

БЕЛОРУССКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ УНИВЕРСИТЕТ
Учебно-практическое учреждение
«Центр «Медиация и право»

О. Н. ЗДРОК

МЕДИАЦИЯ

*Рекомендовано
учебно-методическим объединением
по гуманитарному образованию
в качестве пособия для магистрантов, обучающихся
по специальности 1-24 81 05 «Правовое обеспечение
альтернативных способов урегулирования
конфликтов и споров»*



МИНСК
ИЗДАТЕЛЬСТВО «ЧЕТЫРЕ ЧЕТВЕРТИ»
2018

УДК 316.48(075.8)
ББК 60.56я73
3-46

Рецензенты:

доктор юридических наук, профессор,
заведующий кафедрой предпринимательской
и финансовой деятельности БГУ *В. С. Каменков*;
кандидат юридических наук, доцент,
заместитель директора – руководитель Института
правовых исследований НЦЗПИ *С. М. Сивец*

Здрок, О. Н.

3-46 Медиация : пособие / О. Н. Здрок. – Минск : Четыре четверти,
2018. – 540 с.
ISBN 978-985-581-171-9.

Цель данного пособия – формирование профиля компетентностей медиатора, включая коммуникативные, конфликтологические, переговорные, медиативно-технологические, правовые знания и навыки. Оно дает представление о месте медиации в системе АРС, ее отличии от смежных институтов, направлениях интеграции медиативной технологии в судебную, нотариальную, адвокатскую деятельность. Содержит описание фасилитативной и постклассических технологических моделей медиации, актуальных направлений развития медиативной практики, специфических форм организации процедуры медиации и включает методические рекомендации по организации и проведению медиативной сессии, применению медиативных техник.

Материал соответствует Программе подготовки медиаторов, утвержденной Министерством юстиции Республики Беларусь.

Предназначено для лиц, осваивающих программы дополнительного образования взрослых в сфере медиации, студентов, магистрантов и всех интересующихся вопросами медиативной технологии.

УДК 316.48(075.8)
ББК 60.56я73

ISBN 978-985-581-171-9

© Здрок О. Н., 2018
© Оформление. ОДО «Издательство
“Четыре четверти”», 2018

ОГЛАВЛЕНИЕ

Предисловие	8
Обращение к читателям	19
РАЗДЕЛ 1. ВВЕДЕНИЕ В МЕДИАЦИЮ	24
ТЕМА 1.1. Медиация как альтернативный способ разрешения споров	24
1.1.1. Альтернативные способы разрешения правовых споров: понятие, система, тенденции развития	24
1.1.2. Медиация как неюрисдикционный (согласительный, консенсуальный) способ урегулирования правовых споров (конфликтов)	43
1.1.3. Становление медиации как самостоятельного способа АРС. Соотношение посредничества, медиации и консилиации	47
1.1.4. Принципы медиации. Преимущества и недостатки медиации как способа АРС	59
1.1.5. Критерии выбора медиации в качестве способа АРС	82
ТЕМА 1.2. Направления развития и виды медиации	93
1.2.1. Многозначность термина «медиация»	93
1.2.2. Интегрированная медиация. Направления интеграции медиации в нотариальную, адвокатскую и судебную деятельность	96
1.2.3. Превентивная медиация. Медиация заключения сделки	111
1.2.4. Специализированные направления медиации	116
1.2.5. Технологические модели медиации. Общая характеристика классического, психолого- ориентированного и право-ориентированного направлений развития медиативной технологии	125
1.2.6. Директивность медиатора как критерий классификации технологических моделей медиации	135
1.2.7. Выбор технологической модели медиации. Критика оценочной (директивной) модели медиации	140
1.2.8. Отличие медиации от юридического и психологического консультирования	145

1.2.9. Организационные модели медиации. Медиация судебная, делегированная, обязательная, челночная, дистанционная (телефонная и онлайн). Ко-медиация. Медиация одного дня	150
РАЗДЕЛ 2. КОММУНИКАТИВНАЯ КОМПЕТЕНТНОСТЬ МЕДИАТОРА	169
ТЕМА 2.1. Теория коммуникации	169
2.1.1. Понятие и структура коммуникации. Вербальные и невербальные средства общения. Закономерности передачи и приема информации	169
2.1.2. Профиль коммуникативной компетентности	180
2.1.3. Структура коммуникации в концепции «коммуникативного квадрата» Ф. Шульц фон Туна (теория «4 уха»)	183
2.1.4. Механизм коммуникации в концепции транзактного анализа Э. Берна	185
ТЕМА 2.2. Техники эффективной коммуникации	194
2.2.1. Принципы эффективной коммуникации	194
2.2.2. Установление и поддержание контакта (раппорт, подстройка, техника малого разговора). Приемы контраргументации	200
2.2.3. Активное слушание: понятие и виды	211
2.2.4. Слушание на уровне деловой части сообщения. Нереплексивное слушание. Техники обратной связи при рефлексивном слушании	214
2.2.5. Эмпатийное слушание. Техника вербализации чувств собеседника	217
2.2.6. Виды и функции вопросов. Правила постановки вопросов. Техника прояснения	225
ТЕМА 2.3. Современные концепции организации эффективной коммуникации	233
2.3.1. Теория «ненасильственного общения» (язык Жирафа) М. Розенберга	233
2.3.2. Концепция познавательного разговора Д. Стоуна, Б. Пэттона и Ш. Хин	240
РАЗДЕЛ 3. КОНФЛИКТОЛОГИЧЕСКАЯ КОМПЕТЕНТНОСТЬ МЕДИАТОРА	245
ТЕМА 3.1. Общая характеристика конфликта как социального явления	245

3.1.1. Понятие конфликта. Причины конфликта.	
Способы воздействия на конфликт	245
3.1.2. Классификация конфликтов	251
3.1.3. Структура конфликта	254
3.1.4. Динамика конфликта. Психологическое состояние конфликтующих. Лестница конфликта	258
ТЕМА 3.2. Поведение в конфликте	273
3.2.1. Стратегия и тактика поведения в конфликте	273
3.2.2. Управление поведением в конфликте. Деструктивный и конструктивный стили разрешения конфликта	281
3.2.3. Специальные техники общения в конфликте	290
РАЗДЕЛ 4. ПЕРЕГОВОРНАЯ КОМПЕТЕНТНОСТЬ МЕДИАТОРА	294
ТЕМА 4.1. Теория переговоров	294
4.1.1. Понятие, типы и виды переговоров	294
4.1.2. Основные понятия переговорного процесса: позиции, интересы, предложения, повестка дня. Конкретный и абстрактный уровень переговоров	302
4.1.3. Стадии переговорного процесса. Переговорный тупик и методы его преодоления	305
4.1.4. Специальные переговорные техники	306
ТЕМА 4.2. Особенности подготовки и проведения позиционных переговоров	311
4.2.1. Жесткие переговоры. Навыки противостояния приемам психологического воздействия в жестких переговорах	311
4.2.2. Составление переговорной таблицы как способ подготовки к торговым переговорам	315
ТЕМА 4.3. Особенности подготовки и проведения переговоров интегративного типа	317
4.3.1. Принципы интегративных переговоров	317
4.3.2. Техники выработки интегративного соглашения	321
РАЗДЕЛ 5. ТЕХНОЛОГИЯ МЕДИАЦИИ	324
ТЕМА 5.1. Технология классической (фасилитативной) медиации	324
ТЕМА 5.2. Психолого-ориентированное направление медиации	332
5.2.1. Технология трансформативной медиации	332

5.2.2. <i>Технология нарративной медиации</i>	343
5.2.3. <i>Технология провокативной медиации</i>	349
5.2.4. <i>Технология эко-системной медиации</i>	360
ТЕМА 5.3. <i>Право-ориентированное направление медиации.</i>	
Технология расчетной медиации	372
ТЕМА 5.4. <i>Организационные и технологические</i>	
<i>особенности медиации применительно к отдельным</i>	
<i>направлениям медиативной практики</i>	375
5.4.1. <i>Семейная медиация</i>	375
5.4.2. <i>Международная (трансграничная)</i>	
<i>семейная медиация</i>	391
5.4.3. <i>Восстановительная и пенитенциарная медиация.</i>	
<i>Односторонняя медиация с правонарушителем.</i>	
<i>Семейная конференция. Круг сообщества</i>	395
5.4.4. <i>Школьная медиация</i>	404
РАЗДЕЛ 6. ПРАКТИЧЕСКИЕ АСПЕКТЫ ОРГАНИЗАЦИИ	
И ПРОВЕДЕНИЯ ПРОЦЕДУРЫ МЕДИАЦИИ	406
ТЕМА 6.1. <i>Премедиация</i>	406
6.1.1. <i>Задачи премедиации. Информационно-</i>	
<i>оценочная встреча сторон с медиатором</i>	406
6.1.2. <i>Техники эффективного предложения</i>	
<i>медиации сторонам</i>	408
6.1.3. <i>Порядок индивидуального общения медиатора</i>	
<i>со сторонами. Внесение медиатором предложения</i>	
<i>о медиации одной стороне по просьбе другой стороны</i> . . .	417
6.1.4. <i>Организационные вопросы подготовки</i>	
<i>к медиативной сессии</i>	421
ТЕМА 6.2. <i>Актуальные вопросы проведения</i>	
<i>медиативной сессии</i>	423
6.2.1. <i>Общая схема установления правил</i>	
<i>и развития коммуникации между участниками</i>	
<i>медиативной сессии</i>	423
6.2.2. <i>Вступительное слово медиатора</i>	432
6.2.3. <i>Техники организации эффективной</i>	
<i>презентации и дискуссии сторон</i>	434
6.2.4. <i>Принятие решения о кокусе</i>	
<i>и правила его проведения</i>	442
6.2.5. <i>Методические рекомендации</i>	
<i>по составлению медиативного соглашения</i>	445

ТЕМА 6.3. Коммуникативные и иные специальные инструменты медиатора	450
6.3.1. Речь медиатора. Техники создания позитивного настроя, подчеркивания общности, переориентации сторон на будущее	450
6.3.2. Использование медиатором метафор и работа с метафорами сторон	454
6.3.3. Техника позитивного рефрейминга	462
6.3.4. Средства визуализации. Использование в медиации метафорических карт	466
ТЕМА 6.4. Сложные вопросы медиации	472
6.4.1. Преодоление циркулярности	472
6.4.2. Особенности организации коммуникации при ко-медиации	473
6.4.3. Работа медиатора с эмоциями сторон	474
6.4.4. Работа медиатора с интересами сторон	481
6.4.5. Соблюдение медиатором нейтральности. Медиатор как генератор идей и расширитель ресурсов	491
6.4.6. Работа медиатора с балансом сил сторон	495
6.4.7. Выход из процедуры медиации до ее завершения	498
РАЗДЕЛ 7. ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ МЕДИАЦИИ	500
ТЕМА 7.1. Медиация в международном праве и национальном законодательстве различных государств (общая характеристика)	500
ТЕМА 7.2. Правовое регулирование медиации в Республике Беларусь (общая характеристика)	504
ПРИЛОЖЕНИЕ	516
ЛИТЕРАТУРА	521

ПРЕДИСЛОВИЕ

Мир – это состояние, в котором люди способны рассматривать свои конфликты на конструктивном и творческом уровне.

Йохан Гальтунг¹

Медиация в условиях слабой информированности о сути данного явления зачастую понимается как аналог традиционного посредничества – привлечения авторитетного лица для оказания помощи в урегулировании конфликта без четкого понимания, в чем состоит эта помощь и какими методами пользуется посредник. Вместе с тем термин «медиация» в современном понимании обозначает совершенно новый способ посредничества, специально разработанный для урегулирования конфликтов с использованием последних научных достижений в сфере конфликтологии и практической психологии. Медиация – это *инновационная интеллектуальная технология*, представляющая собой обоснованный комплекс приемов, методов и процедуры организации и ведения переговоров под руководством посредника.

К настоящему времени данная технология, в прошлом элитарная, базирующаяся на вековом опыте дипломатов², стала известной широким массам и оформилась в *значимый социально-правовой институт*³. Повсеместно в мировом масштабе медиация получает законодательное закрепление как альтернативный способ разрешения споров (далее – АРС), будучи призванной содействовать конфликтующим сторонам в самостоятельном без обращения в суд урегулировании конфликтной ситуации путем переговоров.

Стимулированию развития в Республике Беларусь медиации как института гражданского общества, имеющего целью предотвращение и оперативное внесудебное урегулирование социальных конфликтов, уделяется значительное внимание. В частности, в развитие положений, предусмотренных Указом Президента Республики Беларусь от 10 апреля 2002 г. № 205 «О Концепции совершенствования законодательства

¹ Ватцке, Э. «Вполне возможно, эта история не имеет к вам никакого отношения...». Истории, метафоры, крылатые выражения и афоризмы в медиации / Э. Ватцке. – М. : МЦУПК, 2009 – С. 28.

² Интервью: медиация – понять, принять и применять / А.Д. Карпенко // Вестн. арбитражного суда г. Москвы. – 2008. – № 5. – С. 60.

³ Шамликашвили, Ц. Медиация в российских исследованиях / Ц. Шамликашвили, О. Вечерина // Вестн. федерального ин-та медиации. – 2017. – № 1. – С. 51–74.

Республики Беларусь»¹ и от 10 октября 2011 г. № 454 «О мерах по совершенствованию деятельности общих судов Республики Беларусь»² о разработке согласительной процедуры досудебного урегулирования спора, направленной на разрешение возникших разногласий до судебного разбирательства, принят Закон Республики Беларусь от 12 июля 2013 г. «О медиации».

Одним из отличительных признаков медиации как технологии и самостоятельного альтернативного способа разрешения споров выступает *специальная подготовка посредника*. Принцип профессионализма отмечен в числе фундаментальных, наиболее общих начал организации и осуществления медиации наряду с добровольностью, конфиденциальностью, независимостью и беспристрастностью медиатора, равноправием и сотрудничеством сторон. В частности, одной из перспективных задач совершенствования российского законодательства о медиации, как указывают специалисты, является необходимость *устранения возможности осуществления медиативной практики на непрофессиональной основе*, что на сегодняшний момент допустимо в соответствии с Федеральным Законом Российской Федерации № 193-ФЗ от 27 июля 2010 г. «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)»³.

Международные стандарты в сфере организации процедуры медиации требуют от государств создания качественной системы образования, обеспечивающей высокий уровень подготовки медиаторов. Посредник должен владеть компетентностями, позволяющими ему обеспечить квалифицированную помощь сторонам в организации и проведении переговоров.

Требование компетентности медиатора воспринято отечественной правовой системой. Особенность правового регулирования процедуры медиации в Республике Беларусь состоит в том, что переговоры сторон по урегулированию конфликта (спора) организуются и проводятся третьим нейтральным лицом (медиатором), прошедшим специальное

¹ Концепция совершенствования законодательства Республики Беларусь: Указ Президента Респ. Беларусь, 10 апр. 2002 г., № 205 // Национальный реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2002. – № 46. – 1/3636.

² О мерах по совершенствованию деятельности общих судов Республики Беларусь: Указ Президента Респ. Беларусь, 10 окт. 2011 г., № 454 // Национальный реестр правовых актов Респ. Беларусь, 2011. – № 115. – 1/12986.

³ Шамликашвили, Ц.А. Медиация – это способ сделать наш мир немного лучше и безопаснее / Ц.А. Шамликашвили // Вестн. федерального ин-та медиации. – 2017. – № 1 – С. 10–29.

обучение. Ст. 4 Закона Республики Беларусь «О медиации» от 12 июля 2013 г. предусмотрено, что медиатором может быть лицо, прошедшее подготовку в сфере медиации в порядке, установленном Министерством юстиции Республики Беларусь. В соответствии с Постановлением Министерства юстиции Республики Беларусь «О некоторых вопросах подготовки в сфере медиации» от 17 января 2014 г. № 12 подготовка в сфере медиации осуществляется учреждениями дополнительного образования взрослых (иными учреждениями, которым предоставлено право осуществлять образовательную деятельность) по образовательным программам обучающихся курсов, утвержденным по согласованию с Министерством юстиции Республики Беларусь для лиц, имеющих высшее юридическое образование, в объеме 140 часов, для лиц, не имеющих высшего юридического образования – в объеме 170 часов.

Внешне описание процедуры медиации выглядит довольно просто, она предполагает прохождение таких этапов, как:

вступительное слово медиатора (объяснение сущности процедуры, функций медиатора и роли сторон);

описание конфликта сторонами;

обсуждение спорных вопросов, обозначение проблемы, определение интересов участников (того, что они хотели бы получить в результате);

поиск решения проблемы (сбор альтернативных вариантов решения проблемы, обсуждение возможных последствий их реализации);

выработка и принятие общего решения проблемы;

фиксация достигнутого соглашения¹.

Вместе с тем с содержательной стороны процедура медиации предполагает весьма сложную, интенсивную, напряженную интеллектуальную работу посредника по организации эффективного общения конфликтующих сторон. Методы и техники медиации включают в себя элементы конфликтного менеджмента, эффективного ведения переговоров, групповой динамики, коммуникативного и поведенческого тренинга, проблемно-ориентированной системной терапии, клиент-центрированной терапии, фасилитации, модерации и коучинга, специально адаптированных для процедуры медиации².

¹ См., например, Аллавердова, О.В. Школа посредничества (медиации) / О.В. Аллавердова // Хрестоматия альтернативного разрешения споров : учебно-методические материалы и практические рекомендации / сост. Г.В. Севастьянов. – СПб. : АНО «Редакция журнала «Третейский суд», 2009. – С. 399–441.

² Базовый курс медиации : рефлексивные заметки / М.С. Бойко [и др.]. / под общ. ред. С.В. Лабода. – Минск : Медисонт, 2011. – С. 32.

Особенность медиации состоит в том, что она является междисциплинарной областью знаний и полидисциплинарной сферой деятельности¹. Медиацию питают множество наук и областей знаний: юриспруденция, психология, социология, философия, культурология, лингвистика, филология, политология, антропология, феноменология, конфликтология, семиотика, аксиология, теория управления, поведенческая экономика, этология².

Наиболее актуальными для дальнейшего развития медиативного метода выступают научные исследования по вопросам договороспособности, теории управления в условиях разрешения сложных ситуаций, психологии реагирования на сложные ситуации, психологии принятия решений, нейронауки, объясняющей механизмы мозговой деятельности человека, координирующие его поведение при решении сложных задач³.

Для успешной реализации своих функций посредник (медиатор) должен овладеть целым рядом специальных компетенций, что требует серьезного обучения.

По причине того, что медиатор осуществляет общение одновременно с двумя сторонами, находящимися к тому же в состоянии конфликта (что предполагает осложнение коммуникации негативными эмоциями), медиацию метафорически определяют как «*коммуникацию в квадрате*».

Медиатор как лицо, работающее в условиях конфликтного социального взаимодействия, должен знать, какие бывают конфликты, как они развиваются и что стимулирует их эскалацию (деэскалацию), кто выступает их участниками (явными, неявными, сторонами, пособниками, организаторами, сочувствующими, подстрекателями, жертвой), уметь диагностировать, на каком этапе находится конфликт и правильно войти в него для оказания помощи конфликтующим сторонам, сохраняя нейтральность (поскольку для конфликтологии является аксиоматичным, что расширение конфликта по участникам влечет его эскалацию).

¹ Шамликашвили, Ц.А. Медиация – это способ сделать наш мир немного лучше и безопаснее / Ц.А. Шамликашвили // Вестн. федерального ин-та медиации. – 2017. – № 1. – С. 17.

² Шамликашвили, Ц. Основы медиации (Медиация как область научных исследований) / Ц. Шамликашвили, С. Харитонов // Вестн. федерального ин-та медиации. – 2017. – № 1. – С. 33.

³ Шамликашвили, Ц.А. Медиация – это способ сделать наш мир немного лучше и безопаснее / Ц.А. Шамликашвили // Вестн. федерального ин-та медиации. – 2017. – № 1. – С. 18.

Медиатор должен владеть навыками восстановления общения между конфликтующими сторонами и управления коммуникацией. В психологическом контексте медиация – это «коммуникация между сторонами, организованная посредником, отягощенная негативными эмоциями, жестким отстаиванием своей позиции, стопроцентной уверенностью в своей правоте, непониманием своих истинных интересов, иррациональным поведением (неразумным), желанием отомстить и т.п.»¹. Чтобы создать условия для конструктивного обсуждения ситуации, дать участникам возможность разобраться в своих истинных потребностях, помочь им услышать и понять позицию другой стороны, для медиатора важно овладение такими коммуникативными техниками, как анализ вербальных, паравербальных и невербальных сигналов, подстройка (установление раппорта), эмпатийное слушание, вербализация чувств, рефрейминг, активное слушание (эхо-повтор, перефразирование, резюме, прояснение), правила постановки вопросов, аргументации и контраргументации.

Поскольку медиация – это процедура организации переговоров, медиатору необходимы знания о типах переговоров (дистрибутивные и интегративные), переговорных стилях (жесткий и мягкий), стадиях переговорного процесса, правилах подготовки к переговорам, способах преодоления тупика, перехода от дистрибутивных к интегративным переговорам, технике мозгового штурма, позволяющей сформировать банк предложений по разрешению проблемы, выступающей предметом переговоров. Медиатор должен иметь представление о таблице переговоров, начальном, последующих (предложения отступления), сигнальном и финальном предложениях, уметь помочь сторонам осознать свои цели в переговорах, а также последствия сорванных переговоров, сформулировать повестку переговоров.

К тому же медиатору необходимы знания в сфере собственно технологии медиации – ознакомление с принципами и последовательностью действий, которых он должен придерживаться с целью обеспечения результативности переговоров. При этом в плане овладения основами медиативной технологии наиболее важным оказывается уяснение не столько структуры (внешней стороны) переговоров, а именно *принципов, на которых эти переговоры должны строиться*. В первую очередь это

¹ Аллахвердова, О.В. Медиация в философском, психологическом и юридическом контексте / О.В. Аллахвердова // Развитие медиации в России: теория, практика, образование : сб. ст. / под ред. Е.И. Носыревой, Д.Г. Фильченко (Сер. «Библиотека медиатора». Кн. 4). – М. : Инфотропик Медиа; Берлин, 2012. – С. 44.

касается принципа нейтральности (независимости) медиатора. Как правильно отмечает О.В. Аллахвердова, «не составляет труда *выслушать стороны и дать им совет*, как решить ситуацию. Иногда, чтобы избавиться от конфликта, стороны думают, что этого достаточно для урегулирования спора. Однако ... основное отличие ситуации медиации от других ситуаций заключается в том, чтобы стороны, справившись со своими эмоциями, преодолели когнитивный диссонанс своих картин мира и *самостоятельно приняли решения* о своем будущем поведении..., т.е. *изменились в соответствии не только со своими желаниями, но и желаниями другого*»¹.

Таким образом, *обучение медиатора предполагает приобретение знаний и овладение навыками в сфере конфликтологии, теории коммуникации, теории переговорного процесса, технологии медиации*. В связи с этим медиативная (медиационная) компетентность определяется как совокупность профессиональных знаний и навыков в области медиации, эффективной коммуникации, в анализе структуры конфликта, в организации и ведении переговоров².

По мнению специалистов, для успешного осуществления медиации посредник должен сформировать у себя следующие качества и черты мировоззрения:

порядочность, честность, ответственность, энергичность, креативность, гибкость и нешаблонность мышления, наблюдательность, спокойствие, уверенность в своих действиях, настойчивость и терпение в достижении целей, работоспособность;

культура взаимодействия с другими людьми, доброжелательность к людям, уважение к свободе каждого, готовность принять людей такими, какие они есть, четкое осознание субъективного характера понятия «справедливость»;

толерантность (терпимость) к конфликту (к людям, к противоречиям, напряжению, неопределенности), отсутствие страха перед конфликтом, устойчивость к критике и способность работать в агрессивной среде;

¹ Аллахвердова, О.В. Медиация в философском, психологическом и юридическом контексте / О.В. Аллахвердова // Развитие медиации в России: теория, практика, образование: сб. ст. / под ред. Е.И. Носыревой, Д.Г. Фильченко (Сер. «Библиотека медиатора». Кн. 4). – М. : Инфотропик Медиа; Берлин, 2012. – С. 45.

² Комментарий к Федеральному закону «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» / С.К. Загайнова, В.В. Ярков [и др.]. – М. – Берлин, 2011. – С. XVIII.

умение активно слушать, анализировать ситуацию, делать обобщения, вести диалог, ясно излагать мысли, вовремя задать правильный вопрос и внести конструктивное предложение, управлять своими эмоциями¹.

*Наиболее сложными в освоении технологии медиации выступают навыки слушания, сохранения нейтральности (умения не оценивать и не давать советов), выявления скрытых и неосознанных интересов сторон, работы с эмоциями*². В частности, медиаторы при оценке личной удовлетворенности результатами собственной практической деятельности отмечают свой недостаточный уровень владения такими инструментальными навыками, как управление динамикой эмоционального состояния участников конфликта и способность приводить стороны к осознанию потребностей и общности интересов³.

Одним из дискуссионных среди специалистов является вопрос о том, *какой должна быть базовая профессия медиатора. Закон Республики Беларусь «О медиации» закрепляет широкий подход*, в соответствии с которым медиатором может стать лицо, имеющее *высшее юридическое или иное высшее образование*. Вместе с тем мнения специалистов по данному вопросу зачастую оказываются диаметрально противоположными, отдавая преимущество в освоении медиации главным образом либо юристам, либо психологам.

Широкое распространение получило определение медиации как современной *юридической технологии*. По мнению С.К. Загайновой, медиатор должен обладать юридическими знаниями, поскольку законодательство о медиации закрепляет модель правовой медиации – медиации для разрешения правовых споров. В связи с этим в качестве наиболее простого и экономичного способа обосновывается подготовка медиаторов из числа профессиональных юристов. Отмечается, что сформировать у юристов необходимые для медиации компетентности, обучить со-

¹ Рюмшина, Н.С. Медиация: старые принципы и новая практика / Н.С. Рюмшина // Калейдоскоп времени: ускорение, инверсия, нелинейность, многообразие : сб. ст. по материалам Междунар. междисциплинарной конф. (Саратов, 25–26 сентября 2015 г.). – Саратов, 2016. – С. 239–245.

² Аллахвердова, О.В. Медиация в философском, психологическом и юридическом контексте / О.В. Аллахвердова // Развитие медиации в России: теория, практика, образование : сб. ст. / под ред. Е.И. Носыревой, Д.Г. Фильченко (Сер. «Библиотека медиатора». Кн. 4). – М. : Инфотропик Медиа; Берлин, 2012. – С. 45.

³ Бойко, М.С. Оценка эффективности деятельности медиатора / М.С. Бойко, Л.М. Высоцкая // Психологическое сопровождение образовательного процесса : сб. науч. ст. / под общ. ред. Е.Л. Касьяник. Вып. 4. В 2 ч. Ч. 1. – Минск : РИПО, 2014. – С. 9–15.

ответствующим техникам и процедуре существенно проще, нежели дать серьезные юридические знания¹.

Представляется правильным, что употребление применительно к медиации термина «юридическая технология» допустимо лишь с определенной долей условности. Данный термин отражает факт, что *медиативная технология была успешно воспринята правом и внедрена в практическую правоприменительную деятельность* по предупреждению и разрешению правовых конфликтов. Медиация, как и другие способы АРС, активно используется для целей развития правовой системы общества, совершенствования правозащитного механизма, в том числе судебной формы защиты нарушенных прав и охраняемых законом интересов.

Вместе с тем содержательно *медиация не предусматривает оказания посредником юридической помощи* конфликтующим сторонам. Напротив, она предполагает отказ медиатора от правовой оценки спора сторон, анализа обоснованности заявленных сторонами правовых требований и возражений и урегулирования спора на основе правовых норм. Как правильно указывает М.Н. Козюк, в рамках юридического подхода дать определение медиации невозможно, поскольку она не является юридическим видом деятельности. Существует *социальная технология медиации, которая только некоторыми гранями может касаться правовой системы*. На стыке медиации и права речь может идти только о том, насколько социальная технология медиации нуждается в правовом опосредовании².

Роль медиатора состоит в том, чтобы помочь конфликтующим сторонам наладить эффективную коммуникацию. В связи с этим представляется правомерным утверждение о том, что «медиатор должен быть больше психологом, чем юристом», учитывая, однако, что *медиация не тождественна оказанию психологической помощи*.

Несмотря на особый характер функции медиатора, отличный как от юридического, так и психологического консультирования, *при осуществлении практической деятельности и юридические, и психологические*

¹ Загайнова, С.К. Современные проблемы и перспективы развития практической медиации в России / С.К. Загайнова // Развитие медиации в России: теория, практика, образование : сб. ст. / под ред. Е.И. Носыревой, Д.Г. Фильченко (Сер. «Библиотека медиатора». Кн. 4). – М. : Инфотропик Медиа; Берлин, 2012. – С. 19.

² Козюк, М.Н. Медиация: к основам правового регулирования / М.Н. Козюк // Актуальные проблемы современных форм защиты прав и свобод человека и гражданина : сб. науч. ст. и тезисов по материалам Междунар. науч.-практ. конф., Великий Новгород, 23–24 марта 2017 г. – Великий Новгород, 2017. – С. 284–291.

знания в арсенале медиатора оказываются в равной степени востребованными. Как показывает практика, предпочтительной фигурой медиатора с точки зрения потребителей медиативных услуг выступает специалист «два в одном» (юрист-психолог).

Психологи хорошо осознают процессы, происходящие со сторонами в медиации, более чутки к восприятию и отражению эмоционального состояния сторон и его изменению по ходу переговоров. Психологическое образование весьма расширяет инструментарий медиатора, позволяя ему успешно практиковать так называемые психолого-ориентированные модели медиации (трансформативная, нарративная, провокативная, системная), как правило, рассчитанные на более длительный срок, преследующие цель восстановления отношений сторон, предполагающие гибкость процедуры («следование медиатора за сторонами»).

Для юристов более близки технологические модели классической (фасилитативной) и оценочной медиации, нацеленные на выработку соглашения и предполагающие работу преимущественно с фактической стороной спора. Юристами легко осваиваются такие технологические приемы медиации как формирование повестки дня, фиксация предложений, оказание сторонам помощи в подготовке текста соглашения, проверка его на реальность. Юридические знания имеют значение при определении медиабельности спора, поскольку законодательство специально регулирует сферу применения медиации, не включая в нее споры, вытекающие из публичных отношений, а также затрагивающие интересы третьих лиц. В соответствии с п. 42 Правил проведения медиации, утвержденным Постановлением Совета Министров Республики Беларусь от 28 декабря 2013 г. № 1150 медиатор может по просьбе сторон проверить подготовленное медиативное соглашение на предмет его законности и возможности утверждения судом в качестве мирового соглашения в случаях, установленных законодательством. Реализация указанного полномочия медиатора требует наличия у него юридического образования.

Для восполнения «недостающих», с точки зрения потребителей медиативных услуг, компетенций медиатора успешно используется формирование междисциплинарного ко-медиационного состава (проведение медиации одновременно двумя медиаторами – юристом и психологом), а также привлечение к участию в медиации юристов сторон (особенно на этапе фиксации выработанных договоренностей). Вместе с тем указанное обстоятельство не исключает необходимости наличия у медиатора *одной из наиболее важных черт личности для успешного формирования*

медиативной компетентности – готовности учиться. Как правильно отмечает Ц.А. Шамликашвили, быть медиатором – это постоянная работа над собой, медиатор должен пытливно изучать области, смежные с медиацией, расширяя и углубляя свои профессиональные знания¹.

Настоящее учебное пособие разработано для лиц, осваивающих программы дополнительного образования взрослых в сфере медиации. Материал учебного пособия соответствует требованиям и содержанию Программы подготовки медиаторов, утвержденной Министерством юстиции Республики Беларусь, и ориентирован на применение медиации в условиях правовой системы Республики Беларусь.

Работа носит комплексный характер, в ней представлены материалы, необходимые для формирования полного объема компетентностей медиатора, включая коммуникативные, конфликтологические, переговорные, собственно медиативно-технологические, а также правовые знания и навыки. В этой связи учебное пособие содержит описание технологии медиации (стадий медиации), изложение необходимой информации психологического профиля, а также разделы, посвященные правовым вопросам медиации.

Деятельность по проведению процедуры медиации рассматривается в пособии в узком смысле слова как осуществление процедуры медиации непосредственно медиатором и не охватывает ее понимание в широком смысле как комплекса мероприятий, проводимых специально созданными организациями по проведению медиации².

С учетом того, что термин «медиация» с технологической точки зрения является на сегодняшний день собирательным, обозначая уже более двух десятков различных моделей организации работы посредника, в пособии содержится описание технологий классической (фасилитативной, содействующей), а также оценочной и некоторых психолого-ориентированных моделей медиации (трансформативной, провокативной, нарративной, экосистемной, восстановительной), получивших наибольшее распространение. В пособии уделено внимание соотношению медиации с иными комплиментарными областями (получившими название «помогающие» профессии).

¹ Шамликашвили, Ц.А. Медиация – это способ сделать наш мир немного лучше и безопаснее / Ц.А. Шамликашвили // Вестн. федерального ин-та медиации. – 2017. – № 1. – С. 20.

² Комментарий к Федеральному закону «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» / С.К. Загайнова, В.В. Ярков [и др.]. – М. – Берлин, 2011. – С. XVI.

Помимо учебно-методической функции настоящее издание преследует цель разработки необходимой теоретической базы для формирования единых правил и стандартов профессиональной деятельности медиаторов, а также стандартов образовательной деятельности в сфере медиации, что отмечается как одна из важных задач на современном этапе развития медиативной практики¹.

Учитывая замечание Ц.А. Шамликашвили, что медиативная практика на сегодняшний день опирается преимущественно на эмпирические приемы, не имеющие под собой серьезных научных разработок, позволяющих ей вырасти до верифицированного метода с доказанной эффективностью, безопасностью и воспроизводимостью результатов², автор ставил перед собой, в том числе, задачу обобщить теоретические аспекты медиативного метода.

В основу пособия автором положены наработки нескольких хорошо зарекомендовавших себя систем обучения медиаторов, в частности, немецкой, американской и Санкт-Петербургской (Россия), с которыми автор ознакомился лично при обучении медиации. В пособии широко представлены достижения национальной школы медиации, материалы, используемые автором на тренингах по медиации в качестве тренера Учебно-практического учреждения «Центр «Медиация и право» при ОО «Белорусский республиканский союз юристов».

Настоящее учебное пособие подготовлено в рамках выделенного автору гранта Президента Республики Беларусь в области образования на 2017 г. Автор надеется, что наличие учебного пособия, по которому осуществляется подготовка медиаторов, позволит повысить качество образования в этой сфере, что, безусловно, будет способствовать обеспечению качества медиативных услуг. Это, в свою очередь, обеспечит рост доверия к медиаторам потребителей медиативных услуг и более активное использование ими медиации вместо обращения за разрешением спора в суд.

¹ Комментарий к Федеральному закону «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» / С.К. Загайнова, В.В. Ярков [и др.]. – М. – Берлин, 2011. – С. XIV.

² Шамликашвили, Ц. Основы медиации (медиация как область научных исследований) / Ц. Шамликашвили, С. Харитонов // Вестн. федерального ин-та медиации. – 2017. – № 1. – С. 33.

ОБРАЩЕНИЕ К ЧИТАТЕЛЯМ

Уважаемые будущие медиаторы!

Вы приступаете к изучению технологии, которая не только помогает конфликтующим сторонам понять друг друга и согласовать противоречивые интересы, но и *преображает человека*, в первую очередь самого медиатора. На собственном опыте и по многочисленным отзывам выпускников учебно-практического учреждения «Центр «Медиация и право» при ОО «Белорусский республиканский союз юристов» могу с уверенностью сказать, что, осваивая технологию медиации, человек параллельно проходит тренинг личностного роста.

Категорический императив медиации – необходимость договариваться и в любых ситуациях стремиться к взаимному пониманию – начинает играть роль не только профессионального, но и жизненного кредо медиатора, которое он применяет и за пределами строго ограниченного пространства медиативной процедуры¹.

Решение освоить медиативную технологию уже является показателем значительного личностного роста. Медиатора относят к так называемым *эдологам – лицам «помогающих» профессий*, назначение которых состоит в оказании людям профессиональной помощи в определенных сложных жизненных ситуациях. Работа в «помогающей» сфере деятельности требует «жертвенности», способности к эмпатии (сопереживанию), готовности выдерживать дискомфорт, столкнуться лицом к лицу с человеческим несчастьем².

Любое обучение изменяет человека, однако обучение медиации не просто изменяет, а *требует изменения* Вашего мировоззрения и привычного стиля общения. Как правильно указывается в литературе, медиация – это новая философия построения взаимоотношений людей и новое поведение в ситуации конфликта³.

¹ Гордийчук, Н.В. Трансформативная медиация: основные понятия и установки / Н.В. Гордийчук // Психологическая наука и образование. – 2014. – № 2. – С. 42.

² Зайцева, А.С. Помогающие профессии: общая характеристика // Помогающее поведение: ценности, смыслы, модели. Коллективная монография / отв. ред. М.Р. Арпентьева. – Калуга : Эйдос, 2016. – С. 117–125; Арпентьева, М.Р. Вместо заключения: понятие эдологической (помогающей) компетенции // Помогающее поведение: ценности, смыслы, модели. Коллективная монография / отв. ред. М.Р. Арпентьева. – Калуга : Эйдос, 2016. – С. 335–340.

³ Аллахвердова, О.В. Медиация в философском, психологическом и юридическом контексте / О.В. Аллахвердова // Развитие медиации в России: теория, практика, образо-

Не встроив соответствующие установки в собственную картину мира, невозможно помочь участникам медиации увидеть в конфликте объективное противоречие интересов (не связанное с субъективным нежеланием конфликтующих выполнить обращенные к ним «справедливые» требования), настроить их на конструктив, вселить уверенность, что конфликт – это не конец отношений, а момент, когда они требуют корректировки на будущее.

Прежде, чем обращаться к конфликтующим сторонам с просьбой послушать, что говорит каждый из них, предстоит самому *научиться слушать других.*

Обещая участникам медиации свою нейтральную позицию, заинтересованность в отстаивании в равной степени интересов каждого из них, необходимо действительно *воспринять нейтральность как норму общения.* Следует отказаться от желания помочь, предлагая хороший, с Вашей точки зрения, вариант выхода из конфликта, полностью *передав ответственность за принятие решения заинтересованным лицам.*

Важно сделать нейтральной свою речь, освободив ее от осуждения и оценок, освоив *принципы ненасильственного общения,* которые М. Розенберг назвал «языком Жирафа»¹.

Следует помнить, что медиация – это новый мировоззренческий подход, связанный с восприятием человека как автономной единицы общества, как личности, имеющей право на выбор и несущей ответственность за него².

Для освоения технологии медиации недостаточно прочитать какое-либо учебное пособие. *Научиться медиации по книжкам невозможно – необходимы практические занятия с применением полученных теоретических знаний.* По-настоящему понять, что такое медиация, можно только тогда, когда попробуешь ее провести. Как образно выразился Э. Ватцке, «можно прочесть многотомные отчеты об исследованиях в области физиологии и получить всесторонние данные о том, что происходит в теле, мозге, нервной системе и мускулах человека в состоянии паники или влюбленности, но, несмотря на все эти знания, мы все равно не будем иметь ни малейшего представления о чувстве страха или влюбленности,

вание : сб. ст. / под ред. Е.И. Носыревой, Д.Г. Фильченко (Сер. «Библиотека медиатора». Кн. 4). – М. : Инфотропик Медиа; Берлин, 2012. – С. 41.

¹ Розенберг, М. Язык жизни. Ненасильственное общение / М. Розенберг / пер. А. Максимова. – София, 2009. – 272 с.

² Шамликашвили, Ц. Основы медиации (медиация как область научных исследований) / Ц. Шамликашвили, С. Харитонов // Вестн. федерального ин-та медиации. – 2017. – № 1. – С. 33.

если не пережили эти чувства на своем собственном внутреннем опыте». Достаточно просто объяснить, что именно и с каким намерением делает медиатор, однако объяснить, как он это делает, практически невозможно¹.

Поэтому настоящее учебное пособие – это всего лишь *подспорье в Ваших практических занятиях* в организациях, которые предоставляют услуги по дополнительному образованию взрослых в сфере медиации. Именно тренинги медиации позволяют отработать и довести до уровня автоматизма те коммуникативные техники и приемы, которые выступают инструментами медиатора.

При освоении технологии медиации каждый из Вас закономерно пройдет четыре этапа (характерные для освоения любой новой области знаний и сферы деятельности).

Приступая к изучению медиации, Вы находитесь на уровне *неосознанной некомпетентности* (неосознанного незнания). У каждого из Вас есть определенное представление о том, как вести себя в конфликте, что необходимо конфликтующим, в чем заключается Ваша роль как посредника. Например, очень часто от проходящих на тренинги медиации (особенно адвокатов, судей) можно услышать, что в своей практической деятельности они уже занимаются медиацией, поскольку имеют дело с переговорами участников судебного процесса по поводу выработки условий мирового соглашения.

Как показывает опыт обучения медиации, наиболее частыми ошибками начинающих медиаторов являются:

придумывание вместо слушания, о чем говорят клиенты, своей версии решения ситуации;

расследование прошлого, полагая, что это поможет медиатору лучше принять решение;

попытка указать на моральные принципы, предполагая, что клиенту станет стыдно, и он будет более сговорчив;

потеря психологической нейтральности, если проблема как-то лично затрагивает медиатора;

присоединение к пострадавшей, с точки зрения личного отношения медиатора, стороне и давление на другую сторону².

¹ Ватцке, Э. «Вполне возможно, эта история не имеет к вам никакого отношения...». Истории, метафоры, крылатые выражения и афоризмы в медиации / Э. Ватцке. – М. : МЦУПК, 2009. – С. 14, 30.

² Аллахвердова, О.В. Медиация в философском, психологическом и юридическом контексте / О.В. Аллахвердова // Развитие медиации в России: теория, практика, образование : сб. ст. / под ред. Е.И. Носыревой, Д.Г. Фильченко (Сер. «Библиотека медиатора». Кн. 4). – М. : Инфотропик Медиа; Берлин, 2012. – С. 45.

По мере углубления в изучаемую область наступает этап *осознанной некомпетентности* – неприятное для взрослого ощущение, что я чего-то не знаю и делать не умею. Придет осознание, что медиация – это совершенно иной, неиспользовавшийся ранее, механизм коммуникации, подчиненный иным принципам, требующий значительных усилий в отказе от привычных автоматических паттернов общения и замене их новыми. Отнеситесь спокойно – ведь Вы действительно никогда раньше не занимались медиацией, поэтому позволительно быть некомпетентным в этой сфере.

Далее Вас ждет довольно сложный этап собственно обучения, получивший название *осознанной компетентности*. Если Вы обучались вождению автомобиля, то Вам знакомо состояние, которое человек испытывает на данном этапе – любое простое, на первый взгляд, действие (например, эхо-повтор или перефразирование речи говорящего, постановка открытого вопроса) будет требовать полного сосредоточения, напряженного внимания и постоянного контроля сознания, будет казаться невероятно сложным и даже каким-то искусственным. Как указывает один из авторов гарвардского переговорного метода Д. Стоун, «...меняете ли Вы стиль замаха в гольфе, переучиваетесь ли на левостороннее движение или осваиваете новый язык, сначала перемены вызывают дискомфорт и неудобства... выход из привычной “зоны комфорта” редко дается легко»¹.

Систематическая тренировка новых приемов и техник постепенно позволит довести их до автоматизма и выйти на уровень *неосознанной компетентности* (уровень мастера), когда Вы станете применять техники (например, анализировать положение тела человека во время переговоров, осуществлять рефрейминг), практически не задумываясь и не вспоминая теорию. На уровне мастера проявится творческий характер медиации – Вы почувствуете возможность самостоятельно определять стадийность и порядок использования определенных коммуникативных техник. Как показывает практика, медиация является достаточно ситуативной и не всегда предполагает обязательное наличие стадий, перечисляемых в учебной литературе. В зависимости от подготовленности сторон, специфики спора, хода беседы отдельные этапы могут быть опущены или выполнены в иных местах².

¹ Стоун, Д. Трудные разговоры / Д. Стоун, Б. Пэттон, Ш. Хин, / пер. с англ. П.А. Самсонов. – Минск : Попурри, 2004. – С. 22.

² Базовый курс медиации: рефлексивные заметки / М.С. Бойко [и др.]; под общ. ред. С.В. Лабода. – Минск : Медисонт, 2011. – С. 24.

Каждый, кто заявляет себя в качестве медиатора, должен понимать *степень принимаемой на себя социальной ответственности*. Медиация – это не просто технология, которая представляет собой алгоритм действий, требующий освоения и последующего применения на практике. Это не просто альтернативный способ урегулирования правовых споров, который призван, как это часто звучит в настоящее время, снизить судебную нагрузку. Медиация – это «новая идеология человечества, требующая обеспечения свободы каждого через согласование своих действий с другими»¹. Медиация – это *новый тип культуры*, который Вы понесете в общество, и к которому наше общество, по оценкам специалистов, пока еще не готово².

Стратегическая цель медиации как современного социокультурного явления и практики состоит в ее интеграции в систему общественных отношений с целью их совершенствования, изменения традиционно сформировавшихся способов реагирования на конфликт, развития культуры конструктивного поведения в конфликте, формирования менталитета сотрудничества и равноправного диалога, повышения уровня договороспособности в обществе. Содействие данному процессу – сложная, но вместе с тем почетная миссия, которая возлагается на медиаторов³.

Помните, что от уровня Вашего профессионализма и качества оказываемых услуг напрямую зависит широкомасштабное распространение медиативной практики и формирование новой культуры урегулирования конфликтов. Некачественная медиативная помощь ведет к дискредитации медиации как института.

¹ Аллахвердова, О.В. Медиация в философском, психологическом и юридическом контексте / О.В. Аллахвердова // Развитие медиации в России: теория, практика, образование : сб. ст. / под ред. Е.И. Носыревой, Д.Г. Фильченко (Сер. «Библиотека медиатора». Кн. 4). – М. : Инфотропик Медиа; Берлин, 2012. – С. 41.

² Козюк, М.Н. Медиация: к основам правового регулирования / М.Н. Козюк // Актуальные проблемы современных форм защиты прав и свобод человека и гражданина : сб. науч. ст. и тезисов по материалам Междунар. науч.-практ. конф., Великий Новгород, 23–24 марта 2017 г. – Великий Новгород, 2017. – С. 284–291.

³ Шамликашвили, Ц.А. Медиация – это способ сделать наш мир немного лучше и безопаснее / Ц.А. Шамликашвили // Вестн. федерального ин-та медиации. – 2017. – № 1. – С. 15.

РАЗДЕЛ I

ВВЕДЕНИЕ В МЕДИАЦИЮ

ТЕМА 1.1. Медиация как альтернативный способ разрешения споров

1.1.1. Альтернативные способы разрешения правовых споров: понятие, система, тенденции развития

Термин «альтернативные способы разрешения споров» (далее – АРС) в пер. с англ. «Alternative Dispute Resolution» (официальная аббревиатура – ADR) используется для обозначения неформальных и гибких процедур урегулирования конфликтов, которые возникли как альтернатива сложному и тяжеловесному государственному правосудию. В мировой правоприменительной практике АРС – это *способы урегулирования споров без вмешательства государственных юрисдикционных органов*.

В настоящее время *развитие АРС является* одной из ярко выраженных *общемировых тенденций*, с которой связывается совершенствование национальных правовых систем. АРС пропагандируются как социальные средства, которые выступают альтернативой по отношению к имеющему доминирующее значение в современном обществе судебному способу разрешения конфликтов.

Развитие АРС связано с идеями *отказа от государственного патернализма, развития социального (общественного) правосудия, преодоления монополии судебного (юрисдикционного) способа разрешения споров, расширения диспозитивных (частных) начал судебного процесса, совершенствования доступа к правосудию*.

В частности, в 1978 г. профессором М. Каппелетти была сформулирована концепция трех волн повышения доступности правосудия, в соответствии с которой любое государство всеобщего благоденствия при совершенствовании судебной системы проходит три этапа: преодоление экономических барьеров доступа к суду (предоставление юридической помощи бедным), обеспечение юридической защиты коллективных интересов (развитие института группового иска) и устранение процессуальных препятствий для быстрой и эффективной защиты прав через вве-

дение менее формальных альтернативных судебному разбирательству способов.

По мнению основоположника концепции «суда со множеством дверей» Ф. Сандера, судебный процесс является универсальным, но зачастую наименее эффективным средством разрешения большинства юридических конфликтов. При выборе процедуры урегулирования спора необходимо учитывать его особенности – только таким образом можно обеспечить «надлежащий форум» для защиты нарушенного субъективного права. Ситуация, когда в отсутствие альтернативы стороны вынуждены обращаться в суд, должна быть изменена. Вместо «одной двери», ведущей к восстановлению справедливости через судебный процесс, следует создать «несколько дверей», то есть обеспечить сторонам право выбора такой процедуры, которая бы в наибольшей степени отвечала их интересам с точки зрения стоимости, оперативности, уровня доверия, предсказуемости результата¹.

Первоначально альтернативными именовались исключительно внесудебные способы разрешения конфликта, т.е. те правовые формы, которые существовали параллельно с системой государственных судов и обращение к которым рассматривалось как альтернатива возбуждения дела в суде². Однако с течением времени понятие «альтернативные способы разрешения споров» существенно изменилось: под ними стали понимать процедуры, существующие не только параллельно с судебной системой, но и внутри нее самой как альтернатива полномасштабному процессу³. Термин «альтернативный» утратил свое первоначальное значение как «противопоставленный другому и его исключаящий». Например, медиация широко применяется наравне и во взаимосвязи с иными способами защиты нарушенных субъективных прав: применение медиации не исключает право сторон обратиться в суд, и наоборот, рассмотрение дела в суде не является препятствием для обращения к медиатору; наблюда-

¹ Калашникова, С.И. Медиация в сфере гражданской юрисдикции / С.И. Калашникова. – М. : Инфотропик Медиа, 2011. – С. 8, 226.

² Носырева, Е.И. Посредничество в урегулировании правовых споров: Опыт США / Е.И. Носырева // Государство и право. – 1999. – № 1. – С. 109.

³ Кузбагаров, А.Н. Примирение сторон по конфликтам частногоправового характера : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.15 / А.Н. Кузбагаров; Санкт-Петербургский университет МВД России. – СПб, 2006. – С. 29.; Носырева, Е.И. Альтернативные процедуры урегулирования споров как средство обеспечения доступности правосудия / Е.И. Носырева // Актуальные проблемы гражданского права, гражданского и арбитражного процесса : материалы науч. конф., Воронеж, 15–16 марта 2002 г.: в 2 ч. / под ред. Е.И. Носыревой, Т.Н. Сафроновой. – Воронеж : Изд-во Воронеж. гос. ун-та, 2002. – Ч. 2. – С. 168.

ется явная тенденция интегрирования медиации в деятельность государственных органов, в том числе судов¹.

В связи с указанным в теории APC *предпринимаются попытки дать устоявшейся аббревиатуре «АРС» иное определение, соответствующее современным тенденциям* развития данной сферы. Например, «ADR» расшифровывается как «additional dispute resolution» («дополнительная» (к судебной) система разрешения споров), «amicable dispute resolution» («дружественное» урегулирование конфликтов), «accelerated dispute resolution» («ускоренное» урегулирование споров), «appropriate dispute resolution»² («надлежащие» или «адекватные» способы рассмотрения споров). Предлагается также заменить термин «альтернативное разрешение споров» и соответствующую ей аббревиатуру на «better dispute resolution» («лучшее» разрешение споров), «effective dispute resolution» («эффективное» разрешение споров), «primary dispute resolution» («основной» способ разрешения споров). В Австралии применяется термин «external dispute resolution». В связи с приоритетным положением медиации среди способов APC и ее позиционированием как современной научно-обоснованной технологии урегулирования конфликтов, в одной из современных трактовок APC именуется инновационными способами разрешения споров («innovative dispute resolution»)³.

Альтернативные способы разрешения споров традиционно подразделяются на:

основные («чистые») – переговоры; посредничество; третейский суд (арбитраж) и *комбинированные* (сформировавшиеся на базе смешения или развития отдельных компонентов основных видов)⁴;

юрисдикционные и неюрисдикционные.

Основные способы APC характеризуются следующими признаками: *переговоры (негоциация)* – процедура, в которой участвуют две и более стороны с целью выработки договоренностей по вопросам, представляющим интерес для всех сторон;

¹ Калашникова, С.И. Медиация в сфере гражданской юрисдикции / С.И. Калашникова. – М. : Инфотропик Медиа, 2011. – С. 7, 9, 16–18.

² Паркинсон, Л. Адекватное разрешение споров / Л. Паркинсон // Медиация и право. – 2010. – № 1 – С. 42–47; Паркинсон, Л. Семейная медиация / Л. Паркинсон. – М. : МЦУПК, 2010. – С. 15.

³ Калашникова, С.И. Медиация в сфере гражданской юрисдикции / С.И. Калашникова. – М. : Инфотропик Медиа, 2011. – С. 12, 17–18.

⁴ Васильев, С.В. Сравнительный гражданский процесс : учебник / С.В. Васильев. – М. : Юрлитинформ, 2015. – С. 308–309.

посредничество – переговоры сторон с участием нейтрального лица (посредника), который содействует коммуникации сторон и выработке ими соглашения по спорному вопросу, не обладая полномочиями по принятию решения;

третейский суд (арбитраж)¹ – разрешение спора лицом (лицами), избранным сторонами и уполномоченным ими на принятие обязательного для сторон решения на основе применения правовых норм по итогам проведения состязательного процесса.

На базе основных АРС сформировался целый ряд *комбинированных (производных, гибридных, смешанных, синтетических) способов*, в том числе:

претензионное производство – разрешение споров сторонами путем предъявления и рассмотрения требований в письменной форме (претензии);

переговоры с участием посредника – процедура, занимающая промежуточное положение между переговорами и посредничеством, характеризующаяся присутствием нейтрального лица при переговорах сторон, но носящая менее формализованный характер, чем посредничество, возникающая и протекающая спонтанно;

переговоры на основе интересов (interested-based negotiation) – интегративные, кооперативные переговоры, противопоставляемые традиционным переговорам, основанные на тех же принципах, что и медиация, но проводимые сторонами непосредственно без участия третьего нейтрального лица;

непрямые переговоры – переговоры, осуществляемые через представителей (например, адвокатов²) сторон;

фасилитация (содействие) – способ, при котором нейтральное третье лицо или одно из заинтересованных лиц обеспечивает процессуальную помощь при командной работе (в частности, при проведении многосторонних переговоров или переговоров с большим числом участников), активизируя обмен информацией, содействуя принятию решения, но оставаясь при этом относительно беспристрастным к вопросам, обсуждаемым на встрече;

¹ Деятельность третейских судов в Республике Беларусь регулируется Законами Республики Беларусь «О третейских судах» от 18 июля 2011 г. и «О международном арбитражном (третейском) суде» от 9 июля 1999 г.

² Распространенный способ урегулирования споров в Германии – до 2/3 всех мировых соглашений. Высокая степень использования обусловлена правом адвоката удостоверить мировое соглашение сторон.

медиация (профессиональное посредничество) – переговоры, с привлечением посредника, в качестве которого выступает лицо, прошедшее специальную подготовку и владеющее приемами коммуникативной психологии и ведения переговоров;

медиация с рекомендацией – способ, при котором в случае завершения процедуры медиации без заключения соглашения посредник (медиатор) наделяется правом внести сторонам рекомендации о стратегии дальнейшего поведения с целью урегулирования конфликта¹;

консилиация (conciliation – примирение, согласительная процедура) – способ посредничества, при котором посредник пытается снизить напряжение в отношениях сторон, восстановить указанные отношения и при необходимости склонить стороны к «полубовному решению» (мировому соглашению), используя психологические приемы убеждения, прощения долга, извинения и т.п. (см. подробнее параграф 1.1.3);

третейское разбирательство с необязательным решением – способ в целом совпадающий с арбитражем (третейским судом), однако имеющий своим результатом решение, носящее консультативный (рекомендательный) характер для сторон;

посредничество-третейский суд (посредничество-арбитраж, медиация-арбитраж, мед-арб) – способ, возникший на основе комбинации посредничества и арбитража (третейского суда), сущность которого заключается в том, что урегулирование спора производится с помощью посредника (медиатора), который в случае недостижения сторонами соглашения (ситуации тупика в переговорах) уполномочен разрешить спор в порядке третейского разбирательства. Медиатор оказывает помощь сторонам в урегулировании как можно большего числа вопросов, а оставшиеся сложные вопросы разрешаются через арбитраж².

¹ Аллахвердова, О.В. Школа посредничества (медиации) // Хрестоматия альтернативного разрешения споров : учебно-методические материалы и практические рекомендации / сост. Г.В. Севастьянов. – СПб. : АНО «Редакция журнала «Третейский суд», 2009. – С. 441; Аллахвердова, О.В. Методическое пособие для посредников-медиаторов / О.В. Аллахвердова, А.Д. Карпенко. – СПб., 2003. – 107 с.

² Закон Республики Беларусь «О медиации» предусматривает возможность использования данного комбинированного способа АРС, закрепляя в ст. 13, что медиатор не вправе выступать третейским судьей по спору, который являлся предметом медиации, если иное не установлено соглашением сторон.

Посредничество-арбитраж характеризуется как весьма эффективная процедура с приемлемой скоростью обсуждения вопросов – стороны не могут длительно вести переговоры, поскольку связаны вынесением по всем неурегулированным вопросам арбитражного решения. Вместе с тем присутствует проблема открытости (доверия) сторон медиатору, который впоследствии станет арбитром.