# *Зайцев А.И., Кузнецов Н.В., Савельева Т.А.*

# НЕГОСУДАРСТВЕННЫЕ ПРОЦЕДУРЫ

# УРЕГУЛИРОВАНИЯ ПРАВОВЫХ СПОРОВ

***Глава 3.******ПОСРЕДНИЧЕСТВО (МЕДИАЦИЯ)***

**3.1. Посредничество как способ урегулирования юридических конфликтов**

Юридический конфликт определяется в правоведении как проти­воборство субъектов права в связи с применением, нарушением или толкованием правовых норм[[1]](#footnote-2). Это наиболее цивилизованная форма социального противоборства, поскольку оно изначально структуриро­вано границами права и действующими в обществе законами, т.е. по­зитивным правом.

Юридический конфликт есть один из видов социальных конфлик­тов, возникающих между субъектами по поводу несовместимости их потребностей, ценностей, притязаний. В отличие от социальных кон­фликтов, субъектами которых являются индивиды, группы, классы, государства, культуры, субъектами юридического или правового кон­фликта являются физические и юридические лица. Между тем право­вые конфликты — это всегда противоречия между конкретными людьми, поэтому невозможно провести четкую грань между юридиче­ским конфликтом и конфликтом социальным.

В настоящий период, в условиях становления российской правовой государственности, правильное и своевременное разрешение юриди­ческих конфликтов особенно важно для защиты прав граждан, органи­заций (их объединений), а также граждан-предпринимателей. Дейст­вующим гражданским законодательством предусмотрены различные формы защиты нарушенных или оспоренных субъективных граждан­ских прав. Самостоятельной формой правовой защиты, альтернатив­ной государственному правосудию, является урегулирование спора непосредственно самими спорящими сторонами.

Суть этой формы заключается в совместных действиях спорящих сторон по ликвидации возникшего между ними правового конфликта путем реализации различных примирительных процедур, а именно, урегулирование спора способом проведения переговоров непосредственно конфликтующими сторонами (negotiation), либо достижение той же цели с помощью независимого посредника, который способствует достижению сторонами соглашения (mediation).

Таким образом, юридический конфликт как наиболее зрелая и ци­вилизованная форма выяснения социальных разногласий в обществе не всегда имеет своим финалом правовую форму разрешения, то есть санкционировано волей государства.

*Переговоры —* наиболее эффективная форма урегулирования кон­фликта, заканчивающаяся, как правило, принятием согласованного решения о дальнейшем поведении спорящих сторон. Стороны пони­мают, что проблема важна для каждой из них и она стоит того, чтобы ее решить с учетом обоюдных интересов. Только с помощью перего­воров стороны имеют возможность выбрать такую стратегию выхода из конфликта, как сотрудничество. Оно предполагает направленность оппонентов на конструктивное обсуждение проблемы, рассмотрение другой стороны не как противника, а как союзника в поиске решения. Стороны уверены в своих возможностях и не нуждаются в привлече­нии третьей стороны для разрешения возникшего между ними кон­фликта.

На определенной стадии столкновения стороны утрачивают спо­собность достижения компромисса либо в их сознании полностью от­сутствует установка возможности пойти на взаимные уступки, т.е. раз­витие конфликтных отношений приводит к невозможности эффектив­ной коммуникации в переговорах. В этом случае к разрешению юри­дического конфликта привлекается третья сторона, заинтересованная в урегулировании конфликта.

*Посредничество (медиация) —* способ урегулирования конфликта между сторонами на основе переговоров с участием нейтрального по­средника с целью выработки обязательного для сторон соглашения по спорному вопросу.

Основная задача посредника в переговорах — привести стороны к соглашению, к взаимоприемлемому для обеих сторон компромиссу. Примечателен тот факт, что посредник не имеет полномочий на выне­сение обязательного для сторон решения.

Использование техники медиации возможно при разрешении прак­тически любых гражданских дел, возникающих из гражданских, семейных, трудовых правоотношений и т.д., а также экономических спо­ров (особенно в отношениях между гражданами-предпринимателями). Медиация может помочь сохранить или восстановить отношения, ко­торые будут или должны быть продолжены в будущем, например, родительская опека над детьми при разводе, объединение компаний, отношения между соседями, отношения арендодателя и нанимателя, поставщика и потребителя, заказчика и подрядчика, подрядчика и суб­подрядчика и т.д. Если посредством медиации разрешаются споры ме­жду организациями, то в переговорный процесс привлекаются представители организаций.

Эффективность данного способа урегулирования конфликтов по­вышается тем, что с его помощью могут быть разрешены споры, кото­рые вообще не являются предметом судебного разбирательства, на­пример, производственные конфликты между руководителями и подчиненными по поводу низкой заработной платы, между руководите­лями различных подразделений относительно разделения управленческих функций и многие другие, т.е. спектр применения данной формы урегулирования юридических конфликтов весьма широк.

Институт посредничества может использоваться сторонами спор­ного правоотношения без обращения в суд в связи с последующим рассмотрением правового конфликта в судебных органах, а также в *случае, если* по данному спору уже состоялось судебное разбирательство, но стороны по каким-либо причинам остались неудовлетворен­ными вынесенным по делу решением.

В качестве моделей досудебных примирительных процедур можно рассматривать претензионный порядок урегулирования ряда хозяйст­венных споров, а также досудебный порядок урегулирования трудо­вых споров.

В составе досудебных примирительных процедур следует разли­чать обязательные и добровольные процедуры урегулирования споров, имея в виду, что основную функцию примирения выполняют лишь процедуры, не навязанные сторонам, а те, которые они выбрали созна­тельно и сами согласовали соответствующую процедуру. Правовая регламентация добровольных досудебных примирительных процедур в настоящее время отсутствует, хотя некоторый положительный опыт имел место в нашем законодательстве. Так, Закон РФ «Об арбитраж­ном суде» от 4 июля 1991 года содержал общую норму о праве сторон принять меры к разрешению спора непосредственно самим либо через посредника, выбираемого ими по взаимному согласию.

С введением в действие нового арбитражного процессуального за­конодательства отменяется всеобщая обязательность претензионного порядка. Он применяется в том случае, если это установлено феде­ральным законом для определенной категории споров либо преду­смотрено договором сторон. В настоящее время таких случаев немно­го, например, соблюдение претензионного порядка обязательно по спорам, вытекающим из отношений перевозки, почтовой связи. Дан­ное изменение свидетельствует о том, что этот порядок в основном не оправдал своего назначения — примирить стороны, не довести дело до судебного разбирательства. Он излишне формален и длителен, сторо­ны при обращении к претензионному порядку лишены права выбора, поскольку главная цель этого способа преодоления разногласий — не реальное урегулирование спора, а соблюдение определенной процеду­ры для дальнейшего обращения в арбитражный суд.

Как модель судебной примирительной процедуры с использовани­ем техники медиации можно рассматривать заключение сторонами мирового соглашения в суде. Действующее гражданское процессуаль­ное законодательство существенно расширило возможности урегули­рования возникшего между сторонами спора мирным путем, распро­странив их на стадию подготовки дела к судебному разбирательству (ст. 143 ГПК РСФСР). Таким образом, стороны могут заключить ми­ровое соглашение на выработанных ими условиях и после возбужде­ния дела в суде, но до его рассмотрения. Привести стороны к такому соглашению может и судья, рассматривающий данное дело, и посред­ник, который помог спорящим сторонам урегулировать свои разногла­сия и прийти к решению, устраивающему обе стороны. Если мировое соглашение не противоречит закону и не нарушает прав и охраняемых законом интересов других лиц, суд обязан его утвердить.

Арбитражный процессуальный кодекс предоставляет сторонам право заключать такое соглашение в любое время. И если процесс ме­диации закончился успешно и стороны заключили мировое соглаше­ние, суд обязан его рассмотреть. Так же, как и в суде общей юрисдик­ции, арбитражный суд утверждает мировое соглашение, если оно не противоречит закону и не нарушает прав и законных интересов других лиц, т.е. условием действительности мирового соглашения является утверждение его судом. Только утвержденное судом мировое согла­шение получает статус судебного решения и имеет такую же юриди­ческую силу, как и решение суда.

Как недостаток использования медиации в рамках судебного про­цесса можно рассматривать то обстоятельство, что ни гражданское процессуальное законодательство, ни арбитражное процессуальное законодательство не предусматривают возвращения государственной пошлины, уплаченной за обращение в суд, если стороны заключают мировое соглашение, утвержденное судом. Таким образом, стороны лишены экономических стимулов при попытке урегулировать спор путем медиации после того, как дело находится на рассмотрении в су­де. Однако и ГПК, и АПК позволяют сторонам предусмотреть в миро­вом соглашении распределение между собой судебных издержек (ст. 90, 93 и 95 АПК, ст. 93 ГПК).

Следует отметить, что чрезмерная формализованность, развитость гражданской процессуальной формы, равно как и арбитражной, создает определенные трудности для выполнения судьей роли медиатора, по­скольку задача, которая стоит перед судьей, — разрешить конфликт ме­жду сторонами и вынести обязательное для сторон решение, которое их может и не устраивать; задача же посредника — оказать помощь сторо­нам в поисках взаимоприемлемого решения по урегулированию конфликта на основе сотрудничества и конструктивного диалога.

**3.2. Сущность медиации. Ее преимущества и ограничения**

*Медиация —* это специфический вид общественно значимой дея­тельности, заключающейся в урегулировании конфликта с участием третьей стороны (посредника или медиатора) и выработке согласован­ного решения, устраивающего обе стороны.

Основу медиации составляет переговорный процесс, в ходе которого конфликтующие стороны приходят к выработке согласованного реше­ния. Поэтому задача медиатора — организовать процедуру обсуждения, ориентируя оппонентов на сотрудничество, и помочь сторонам достичь согласия. Медиатор не имеет полномочий на вынесение обязательного для сторон решения по спорному вопросу, а лишь помогает сторонам в достижении компромисса и оформлении его в виде договора.

В числе средств альтернативного разрешения правовых конфлик­тов медиация в современной России имеет большой потенциал. О жизнеспособности данного института свидетельствуют следующие обстоятельства: во-первых, институт медиации поможет решить про­блему перегруженности судебной системы России; во-вторых, медиа­ция обладает огромными преимуществами, которые очевидны даже при эффективно действующей системе государственного правосудия.

К преимуществам медиации относится ее универсальный характер, т.е. применимость практически по всем спорам с участием как граж­дан, так и организаций. Положительными моментами медиации явля­ются возможность выбора «своего судьи» (посредника), с помощью которого будут разрешаться разногласия, а также возможность сторон активно участвовать в урегулировании конфликта, и, что особенно примечательно, в вынесении окончательного решения по спору. Сто­роны сами приходят к компромиссному решению, а не получают его в качестве императива от другой стороны. Ответственность как за при­нятие решения, так и за его выполнение лежит на самих сторонах.

Решение, выработанное сторонами, обязательно для них. Обяза­тельность обеспечивается оформлением результатов процесса медиа­ции в виде гражданско-правового договора, невыполнение условий которого может служить основанием привлечения недобросовестной стороны к гражданско-правовой ответственности. Заинтересованность участников спора в ожидании определенного правового результата от процесса медиации является привлекательной чертой этого способа разрешения конфликтов, хотя медиация ориентирована скорее на то, что каждая сторона понимает под справедливостью, нежели прямо на юридические законы, прецеденты и правила.

При разрешении спора путем медиации каждая из сторон вправе в любой момент до достижения соглашения отказаться от продолжения начатого процесса. Это невозможно ни при судебном, ни при третейском разбирательстве, поскольку для прекращения процесса в этих случаях требуется как минимум согласие сторон.

Преимущество процесса медиации — ее конфиденциальность. Она выражается во взаимной договоренности сторон и медиатора не раз­глашать сведения, которые им стали известны во время процесса. Ни один орган не вправе инспектировать процедуру посредничества.

Применение медиации выгодно для участников конфликта и с ма­териальной точки зрения. Поскольку нет необходимости сбора и пред­ставления доказательств, проведения экспертиз, вызова свидетелей и иных процессуальных действий, необходимых при рассмотрении дела в суде или третейском суде, отсутствуют и расходы сторон. Единст­венной статьей расхода является вознаграждение посреднику, которое вряд ли может превысить гонорары третейских судей. Выигрывают стороны и во времени, т.к. длительность процесса зачастую зависит от сторон, устанавливающих по своему усмотрению конечную дату раз­решения спора.

Сама сущность медиации указывает на ее примирительный харак­тер. В этом процессе отсутствует состязательность, а, следовательно, и враждебность позиций сторон. Избрание медиации в качестве метода разрешения спора указывает на желание сторон сохранить продуктив­ные отношения и продолжить деловое сотрудничество. С этим связано еще одно преимущество медиации — психологический комфорт уча­стников спора, поскольку отсутствие необходимых элементов судеб­ной атрибутики создает атмосферу доверия и сотрудничества. Посред­ничество консенсуально по своей природе, тогда как состязательный судебный механизм лишь обостряет отношения между сторонами.

На эффективность процесса медиации влияют следующие факторы:

1. Заинтересованность обеих сторон в совместной работе, готов­ность учесть мнение посредника, принять предлагаемое им решение.

2. Степень напряженности конфликта. Излишняя напряженность, как правило, негативно влияет на успешность деятельности посредника.

3. Длительность конфликта. Затяжные конфликты менее поддаются регулированию, нежели скоротечные.

4. Характер отношений сторон. Чем сложнее, напряженнее взаимо­отношения, тем менее эффективно посредничество.

5. Настойчивость в действиях посредника оказывается результатив­ной тогда, когда разногласил участников связаны с принципиальными для них вопросами и когда напряженность конфликта особенно высока[[2]](#footnote-3).

Медиация — процесс добровольный. В основе ее лежит стремле­ние сторон достигнуть честного и справедливого соглашения; ни одну сторону нельзя принудить к посредничеству, продолжать посредниче­ство или согласиться с его результатом. Единственная потеря для сто­рон, не достигших компромисса во время медиации, — потеря време­ни. Но даже в этом случае опыт правильно организованных перегово­ров обучает участников медиации тому, как надо себя вести в слож­ных жизненных ситуациях, дает им образцы эффективной коммуника­ции. Таким образом, недостатки в таком способе разрешения кон­фликтов, как медиация, практически отсутствуют.

**3.3. Правовые основы медиации**

Посредничество (медиация) как правовой институт практически неизвестен в нашей стране. Данный способ урегулирования конфлик­тов получил широкое распространение в Соединенных Штатах, а также в некоторых странах, принадлежащих к континентальной системе права, например, Аргентине, где принят закон «О медиации и согла­шении». В соответствии с ним медиация обязательна для большинства споров.

В настоящее время интерес к развитию медиации возрос и в Рос­сии, хотя проявляют его в основном психологи и консультанты по ме­неджменту, занимаясь исследованием существующего опыта приме­нения медиационной технологии и выработкой соответствующих ре­комендаций.

Никаких нормативных актов, определяющих правовой статус ин­ститута посредничества (медиации), в российском законодательстве нет. Переговоры конфликтующих сторон с участием посредников ли­бо без таковых, возникают стихийно и не основаны ни на какой фор­мальной процедуре, которой стороны могли бы руководствоваться, если они пришли к соглашению о необходимости медиации.

Вместе с тем нельзя не отметить, что российское законодательство в принципе довольно четко и детально регламентирует порядок и спо­собы урегулирования коллективных трудовых споров, т.е. разногласий между работниками и работодателями по поводу установления и из­менения условий труда, выполнения коллективных договоров и т.д. Основным нормативным актом, определяющим правовые основы, форму и содержание отдельных примирительных процедур при урегу­лировании коллективных трудовых конфликтов, является Закон РФ от 23 ноября 1995 года «О порядке разрешения коллективных трудовых споров»[[3]](#footnote-4).

В целях реализации данного закона и совершенствования порядка регулирования социально-трудовых отношений постановлением Пра­вительства РФ от 15 апреля 1996 года утверждено «Положение о службе по урегулированию коллективных трудовых споров» (с изме­нениями на 21 марта 1998 года)[[4]](#footnote-5). Таким образом, на федеральном уровне нормативно определена система службы по урегулированию коллективных трудовых споров, обозначены ее задачи и функции.

Более подробно порядок привлечения посредника к урегулирова­нию коллективного трудового спора, его функциональные права и обязанности изложены в «Рекомендациях об организации работы по рассмотрению коллективного трудового спора с участием посредника», утвержденные постановлением Министерства труда и социально­го развития Российской Федерации от 27 марта 1997 года № 16.[[5]](#footnote-6)

Стороны выбирают примирительную процедуру в соответствии с «Рекомендациями об организации работы по рассмотрению коллек­тивного трудового спора примирительной комиссией», утвержденны­ми постановлением Министерства труда и социального развития РФ от 12 марта 1997 года № 11.[[6]](#footnote-7) Несмотря на ведомственный характер данных актов, рекомендации могут оказать практическую помощь ор­ганизациям и гражданам, желающим урегулировать конфликт само­стоятельно либо с привлечением третьих лиц.

В урегулировании возникших между ними разногласий в качестве аналога стороны могут использовать межгосударственные процедуры примирения на основе Согласительного регламента Комиссии между­народного права ООН (ЮНСИТРАЛ) от 11 декабря 1995 года или Конвенции по примирению и арбитражу в рамках СБСЕ от 15 декабря 1992 года.[[7]](#footnote-8) И, наконец, за основу может быть принят регламент какой-либо организации, профессионально занимающейся вопросами конфликтологии и разрешения конфликтов.

Юридической базой для проведения медиации в России служат нор­мы Гражданского процессуального и Арбитражного процессуального кодексов, содержащие нормы о возможности прекращения производства по делу путем заключения мировых соглашений (п. 5 ст. 219 ГПК, п. 7 ст. 85 АПК). Хотя справедливости ради, следует отметить, что ни один из названных нормативных актов не предусматривает подробной проце­дуры заключения таких соглашений. Основной акцент делается на про­цессуальном оформлении подобных волеизъявлений.

Практически при полном отсутствии соответствующей законода­тельной базы, регулирующей процесс медиации, для упорядочения сложившихся на практике процедур примирения, а также для стиму­лирования более широкого их использования, на настоящий момент возможен лишь договорный подход к регулированию правоотношений сторон, вовлеченных в процесс медиации.

Подобно тому, как стороны, желающие вынести свой спор на раз­решение третейского суда, должны предусмотреть в договоре третей­скую оговорку либо составить третейскую запись, желательно, чтобы стороны, планирующие использовать медиацию вне структуры судебного процесса, подготовили соответствующее соглашение о медиации или сделали оговорку о медиации в договоре. Подобная договорен­ность сторон еще до возникновения конфликта будет ориентировать стороны на возможности мирного решения проблемы в будущем и способствовать нормализации существующих отношений. В связи с рассмотренными недостатками существовавшего ранее обязательного досудебного (претензионного) порядка урегулирования экономиче­ских споров, целесообразно использовать медиацию не как обязатель­ный способ разрешения конфликтов, а как рекомендательный.

Посредничество (медиация) как форма разрешения конфликтов практически всегда действует вне рамок судебной системы, т.е. нахо­дится в сфере частного правового регулирования и поэтому не нужда­ется в сколь-нибудь подробной законодательной регламентации. Сле­дует помнить, что медиация не может осуществляться по готовому шаблону, а работа медиатора не может быть полностью алгоритмизи­рована.

Для того, чтобы медиация стала действительно эффективным сред­ством урегулирования споров, в законодательном порядке (на регио­нальном уровне) необходимо решить лишь ряд вопросов, касающихся требований, предъявляемых к профессиональным медиаторам (полу­чение специального образования, наличие соответствующей лицензии, установление правил профессиональной этики для медиаторов), и га­рантий его деятельности (например, закрепление свидетельского им­мунитета медиатора).

Учитывая частноправовую природу института посредничества, ос­нову функционирования которого составляет добровольное соглаше­ние сторон, вопросы структуры медиации, отдельных процедур ее проведения должны оставаться на усмотрение медиатора и конфлик­тующих сторон.

**3.4. Принципы медиации**

*Принципы медиации —* основные положения, отражающие специ­фику и содержание этого способа урегулирования конфликтов. Они определяют цель медиации и средства ее достижения, характер и со­держание деятельности медиатора и участников спора, охватывая все ее стадии.

Принципы медиации — один из основных критериев определения ее качества и эффективности. Основные принципы, в соответствии с которыми организуется посредническая деятельность, — это принципы добровольности, нейтральности, конфиденциальности, равнопра­вия сторон, а также процедурный характер деятельности.

*Добровольность* как принцип посредничества (медиации) означает, во-первых, добровольность вступления спорящих сторон в процесс медиации; во-вторых, свобода выбора медиатора; в-третьих, добро­вольность участия в процессе, возможность выхода из процесса и пре­кращения переговоров в любой момент до окончательного подписания соглашения; в-четвертых, принятие решения только по взаимному со­гласию сторон.

Принцип *нейтральности* заключается в беспристрастном и макси­мально объективном отношении медиатора к конфликтующим сторо­нам. Свои чувства и оценки по поводу правильности поведения сторон в процессе, предубеждения в отношении конфликтующих сторон должны оставаться за пределами процесса медиации. Медиатор зани­мает в процессе безоценочную позицию, побуждая стороны к само­анализу своих действий, помогая принять согласованное решение.

*Конфиденциальность* как принцип медиации предполагает, что все, о чем обсуждается в процессе медиации, остается внутри этого про­цесса, если только нет другой общей договоренности. Любая инфор­мация личного характера, полученная от участника конфликта, не мо­жет быть использована в ущерб ему либо передана другим лицам без его согласия. Все записи, которые ведет медиатор в процессе перего­воров, уничтожаются. Медиатор не может выступать в качестве свиде­теля, если дело, по которому он проводил медиацию, станет предме­том судебного разбирательства.

Принцип *равноправия сторон* означает, что ни одна из сторон не имеет процедурных преимуществ. Конфликтующие стороны занимают в процессе одинаковое положение, и задача медиатора — обеспечить равноправное участие обеих сторон в процессе, право каждой стороны высказывать свои мнения и быть выслушанной. Сторонам предостав­ляются одинаковые возможности определять повестку переговоров, оценивать приемлемость предложений и условий соглашения. Этот принцип самым тесным образом связан с принципом добровольности и прямо вытекает из него.

Медиация — это специальный вид деятельности, заключающийся в оптимизации с участием посредника (медиатора) процесса поиска конфликтующими сторонами решения проблемы, которое позволило бы прекратить конфликт. *Процедурный характер деятельности* как принцип посредничества (медиации) означает, что главная задача ме­диатора — выбрать соответствующую ситуации тактику взаимодействия с конфликтующими сторонами и должным образом организовать процедуру обсуждения проблемы.

Результативность процесса медиации во многом зависит от того, насколько тщательно продуман и спланирован процесс организации и урегулирования конфликта. Именно поэтому вопросы определения выбора формы и структуры проведения переговорных процессов при­обретают в деятельности медиатора особую значимость.

**3.5. Структура медиации. Стадии и основные правила проведения**

Ситуации, с которыми сталкивается медиатор, сложны и разнооб­разны. Поэтому процесс медиации не имеет заранее определенной, жесткой структуры. Выбираемые тактики и техники урегулирования конфликтов определяются конкретной ситуацией, а не заранее выра­ботанным регламентом. Форма структуры медиации принимается, как правило, совместными усилиями конфликтующих сторон и посредни­ка (при условии, что посредник к этому времени уже назначен). Одна­ко в типичной медиации можно выделить ряд стадий, обеспечиваю­щих эффективность процесса[[8]](#footnote-9).

*Введение в медиацию или подписание соглашения о медиации —* первая стадия медиации. На ней стороны приходят к соглашению о процедуре переговоров. Еще при заключении гражданско-правового договора сторонам желательно предусмотреть оговорку о медиации, т.е. в случае возникновения спора, вытекающего из этого договора, разрешить его, воспользовавшись услугами медиатора, без обращения в компетентные государственные органы. Если на момент заключения договора такой оговорки сделано не было, соглашение о медиации может быть подписано сторонами после возникновения спора и даже после возбуждения судебного производства по данному делу.

Соглашение о медиации обычно состоит из следующих элементов:

1. Определение сути спора, т.е. перечисляются правоотношения, относительно которых возник конфликт между сторонами. При этом учитывается добровольность процесса медиации и возможность отка­заться от продолжения переговоров в любой момент.

2. Договоренность о назначении посредников. Определяются права и обязанности сторон, касающиеся конфиденциальности процесса ме­диации.

3. Указание места проведения согласительной процедуры и ее мак­симальная продолжительность.

4. Положения (при необходимости), касающиеся языка, на котором будет осуществляться процедура.

5. Определение вознаграждения посреднику, порядок его оплаты.

Очень важно правильно и грамотно организовать и провести пер­вую встречу, на которой, как правило, присутствуют обе стороны (ли­бо их представители). Во вступительном слове медиатора, с которого, собственно, и начинается процесс медиации, сторонам разъясняется сущность медиации, цель проведения переговоров, определяются вза­имные обязательства сторон и посредника. Сторонам объясняется пра­во проведения кокусов — индивидуальных встреч посредника с одной из сторон.

Особое внимание обращается на конфиденциальность всего проис­ходящего. Посредник обязуется не разглашать информацию, сооб­щенную ему в процессе медиации, т.е. сохранять конфиденциальность любых документов и заявлений, а также любых сведений о ходе про­цедуры, за исключением случаев, когда их раскрытие было заранее одобрено обеими сторонами. Конфиденциальная информация, дове­ренная посреднику, не должна распространяться и использоваться им прямо или косвенно для личной или иной выгоды. Стороны, в свою очередь, обязуются не разглашать материалы, полученные от посред­ников, а также не инициировать вызова посредника в суд, если впо­следствии спор будет предметом судебного разбирательства.

Цель данной стадии — сделать процесс медиации ясным и пред­сказуемым для участников переговоров, создать атмосферу доверия как к процессу, так и к самому медиатору. Для эффективного выпол­нения посредником своих функций необходимо, чтобы стороны при­знавали *его компетентность, объективность, независимость и бес­пристрастность.*

После подписания процедурного соглашения начинается следую­щая стадия — *представление сторон.* Медиатор обращается по очере­ди к каждой из сторон и предлагает рассказать свое видение пробле­мы. Тем самым выясняются причины конфликта и позиции участни­ков. После каждого изложения медиатор возвращает стороне сказан­ное ею своими словами (эхо-повтор), уточняя информацию и смягчая акценты. Нередко это первая возможность для сторон действительно услышать друг друга. Очень важно то, что стороны не обращаются не­посредственно друг к другу, а общаются через медиатора.

Следующая стадия медиации носит своеобразное название — *вен­тиляция эмоций.* На данной стадии медиатор определяет отношение сторон к конфликту и друг другу. Сторонам предлагается обсудить ус­лышанное и высказать свои комментарии, дать оценку происшедшего и выразить чувства, возникающие у них при этом. Здесь может поя­виться необходимость проведения кокусов — бесед с каждой из сто­рон поочередно, с выяснением ее заинтересованности в разрешении спора. На таких встречах обычно обсуждается информация, которую стороны не желают выносить на совместное обсуждение. Переход от индивидуальных бесед к совместным целесообразен тогда, когда ясна позиция обеих сторон и необходимо проработать отдельные детали возможного разрешения спора с их участием.

На стадии вентиляции эмоций констатируются интересы участни­ков; при этом посредник старается выявить точки сближения или пря­мого пересечения позиций и интересов сторон.

Следующая стадия — *определение проблемы или формирование повестки переговоров.* Медиатор предлагает сторонам четко сформу­лировать вопросы, которые должны быть разрешены в результате пе­реговоров. Это достигается обсуждением точек зрения каждой из сто­рон и уточнением того, что есть факт, а что интерпретация этого факта одной из сторон. После составления повестки дня медиатор должен убедиться в том, что обе стороны утверждают ее в данной редакции и не желают в ней ничего изменять.

Основная стадия медиации — *выработка предложений.* Стороны с помощью медиатора генерируют возможные способы решения пробле­мы. Результативность данной стадии целиком и полностью зависит от искусства медиатора, помогающего сторонам вырабатывать конструк­тивные идеи и предложения, соответствующие ситуации. Медиатор не должен оказывать давление на стороны при принятии того или иного решения. На основе конструктивного диалога медиатор помогает сторо­нам вырабатывать предложения и альтернативы по процедуре и сущест­ву переговорного процесса, и возможные варианты решения проблемы, отвечающие интересам обеих сторон. Цель, преследуемая посредником на данном этапе, — выработать как можно больше предложений, по ко­торым возможно достижение согласия между сторонами.

После того, как предложения сформированы, начинается *стадия подготовки и достижения соглашения.* На этой стадии проверяются предложения на реальность и выполнимость, окончательно редактируется соглашение, устраивающее в равной степени все стороны. Как уже отмечалось, посредник не уполномочен на вынесение обязатель­ного для сторон решения по спорному вопросу, а лишь помогает им прийти к окончательному решению и закреплению его соглашением.

Чтобы соглашение было жизнеспособным, оно должно быть кон­кретным, ясным, реалистичным, однозначно понятым обеими сторо­нами. Соглашение, к которому пришли стороны в результате медиа­ции, оформляется в виде договора. Нарушение одной из сторон обяза­тельств, вытекающих из такого договора, может являться основанием ее привлечения к гражданской ответственности и быть исполнено в судебном порядке. Иногда стороны подписывают соглашение о мерах, которые могут быть приняты в случае нарушения соглашения, а также о способах разрешения конфликтных ситуаций в будущем.

*Выход из медиации —* это ее предпоследняя стадия. Стороны дают оценку как достигнутому соглашению, так и самой процедуре перего­воров с участием медиатора. Они оценивают также свое эмоциональ­ное состояние после проведенного процесса медиации. Следует отме­тить, что в ряде случаев психологическое удовлетворение процессом оказывается для сторон не менее важным, чем удовлетворение резуль­татами переговоров. В этом заключается особенность медиации как способа урегулирования конфликтов.

Последняя стадия процесса медиации — прослеживание дальней­шего развития ситуации *(стадия постконфликта).* На ней оценивает­ся реальная результативность медиации (действительно ли стороны собираются исполнять достигнутое соглашение), а также возможность оказания дальнейшей помощи сторонам (проведение еще одной ме­диации, направление в юридическую или психологическую консуль­тацию).

Процесс медиации должен быть приближен к конкретным услови­ям спора. В отдельных случаях для оказания помощи посреднику мо­гут понадобиться услуги консультантов не только по юридическим или психологическим вопросам, но и независимых экспертов в облас­ти техники, ремесла и т.д.

Описанные выше стадии и правила процесса медиации являются схемой классической медиационной процедуры и не являются обяза­тельными и общими для разрешения всех без исключения конфликт­ных ситуаций. Свои особенности имеет работа медиатора по разреше­нию конфликтов в организациях, в межгрупповых конфликтах. По­этому вряд ли целесообразно, да практически и невозможно подробно детально регламентировать процедуру соглашения без учета специфики спора, деловых и профессиональных качеств посредника, а также интеллектуальных и других возможностей сторон.

**3.6. Роль медиатора в урегулировании конфликта. Функции медиатора**

Важным фактором, влияющим на результативность завершения конфликта, является участие третьей стороны, т.е. посредника (медиа­тора). Принципиальное отличие медиации от судебной и третейской формы разрешения споров заключается в роли посредника, который, как уже отмечалось, не имеет полномочий на вынесение обязательного для сторон решения по спорному вопросу, а лишь помогает сторонам в достижении компромисса и оформлении его в виде договора.

Результативность медиации во многом определяется личными ка­чествами, особенностями и характером деятельности медиатора в уре­гулировании конфликта. Таким посредником в разрешении юридического конфликта между сторонами, как правило, должно быть лицо, обладающее достаточной квалификацией, необходимыми профессиональными навыками и опытом для того, чтобы быть полномочным разрешить спор и склонить стороны к компромиссу. Статус, опыт практической работы посредника придают вес его предложениям и рекомендациям.

В процессе медиации посредник помогает сторонам в решении разных задач. Во-первых, медиатор *выполняет аналитическую функ­цию.* Выступая в этой роли, медиатор осуществляет анализ и коррек­цию конкретной конфликтной ситуации в действии, в развитии, т.е. на протяжении всего процесса переговоров. С этой целью медиатор дол­жен собрать как можно больше данных и информации о конфликте, проанализировать полученную информацию, проверить ее достовер­ность и должным образом оценить конфликтную ситуацию. В целях успешного урегулирования спора медиатор должен владеть техникой диагностики конфликта, трезво оценивать сложившуюся ситуацию и позицию сторон, прогнозировать развитие и последствия конфликта.

Посредник должен обладать умением управлять дискуссией, акку­мулировать все позитивное, что можно было бы использовать для дос­тижения согласия.

Условием эффективной деятельности медиатора является его кон-фликтологическая компетентность. Это понятие включает в себя:

понимание природы противоречий и конфликтов между людьми;

формирование у конфликтующих сторон конструктивного отноше­ния к конфликту;

умение оценивать и объяснять возникающие проблемные ситуации;

наличие навыков управления конфликтами;

умение предвидеть возможные последствия конфликтов;

умение конструктивно регулировать противоречия и конфликты;

наличие навыков устранения негативных последствий конфликтов.

Во-вторых, медиатор *организует процесс переговоров.* В этой роли медиатор помогает сторонам договориться о процедуре ведения пере­говоров, найти наиболее рациональные его способы. Очень важно и то обстоятельство, что медиатор несет ответственность не за характер принимаемых решений, а только за организацию движения к этим ре­шениям.

Медиатор должен хорошо владеть приемами и методами, позво­ляющими создать атмосферу корректного, делового, рационального обсуждения спорных проблем. Большое значение имеют также его стремление к пониманию, заинтересованность, умение выслушивать оппонента, снять напряженность. От интуиции медиатора, его гибко­сти, способности обеспечить необходимое равновесие между собст­венными чувствами и нейтральным отношением во многом зависит успех медиации.

В-третьих, медиатор выступает как *генератор идей и альтерна­тивных предложений.* В этой роли для медиатора важно не только по­мочь спорящим сторонам найти какие-то иные решения проблем, чем те, которые сторонами уже рассматривались, но и стимулировать са­мих участников искать новые компромиссные варианты решения. Ме­диатор не навязывает сторонам своего решения проблемы, а лишь предлагает на рассмотрение конфликтантов оригинальные способы согласования их интересов. Содержание достигнутого соглашения це­ликом и полностью зависит от воли сторон.

В-четвертых, медиатор является *расширителем ресурсов сторон.* Он снабжает участников спора необходимой информацией либо помо­гает им разыскать нужную информацию. Медиатор непосредственно не оказывает сторонам ни психологической, ни юридической помощи.

В этой связи деятельность медиатора следует отличать от работы психолога-консультанта, который, оказывая психологическую помощь клиенту, помогает ему преодолеть внутриличностный конфликт, осоз­нать свои личные проблемы и их влияние на возникновение кон­фликтных отношений. Результат работы психолога-консультанта — изменение личности и, как следствие, изменение личности в конфликте. Деятельность медиатора строится на осознании сторонами сущно­сти конфликта, степени ущемленности интересов сторон в данной конфликтной ситуации, их желании что-то изменить в результате пе­реговоров.

Юридические консультации также не входят ни в обязанности, ни в компетенцию медиатора. Он не решает никаких юридических вопро­сов. Таким образом, если сторонам не хватает информации, трудно выйти за пределы привычных стереотипов и ограниченных взглядов на проблему, медиатор не сам консультирует их, а рекомендует обра­титься к соответствующим специалистам за юридической, психологи­ческой или финансовой консультацией для более эффективного про­должения медиации.

В-пятых, медиатор в процессе медиации *контролирует реалистич­ность высказываемых предложений и выполнимость принятых со­глашений.* В этой роли медиатор обязан убедиться, что соглашение об урегулировании конфликта сторонами однозначно понято и что они способны выполнить свою часть договоренности.

В-шестых, медиатор *обучает стороны ведению переговоров.* Это очень важная, если не самая главная функция медиатора. Управляя дис­куссией, медиатор учит стороны думать, действовать и вести перегово­ры с установкой на сотрудничество, помогая им искать решения, кото­рые отвечали бы как их собственным интересам, так и интересам другой стороны. Даже если стороны в результате переговоров и не достигли со­глашения, т.е. медиация не дала результатов, стороны приобрели опре­деленные навыки общения, которые в дальнейшем помогут им во взаи­модействии с партнерами, клиентами, сотрудниками и т.д.

Медиация как особая специфическая деятельность по внесудебно­му разрешению конфликтов является для нашей страны новшеством. Между тем в России имеется определенный опыт улаживания кон­фликтов и снижения напряженности между людьми, группами, орга­низациями способом медиации. Об этом свидетельствует опыт работы созданного в 1993 г. и успешно работающего по настоящее время Пе­тербургского центра разрешения конфликтов, а также аналогичных организаций в некоторых других регионах России.

**Развитие альтернативных форм разрешения правовых конфликтов: Сборник научных статей. Часть II / Под ред. М.В. Немытиной. Саратов: СГАП, 2000.**

1. См.: Кудрявцев В.Н. Юридический конфликт // Государство и право. 1995. № 9. С. 10. [↑](#footnote-ref-2)
2. См.: Анцупов А. Л, Шиптов А. И. Конфликтология. М., 1999. С. 488-489. [↑](#footnote-ref-3)
3. См.: СЗ РФ. 1995. № 48. Ст. 4557. [↑](#footnote-ref-4)
4. См.: СЗ РФ. 1996. № 17. Ст. 1999; 1998. № 14. Ст. 1579 [↑](#footnote-ref-5)
5. См.: Бюллетень Министерства труда и социального развития. 1997. № 5. [↑](#footnote-ref-6)
6. См.: Экспресс-закон. 1997. № 18; Налоги и бизнес. 1997. № 5. 1997. [↑](#footnote-ref-7)
7. См.: Действующее международное право: В 3 т. М., 1996. Т. 1. [↑](#footnote-ref-8)
8. См.: Иванова Е.Н. Альтернативные способы разрешения конфликтов семинара // Разви­тие альтернативных форм разрешения правовых конфликтов: Матер, семинара, 12—14 мая. Саратов, 1999. С. 204-207; Конфликтология / Под ред. А.С. Кармина. СПб., 1999. С. 411-422 [↑](#footnote-ref-9)