) как дополнение к традиционному уголовному судопроизводству до сих пор находится на начальной стадии своего развития в большинстве стран – членов Совета Европы, причем существующие модели значительно разнятся. И, тем не менее, интерес к подобного рода внесудебному урегулированию непрерывно растет в ряде европейских государств.

Публикуемые в этом издании Рекомендация, посвященная медиации в уголовных делах, и Пояснительная к ней записка устанавливают руководящие принципы, которых следует придерживаться как при работе с существующими моделями медиации, так и при создании новых схем.

Эта Рекомендация определяет понятие медиации в уголовных делах, освещает некоторые основные принципы и правовую основу медиации. Кроме того, рассматривается деятельность системы уголовного правосудия и службы медиации. В связи с этим особое внимание уделяется правовым гарантиям для сторон уголовного судопроизводства, предусмотренным Европейской конвенцией о защите прав человека и основных свобод.

Словарь понятий

АКЦИОНАРНЫЙ ПРОЦЕСС (от лат. «*actio*» - *иск*, «*actionare*» - *преследовать в судебном порядке*) - исковой уголовный процесс, где компромисс обычно касается признания обвиняемым той или иной доли своей виновности и отказа обвинителя от отдельных фрагментов обвинения. Характеризуется высокой рациональностью, играет в судебном процессе инструментальную роль осознанно-прагматической направленности. Исковой или акционарный процесс изначально предполагает построение обвинения в виде уголовного иска.

ДИСКУРС (от лат. «*discurro*» - «*двигаться туда и сюда, в разные стороны*»), так же - *беседовать, обсуждать*) способ обсуждения проблем и принятия решений, при котором все принимают участие в обсуждении. Медиация - не спор, а дискурс. Хотя процесс медиации движется вперед, так же, как и судебное состязание, - усилиями сторон, - но направляются эти усилия к достижению взаимного согласия путем согласования мнений.

ИНСТИТУЦИАЛИЗАЦИЯ - официальное закрепление, фиксирование, подтверждение какого-либо процесса, явления общественной жизни.

Институциализация нравственных требований представляет собой их закрепление в нормах политических организаций и, прежде всего, - в праве, правовых актах, - что предполагает определенные санкции за нарушение моральных принципов. Такое институциональное закрепление морали — одно из важнейших условий гуманизации политики. Институты (здесь — *тенденции в обществе, отражающие взгляды большинства*) могут как стимулировать нравственность в политике, так и препятствовать ее влиянию.

В современном мире центральным направлением институциализации нравственных требований к политике являются права человека. В соответствии с документами, принятыми мировым сообществом, они выступают универсальным критерием оценки гуманности политики, ее человеческого измерения.

В целом же влияние нравственности на политику может и должно осуществляться по ряду направлений. Это — постановка нравственных целей, выбор адекватных им и реальной ситуации методов и средств, учет в процессе деятельности моральных принципов, обеспечения эффективности политики.

КОКУС - поочередная беседа с каждой стороной конфликта отдельно

КОМБАТАНТЫ — лица в международном праве, входящие в состав вооруженных сил и принимающие непосредственное участие в военных действиях.

Отсюда **КОМБАТАНТНОСТЬ** – принцип деятельного участия в каком-либо процессе/явлении, подразумевающий эмоциональную и/или иную включенность, сопричастность (соучастие).

КОНСИЛИАЦИЯ - способ ведения переговоров без непосредственной встречи сторон за одним столом

КОУЧИНГ – один из методов консультирования, который сформировался около 20-ти лет назад. Разработан психологом и бизнес-консультантом Томасом Леонардом, а также его коллегой Джоном Уитмором. Коучинг вобрал в себя все лучшее от психотерапии, психологического консультирования, бизнес-тренингов, наставничества, консалтинга и менеджмента. Коучинг – это искусство способствовать повышению качества работы, обучения и развития человека. Коучинг не является терапией или разновидностью психологической помощи.

Коучинг (от англ. - coaching - тренерство) - профессиональная помощь человеку в определении и достижении его целей. Коучинг концентрируется на будущих возможностях, а не на прошлых ошибках. В основе философии коучинга положено представление, что для человека внутренние препятствия зачастую преодолеть труднее, чем внешние. Преодолением этих препятствий и занимаются одновременно клиент и тренер (коуч), работающие «одной командой».

Профессиональный коучинг (согласно Международной Федерации Коучинга): это сотрудничество, которое помогает клиентам добиваться реальных результатов в своей личной и профессиональной жизни. Посредством процесса коучинга клиенты углубляют свои знания, повышают осознанность и эффективность своей деятельности в любых областях и повышают качество своей жизни. В процессе коучинга клиент выбирает предмет разговора для каждой встречи, а коуч-тренер ведет беседу, формулируя «сильные» вопросы. Такое взаимодействие приводит к большему осознанию предмета и побуждает клиента действовать. Коучинг ускоряет процесс самосовершенствования клиента, открывая перед ним более широкие перспективы. Основное внимание в процессе обращается на положение дел клиента в настоящий момент и на то, что он готов сделать, добиваясь желаемого результата в будущем.

Коучинг:

- 1) профессиональное содействие человеку в определении и достижении его целей, личных и профессиональных, за минимальное время и с минимальными усилиями;
- 2) индивидуальные тренировки на результат, способ вдохновить человека на достижение его целей, пробудить в человеке скрытые возможности;
- 3) технология ускоренного обучения и развития.

Персональный коучинг - Вы определяете свои важнейшие цели и затем достигаете их с наименьшими усилиями. С коучем Вы добиваетесь больших результатов, чем, если бы делали это самостоятельно.

Организационный коучинг – процесс преобразований, направленный на увеличение эффективности работы организации. Используются методы психологической групповой работы и подходы организационной психологии для формирования эффективных алгоритмов деятельности различных профессиональных групп.

Коучинг-поддержка или *коучинг-обучение руководителей* – профессиональное сопровождение деятельности руководителей или обучение руководящего состава организации по вопросам взаимодействия с подчиненными, стратегического планирования и управления организацией.

Коуч (от англ. - Coach – тренер, инструктор) - это специалист «со стороны», не связанный с вашим бизнесом, капиталом, семьей; внешний партнер, с которым вы можете прорабатывать неудобные для вас вопросы, связанные с вашей профессиональной деятельностью, и ставить перед собой новые профессиональные задачи. Поскольку это понятие пришло из спорта, изначально это тренер, человек, который помогает достичь результата. Коуч не работает с "проблемами", не обращается к прошлому и не выясняет причин человеческого поведения. Коуч помогает клиенту продвигаться вперед, устанавливать и достигать свои личные и профессиональные цели.

Принятые в коуч-сообществе представления:

Коуч - это человек, который умеет задавать вопросы, если коучинг - это технология задавания вопросов.

Коуч - это человек, который может принимать мнения и взгляды других людей такими, какие они есть, если говорить о коучинге как о технологии развития личности, в которой важна нейтральная позиция коуча.

Коуч - это человек, который понимает, чего он хочет достичь в жизни и коучинге, если коучинг - это технология, которая помогает довести степень осознанности клиента до приемлемого уровня.

Коуч – это человек, который должен уметь держать язык за зубами, поскольку коучинг - это мероприятие сугубо конфиденциальное.

Коуч - это терпеливый человек, поскольку в коучинге никогда не знаешь, сколько раз нужно "пройти по проблеме клиента", прежде чем он придет к пониманию.

Коуч - друг, поскольку коучинг - доверительные отношения. Нельзя стать другом, если ты не любишь людей. Нельзя любить людей, если не любишь себя. Считает человек тебя другом или не считает, это не возможно написать в дипломе. Это либо есть, либо этого нет.

Коуч - верит в клиента, поскольку коучинг - ради клиента. Для того чтобы в процессе коучинга в жизни клиента произошли изменения или желаемые события, коуч должен сам верить в эту возможность, чтобы его вера передалась клиенту.

МЕДИАЦИЯ (от англ. - mediation - посредничество)

- 1) посредничество, содействие третьей стороны в мирном разрешении споров, преимущественно в международных отношениях;
- 2) процесс переговоров с участием посредника, который помогает конфликтующим в разрешении конфликта. Посредник не берет ответственность за решения, к которым придут стороны, а только организует процесс, в этом заключается основное отличие медиации от таких методов как суд или арбитраж, где решение принимается судьей или арбитром;
- 3) специфически организованный процесс с четкими принципами, отграничивающими ее от других форм разрешения споров и широким набором специальных приемов, владение которыми и обеспечивает ее высокую эффективность;
- 4) процедура примирения конфликтующих сторон, путем их вступления в добровольные переговоры в присутствии нейтрального лица-медиатора (посредника), с целью достижения взаимопонимания и составления договора, разрешающего конфликтную ситуацию;
- 5) процесс урегулирования спора между двумя конфликтующими сторонами с участием третьей нейтральной стороны

МИРОВОЕ СОГЛАШЕНИЕ - договоренность сторон об окончании судебного спора путем взаимных уступок. В уголовно-процессуальном кодексе России примирение допускается только с лицами, впервые совершившими преступление небольшой тяжести, наказание за совершение которых не может превышать двух лет лишения свободы. В случае медиации (в качестве дискурсивно-состязательного разбирательства) - мировое соглашение не сделка, а примирение обвиняемого с потерпевшим, который попросту прощает своего обидчика.

МОДЕРАЦИЯ - термин «модерация» произошел от итальянского «*moderare*» и означает «*смягчение, сдерживание, умеренность, обуздывание*». В современном значении под модерацией понимают технику организации очного или интерактивного общения, благодаря которой групповая работа становится более целенаправленной и структурированной.

Существует, по крайней мере, два вида модерации, имеющие единую цель – достижение максимальной эффективности процесса взаимодействия людей, но отличающиеся по своей сути.

1) **Модерация - способ систематического, структурированного ведения какого-либо мероприятия** (заседания, совещания, конференции, семинара) в целях эффективной подготовки, проведения и подведения итогов.

Цель проведения такой модерации - наиболее полное вовлечение всех участников в процесс. Таким образом обеспечивается оптимальное использование идей и энергии членов группы и гарантируется, что за счет распределения ролей, функционала и заданий все участвуют в общем деле.

Принципы работы подобной модерации:

- систематичность (каждое отдельное действие логически следует за другим);
- структурированность (каждый раздел работы рационально делится на части);
- прозрачность (исключаются манипуляции любого рода).

2) **Модерация – помощь в сдерживании конфликтов.** Сдерживание конфликта (с точки зрения развития любого процесса) тормозит переход от одной фазы развития к следующей. Тем не менее, во многих случаях развитие конфликта несет риск полного разрушения.

Модерацию, как технику сдерживания конфликтов, можно применять в ситуациях, когда напряженность в отношениях еще не доходит до личных оскорблений, выпадов и публичных разоблачений, а выражается лишь в вербальном давлении, оказываемом сторонами друг на друга.

Вмешательство модератора направлено в основном на прояснение спорных вопросов и поиске различий в их восприятии сторонами. Работа происходит попеременно в больших и/или малых группах, внимание уделяется поочередно обсуждению частных деталей спора и общей ситуации.

Если конфликт имеет продолжительную историю, то воздействие на ход конфликта и отношения сторон помогают обнаружить «подводные течения». Посредством этого воздействия устраняются некорректные тактики ведения дискуссий и дебатов, ведущие к вербальному насилию. Если конфликт имеет ярко выраженные последствия не только в мыслях, оскорбленных чувствах или намерениях сторон, но и в поведении людей, то через специальную технику ведения мероприятия и принятия на нем решений внедряются процедуры, ориентированные на изменение образа поведения сторон.

Модератор ограничивается подачей советов и не имеет власти принудить к исполнению своих предложений, что сохраняет самостоятельность и независимость конфликтующих сторон. Так что фактически модерация является «помощью в самопомощи» и стимулирует собственную инициативу участников. Консультант не «разводит стороны по разным углам», ведя челночные переговоры, в отличие от услуг посредничества (медиации), а действует таким образом, **чтобы дистанция между сторонами сократилась естественным образом.**

Модератором называют руководителя дискуссии или мероприятия, редактора рубрики на телевидении или радио, а также ведущего Internet-форума.

«Изначально - в Ватикане - модератор был лицом, которое указывало на самые существенные положения в речах папы»

Несколько полезных ссылок по технике модерации:

<http://xpoint.ru/know-how/Articles/ZachemNuzhnaModeratsiya>

<http://terms.yandex.ru/?id=274>

Замечательная книга - <http://www.chtivo.ru/chtivo=3&bkid=622093.htm>

НОНКОМБАТАНТЫ – лица в международном праве, не входящие в состав вооруженных сил или не принимающие непосредственного участия в военных действиях.

Отсюда **НОНКОМБАТАНТНОСТЬ** – принцип «невключенного» участия в каком-либо процессе: например, организационное или психологическое сопровождение, либо построение самого процесса, позволяющее значительно увеличить его эффективность. Медиация полностью *нонкомбатантна* и ориентирована на «выигрыш» обеих сторон. В медиации не ищут правового и виноватого, а с помощью посредника находят и обсуждают разные варианты улаживания конфликта, выбирая тот, который сочтут оптимальным.

ОБСТРУКЦИЯ (от лат. – «*obstructio*» - *преграда, помеха*).

1) Намеренный срыв какого-либо мероприятия (заседания, собрания) шумом, произнесением длинных, ненужных речей и т.п., как метод борьбы или проявления протеста.

2) Способ политической борьбы, демонстративно направленный на срыв какого-либо предложения, законопроекта, общественного явления.

Отсюда **ОБСТРУКТИВНАЯ ПОЗИЦИЯ** – позиция одной из сторон процесса, препятствующая развитию действия в нежелательном для данной стороны направлении. Отвергающая, отстраняющая или оспаривающая методы, аргументы, доказательства противоположной стороны.

СЕТТИНГ – организационная работа, посвященная соблюдению принятых в каком-либо процессе или мероприятии рамок и ограничений: времени, правил, норм.

ЭКСКУЗИВНЫЕ ПРЕСТУПЛЕНИЯ (от лат. «*excuso*» - *извинять, освободить*) – правонарушения, которые допускают извинение, то есть утрачивают общественную опасность в результате прощения

in camera – лат. – при закрытых дверях, негласно

Inter alia - лат. – среди прочего, в том числе

ne bis in idem – «не дважды за одно и то же». Принцип права, не позволяющий дважды судить и наказывать человека за деяние, которое уже повлекло вынесение в его отношении обвинительного или оправдательного приговора. Согласно п. 1 ст. 4 Протокола № 7 к Конвенции о защите прав и основных свобод, «...никакое лицо не должно быть повторно судимо или наказано в уголовном порядке в юрисдикции одного и того же государства за преступление, за которое оно уже было окончательно оправдано или осуждено в соответствии с законом или процессуально-уголовным законодательством этого государства...»

Практическое издание

**Медиация. Новый подход
к разрешению конфликтов
(Дайджест)**

Корректор Л.В. Уварова
Верстка С.В. Архаров

Пермская холдинговая компания «РЕСУРС»
614094, Пермь, ул. Овчинникова, 19; тел./факс: (342) 224-44-65