

О понятии медиации // Актуальные проблемы использования примирительных процедур как формы разрешения споров в национальном и международном праве: материалы Междунар. науч.-практ. конф. (Минск, 23 апр. 2010 г.) – Минск: БГЭУ, 2010. – С. 19-21.

О.Н. Здрок

к.ю. н., доцент

О ПОНЯТИИ МЕДИАЦИИ

Анализ научных публикаций свидетельствует об использовании понятия «медиация» как в узком, так и в широком смысле слова, в результате чего развернулась не имеющая под собой глубоких оснований научная дискуссия о том, насколько новой является медиация для правовых систем современности. Ряд ученых (в частности, В. В. Лисицин) опровергают известный тезис о том, что медиация как самостоятельный метод разрешения споров зародился в США в середине прошлого века, указывая, что она являлась довольно распространенной примирительной процедурой урегулирования торговых споров в Российской империи.

Термин «медиация» активно употребляется в широком смысле слова как синоним понятия «посредничество» и даже шире – для обозначения различных альтернативных способов разрешения споров, именуемых примирительными. По высказыванию В. В. Лисицина «после ликвидации системы коммерческих судов Российской империи основополагающие идеи медиации оказались настолько живучими, что в последующем реализовались в советской, а позднее и постсоветской системах. Применительно к советскому периоду времени, речь, прежде всего, идет о претензионном порядке урегулирования споров»[1, с. 38].

В узком смысле слова термин «медиация» обозначает особую разновидность посредничества, имеющую целый ряд присущих ей

специфических черт, позволяющих выделить ее в качестве самостоятельного способа разрешения спора. В этом случае речь действительно идет об экзотическом для нашей правовой системы продукте, о специальной технологии ведения переговоров между сторонами, родиной которой выступают США.

Медиация в узком смысле слова характеризуется следующим:

участие в качестве посредника лица, прошедшего специальную подготовку. Ключевым моментом медиации является то, что она представляет собой профессиональное посредничество. Медиатор является специально обученным лицом, владеющим приемами коммуникативной психологии и ведения интегративных (кооперативных) переговоров. При таком подходе отношение доверия со стороны участников конфликта к нейтральной третьей стороне, избранной ими в качестве посредника, что характерно для классического посредничества, отходит на второй план;

необходимость личного, непосредственного участия в процедуре сторон спора, и проведение процедуры при одновременном участии обеих сторон, а не в режиме челночной дипломатии;

процедура имеет весьма сжатые временные пределы (по общему правилу, от 2 до 4 часов) [2, с. 14];

нацеленность процедуры на выработку соглашения, максимально учитывающего интересы обеих сторон;

функция посредника при проведении процедуры состоит в том, чтобы поддерживать коммуникацию сторон в конструктивном русле, и не предполагает выработку рекомендаций по разрешению спора или дачу заключения о перспективах разрешения спора в суде или ином юрисдикционном органе;

процедура представляет собой особым образом структурированный процесс, ведение переговоров по определенной схеме, с применением специальных приемов, которым обучен медиатор. При проведении медиации посредник, используя присущий ему стиль, тем не менее, действует по заранее

заданному алгоритму, описание которого имеется в учебной литературе по медиации. В частности, медиация включает вступительное слово посредника, презентацию сторон, дискуссию, кокус (поочередная индивидуальная беседа посредника с каждой из сторон), дискуссию после кокуса, стадию заключения соглашения [3; 4].

По мнению П. Махтельд, в отличие от других методов урегулирования конфликта характерной чертой медиации является также то, что решение о ее использовании не может быть принято обеими спорящими сторонами, если им не будет оказана помощь извне [2, с. 8, 38]. По этой причине медиация как специальная технология разрешения споров включает в себя в качестве обязательной составляющей стадию инициирования (отбора дел на медиацию), и кроме фигуры медиатора предполагает также наличие фигуры инициатора медиации. Связано это с тем, что конфликт сторон представляет собой не застывшее во времени явление, а развивающийся процесс, проходящий в своей динамике несколько стадий. Медиация как специально разработанная технология урегулирования конфликта применима лишь на определенных стадиях его развития, которые предполагают обострение взаимоотношений сторон, исключающее их самостоятельные совместные усилия по поводу разрешения их конфликта (переход конфликта из стадии делового в стадию личного) [2, с. 35-36].

Уяснение содержания понятия «медиации» как профессионального посредничества, а также осознание необходимости использования в отечественной практике передовых технологий, разработанных в сфере конфликтологии, является одним из ключевых моментов при решении вопроса о разработке в отношении посреднических процедур специального правового регулирования. Авторы, которые ставят знак равенства между медиацией и посредничеством, как правило, отрицают необходимость разработки закона, регулирующего применение этого альтернативного способа разрешения спора. Вместе с тем, принятие такого закона оказывается необходимым, если

подходить к медиации как самостоятельному виду деятельности, осуществляемому на профессиональной основе определенной группой лиц.

Современная концепция развития посредничества базируется на принципе компетентности, в соответствии с которым государством должен быть гарантирован соответствующий уровень лиц, оказывающих услуги по урегулированию споров в порядке посредничества (ст. 4 Директивы 2008/52/ЕС Европейского Парламента и Совета от 21 мая 2008 г. относительно некоторых аспектов медиации в гражданских и коммерческих делах). В этой связи в Республике Беларусь необходима разработка закона, регулирующего так называемые инфраструктурные моменты посредничества (медиации): квалификационные требования к посредникам, механизм их соблюдения, систему мер по обеспечению подготовки профессиональных медиаторов, положение об обязательном страховании профессиональной ответственности медиатора.

Литература:

1. Лисицин В. В. Медиация – универсальный способ урегулирования коммерческих споров в России: Научный очерк: история и современность. – М.: МАКС Пресс, 2009. – 136 с.
2. Пель Махтельд. Приглашение к медиации: практическое руководство о том, как эффективно предложить разрешение конфликта посредством медиации / Махтельд Пель. – М.: Межрегиональный центр управленческого и политического консультирования, 2009. – 400 с.
3. Аллахвердова О.В. Школа посредничества (медиации) // Третейский суд. – 2006. – №2. – С. 175
4. Аллахвердова О.В. Школа посредничества (медиации) // Третейский суд. – 2006. – № 6 – С. 134-143.