УДК 316.485

Бессонова Елена Анатольевна – канд. психол. наук, доцент, зав. кафедрой социологии, социальной работы и права Дальневосточного института управления – филиала РАНХиГС (г. Хабаровск). *E-mail: bea163@mail.ru*
Федотова Ирина Петровна – канд. филол. наук, доцент кафедры русского и иностранных языков Дальневосточного института управления – филиала РАНХиГС (г. Хабаровск). *E-mail: irina_mukha@mail.ru*

Е.А. Бессонова
И.П. Федотова
E.A. Bessonova
I.P. Fedotova

Возможности применения медиации для разрешения споров и конфликтов

Статья посвящена актуальным вопросам применения альтернативной технологии разрешения споров и конфликтов – медиации. Авторы анализируют приемы и виды медиации, применяемые в практике разрешения противоречий, акцентируют внимание на возможности применения медиации в судебной практике. Судебная система играет ключевую роль в вопросах распространения и популяризации медиации. Авторы выявляют причины неактивного внедрения института медиации в судебную практику и предлагают пути решения: повышение информированности населения и судей об альтернативных способах разрешения конфликтов и споров; обучение судей технологии проведения медиации; создание профессионального сообщества медиаторов.

Possibilities of usage of mediation for the settlement of disputes and conflicts

The article deals with the actual matter of using new forms of alternative dispute resolution – mediation. The authors analyze the methods and types of mediation used to resolve disputes. Special attention is given to the possible ways of using mediation to settle legal disputes. Justice system has a key role in spreading mediation practice. The authors analyze the reasons of the mediation implementation's being slow and suggest some ways out: to increase people and judges' awareness about the forms of alternative dispute resolution, to teach the judges to use mediation, to establish a union of mediators.

Ключевые слова: *альтернативные методы решения споров и конфликтов, медиация, медиатор, процедура медиации, медиационная практика, медиабильность случая.*

Keywords: *alternative methods of dispute and conflicts resolution, mediation, mediator, mediation procedure, mediation practice, appropriate cases for mediation.*

Альтернативные методы разрешения споров являются, прежде всего, альтернативой традиционным вариантам судебного рассмотрения споров. В мировой практике существуют разнообразные формы использования медиации в связи с судебным производством. Понятие «судебная медиация» рассматривается разными авторами неоднозначно. В данной статье для краткости мы будем понимать под судебной медиацию по разрешению спора, подлежащего рассмотрению в суде (до подачи заявления, непосредственного после досудебного совещания, в перерыве между судебными заседаниями, после принятия решения судом, при затруднении в его реализации) с помощью нейтрального специалиста, независимо от его принадлежности к судебной системе.

Для судебной медиации характерны:

- работа на территории судебного участка;
- разъединение профессиональной деятельности судьи и работы медиатора;
- невмешательство медиатора в судебную деятельность;
- бесплатность работы медиатора для сторон.

В последние годы многие медиаторы на Западе выражают серьёзную обеспокоенность по поводу некоторых распространённых тенденций в применении медиации. Прежде всего, это относится именно к медиации, связанной с судом, поскольку острота проблем и сложность положения сторон провоцируют отход от базовых постулатов медиации.

История практической медиации в её современной форме в России насчитывает уже 18 лет. Медиационная практика в России ещё не стала столь широкой, тем не менее, представляется важным определить, какие направления медиации могут быть применимы в условиях российского судопроизводства.

В результате анализа 19-ти обнаруженных в литературных источниках на данный момент различных видов медиации можно выделить несколько основных. В группе видов медиации, которую предложено называть классической (куда вошли фасилитативная, генеративная или родовая) медиатор является защитником процесса, процедуры. Его вмешательство в содержание принимаемых решений и директивность минимальны. Очень большое значение придаётся соблюдению базовых принципов нейтральности (беспристрастности), добровольности, конфиденциальности. В российском варианте присутствует ещё и принцип «равенства сторон».

В конце 80-х – начале 90-х гг., когда медиация обрела популярность и стала назначаться или рекомендоваться судом, появились оценочная и директивная [6] медиации и их разновидности. Их главное отличие от фасилитативной или классической в том, что медиатор может дать сторонам оценку судебных перспектив спора и высказать рекомендацию по поводу

желательного решения вопроса. Как правило, медиатор больше озабочен соблюдением юридических прав клиентов, чем удовлетворением их истинных интересов.

Именно последние виды медиации порождают наиболее серьёзные возражения в связи с нарушением принципов добровольности и нейтральности в их классическом понимании. Некоторые специалисты стараются выявлять и удовлетворять интересы сторон в духе сотрудничества, но чаще остаются на уровне позиций и удовлетворяются компромиссом. Сами представители данного направления уверяют, что они ведут себя гибко, предоставляют клиентам все возможности принятия решения и прибегают к прямым рекомендациям только в случае крайней необходимости, в безвыходных ситуациях застарелого спора и неконструктивной позиции сторон.

В ещё одну группу, на наш взгляд, может быть отнесена медиация, ориентированная на разрешение проблем, на достижение цели, направленная на достижение соглашения и основанная на интересах или интегративная медиация. В этом виде медиации главным результатом считается достижение соглашения, остальные вопросы уходят на второй план. Из этого вытекает переход на директивную модель, использование медиатором подталкивания сторон к договорённости (а то и давления), если они не договариваются «по-хорошему». Этот вид можно также отнести к вышеописанной группе.

Трансформативная и гуманистическая модель предполагает, что медиатор сам не задает никаких стадий, норм и правил, даёт возможность максимального проявления потенциала сторон. Большую роль играют работа с чувствами, эмоциями, разрешение противоречий между сторонами и разработка плана действий по улучшению ситуации. Нарративная медиация строится на предположении о том, что люди живут и действуют в своих нарративах, то есть историях, описаниях реальности, созданных во взаимодействии с другими, и ни одно из этих описаний не является «истинным». Задача нарративной медиации состоит в том, чтобы помочь людям преодолеть конфликт путем работы с историями, в которые конфликт встроен, а не путем поиска «объективной истины». В этих видах медиации соглашение является не самоцелью, а побочным продуктом работы сторон.

Познавательная или когнитивная систематическая медиация отличается от других видов тем, что её представители считают, что эмоции только мешают разрешению конфликта, что главное – это мышление, работа с информацией, выдвижение и проверка гипотез.

Экосистемная медиация и её вариант – медиация, ориентированная на семью как систему, подчёркивают, что стороны, участвующие в медиации, существуют не изолированно и учитывают карту-схему того, как какие-то решения будут воздействовать на систему и её элементы.

Анализ видов медиации позволяет выявить существенные стилевые различия между ними по следующим основным параметрам:

1. Цели медиации.

2. Степени директивности.

3. Отношению к прошлому.
4. Отношению к эмоциям:
5. Отношению к конфликту.
6. Отношению к использованию кокусов.
7. Использованию вопросов.
8. Приоритету юридических или неюридических аспектов.
9. Возможности сочетания различных видов медиации.

В судебной медиации есть чёткий запрос: закрыть дело либо достижением мирового соглашения, либо с помощью отзыва иска. Большинство судей предпочитают иметь дело именно с теми медиаторами, которые обеспечивают этот результат в кратчайшие сроки. Интерес суда, в основном, позиционный.

В условиях дефицита времени нередко работа медиатора остаётся на уровне позиций, что позволяет решить вопрос (в лучшем случае) на уровне компромисса, а не выйти на уровень сотрудничества. В то же время, во многих делах причина спора глубже и шире, и судебное решение (так же как и мировое соглашение непосредственно по тематике иска) не решает самой проблемы. Из этого вытекают непрочность достигнутого соглашения и возможность возникновения конфликтов в будущем.

Как выразилась судья одного из петербургских судов в ответ на предложение медиатора не ограничиваться достигнутым отказом от иска, а продолжить переговоры между сторонами для достижения прочного соглашения: «… Главное, чтобы это дело было закрыто, а если между ними [сторонами] снова возникнет конфликт по сходному поводу, это будет уже другое дело, и будем решать его». Тем не менее, немало судей, которые предоставляют медиатору возможность работать столько времени, сколько необходимо для полноценного разрешения конфликта между сторонами, «… чтобы больше они не приходили». Такие судьи доверяют медиатору и дают ему полную свободу, лишь бы вопрос был снят окончательно.

Анализ опыта медиаторов показывает, что установка судей на поверхностный или более прочный результат зависит, прежде всего, от личных особенностей и настроя судей, а также от того, где находится судебный участок. Так, например, в пригородных участках, где судья имеет возможность запоминать приходящих клиентов, он более склонен добиваться истинного разрешения конфликта, тогда как для больших городов характерна большая обезличенность и стремление к удовлетворённости на уровне запроса.

Кроме того, давление времени может быть следствием эмоциональной реакции судей, которые огорчаются, что стороны не договорились с первого раза. При этом, есть случаи, когда клиенты ещё не созрели для переговоров, и для того, чтобы они захотели договариваться, им необходимо «повариться в суде» и понять, что их надежды на скорую лёгкую победу иллюзорны. Поэтому после первой сессии медиации им необходим перерыв, иногда значительный по времени.

В то же время, в суде немало дел, где без перехода на уровень интересов договорённость принципиально невозможна. Особенно часто это имеет место в делах частного обвинения (к сожалению, пока исключённых из рассмотрения с помощью посредника российским законом о медиации), в разрешении проблем в коммунальных квартирах и во многих делах о разделе имущества и денежных выплатах между родственниками.

В качестве причин немедиабельности случаев медиаторы столкнулись с недостаточной информированностью граждан о процедуре примирения и её последствиях. Нередко истец или ответчик, согласившийся на предложение судьи принять участие в переговорах, при встрече с медиатором говорил, что ему необходимо именно судебное решение. Как правило, основным мотивом согласия пойти на медиацию у граждан в подобных случаях было желание произвести хорошее впечатление на судью.

Ещё одной причиной немедиабельности является недееспособность граждан вследствие возрастной деменции, психических заболеваний, в том числе алкоголизма и наркомании. Симптомы подобных расстройств не всегда выявляются в судебном заседании, а проявляются уже при участии в медиации.

Директивность является самой проблематичной характеристикой, по которой проходит демаркационная линия между разными видами медиации. Более того, многие авторы полагают, что директивная медиация и вовсе не является медиацией, а скорее может рассматриваться как досудебное совещание. Поэтому рассмотреть проблему директивности применительно к судебной медиации представляется особенно важным.

Под директивностью мы понимаем уровень вмешательства медиатора, который проявляется в двух направлениях это:

а) степень экспертной (в области предмета спора) директивности, то есть активность участия медиатора в решении содержательных вопросов одним или несколькими из следующих способов:

- предоставлением сторонам фактической информации по различным аспектам спора, в том числе о его судебных перспективах;
- постановкой «диагноза», субъективной интерпретацией медиатором самой ситуации, особенностей её участников, их поведения и т. п.;
- формулированием самим медиатором пунктов повестки дня переговоров;
- рекомендациями сторонам по осуществлению определённых действий или отказу от них;
- советами по принятию того или иного решения;
- количеством вопросов, задаваемых медиатором;
- формулированием текста заключительного соглашения самим медиатором;

б) уровень процессуальной власти медиатора, под которой мы понимаем:

- детальность и жёсткость процедуры медиации, введённой самим посредником;

- введение и поддержание правил взаимодействия в медиации самим посредником;
- решение процедурных вопросов, не оговорённых изначально и возникающих в процессе переговоров, самим медиатором, например: выбор стороны, которая будет рассказывать о своём видении проблемы первой; определение порядка обсуждения вопросов из повестки дня; определение необходимости кокуса и выбор стороны, которая примет в нём участие первой, и другие.

Если говорить о классической фасилитативной медиации, то можно сказать, что для неё может быть характерна разная степень процессуальной директивности, вплоть до высокой. Медиатору вовсе не обязательно быть мягким. Там, где дело касается процедуры, он может жёстко настаивать на соблюдении определённых им правил, апеллируя к необходимости их соблюдения для обеспечения эффективности переговоров.

Медиация в суде нередко требует значительной жёсткости в соблюдении правил медиации, так как стороны, находящиеся в эмоциональном противостоянии, склонны к обвинениям друг друга, вплоть до оскорблений. Ситуация судебного рассмотрения сама по себе создаёт значительный дискомфорт и провоцирует высокую эмоциональную заряженность. Тем не менее, эта характерная особенность судебной медиации не противоречит базовым принципам медиации. Переговоры в стратегии сотрудничества сами по себе могут сильно различаться по степени жёсткости, не переставая быть сотрудничеством.

Говоря о директивности медиации, обычно имеют в виду степень экспертной директивности. Фасилитативная модель не предполагает участия медиатора в решении содержательных вопросов. Тем не менее, она активно использует проверку реальности, часто ставящую под сомнение нереалистичные ожидания сторон, правда, в виде вопросов, а не в виде утверждений. Директивная, оценочная – предполагает прямое информирование клиентов о слабостях их юридической позиции и судебных перспективах дела.

Таким образом, мы видим, что судебная медиация имеет специфические особенности, и владение базовыми навыками классической медиации является необходимым и достаточным условием успешной практики специалистов в суде. Это подтверждается почти трёхлетним опытом работы медиаторов в петербургских судах.

Литература и источники:

1. Андреева, О. И. Опыт внедрения медиации в мировые суды Санкт-Петербурга / О. И. Андреева // Материалы конференции «Внедрение медиативных процедур в гражданское общество и практику работы судов. – СПБ, 2011. – С. 31 – 33.

2. Иванова, Е. Н. Медиация в суде: проблема директивности / Е. Н. Иванова // Материалы конференции «Внедрение медиативных процедур в гражданское общество и практику работы судов. – СПБ, 2011. – С. 22 – 28.

3. Иванова, Е. Н. Современная медиация: тенденции и проблемы / Е. Н. Иванова // Конфликтология. – № 1. – 2011. – С. 146 – 168.

4. Карпенко, А. Д. Проведение эксперимента по внедрению медиации у мировых судей [Электронный ресурс] / А. Д. Карпенко, А. С. Краснопевцев. –.– Режим доступа: www.usd.spb.sudrf.ru, 4.09.2009

5. Паркинсон, Л. Семейная медиация / Л. Паркинсон. – М. : МЦУПК, 2011.

6. Boserup, H Advanced techniques and dilemmas in mediation [Электронный ресурс] / H. Boserup. –.– Режим доступа : www:mediator.d.k./60_advanced.techniques.htm 9.03.2010

7. Bush R., Folger J. The Promise of Mediation. The Transformative Approach to Conflict. – Jossey-Bass, 2005

8. Benjamine, D. Escaping the Tyranny of Professionals: Determinine Fitness to Mediate [Электронный ресурс] / D. Benjamine. –.– Режим доступа: www.mediate.com, Jan.2008 ; Annis, P. Should Mediator Take the Reins? Evaluative Interventions in Mandatory Mediation [Электронный ресурс] / P. Annis. –.– Режим доступа: www.mediate,com 8.10.2009.

9. Pynchon, V. Evaluative, Facilitative, Transformative, Directive, oh, my! –.– Режим доступа: www://mediator Directory. Mediate.com.services. 8.10.2009

10. Rendon J. Facing Prejudice in Mediation. What should Mediator do? –.– Режим доступа: www:mediate.com/articles/tendon3.cfm

11. Zumeta, Z. D. Facilitative, Evaluative and Transformative Mediation. –.– Режим доступа: //http://hghltd.yandex.netyandbtm?qtree=wHnQA4UFf … 8.10.2009

12. Winslade, J. Practicing Narrative Mediation / J. Winslade, G. Monk. – Jossey-Bass, 2008.