

КТО ТАКОЙ МЕДИАТОР И ЧТО ОН ДОЛЖЕН УМЕТЬ

О медиаторе: роль и профессиональные компетенции³⁹

Теоретики и практики медиации называют медиатора “королем процесса” или “процедурным маршалом”. Медиатор отвечает не за содержание переговоров, в которых он участвует как нейтральный посредник, а за ход процесса, за его организацию и помощь сторонам в поиске консенсуса. Такая работа, на первый взгляд, может показаться достаточно легкой: ведь

Важно помнить. Очень часто приходится сталкиваться с заблуждением, что медиация не является ноу-хау и “мы и так ЭТО делаем”. На самом деле профессионализм медиатора базируется на хорошем знании процесса и гибком использовании основных правил его ведения, а также на комплексном применении необходимых техник проведения переговоров (на уровнях содержания спора и работы с эмоциями). Именно поэтому в законодательстве стран, широко применяющих медиацию, существуют достаточно строгие требования относительно профессиональной подготовки медиаторов.

медиа тор как бы не вникает в суть спора. На самом же деле наладить конструктивный диалог, помочь сторонам найти направления движения в конфликте, разобраться в отношениях и восстановить их хотя бы до такого уровня, когда стороны могут эффективно участвовать в процессе медиации, является достаточно сложной задачей.

Определений роли медиатора много. Для примера достаточно привести, по крайней мере, одно из них, которое содержится в Правилах по альтернативному разрешению споров ICC (ICC ADR Rules): “Медиатор (нейтральное лицо) действует как посредник с целью содействия сторонам в их стараниях достичь решения их спора путем переговоров. Медиатор не

призван давать какие-либо оценки спору. Проводя совместные и приватные встречи, медиатор создает атмосферу, благоприятную

³⁹ Проценко Диана, Национальный Университет Киево-Могилянская Академия, преподаватель, частнопрактикующий юрист.

для переговоров, получения полезной информации, идентификации интересов каждого из сторон спора, чтобы в результате помочь сторонам отыскать взаимоприемлемое для каждой из сторон спора решение”.

Задача медиатора – виртуозно использовать эффективный разработанный и проверенный практикой инструментарий, а также оптимально сконструированный, но гибкий процесс медиации, который сам по себе обеспечивает высокую вероятность того, что стороны выработают взаимовыгодное решение.

Очевидно, что виртуозно можно использовать инструмент лишь тогда, когда хорошо знаешь его во всех нюансах. И здесь начинается самое интересное, так как дальше речь пойдет о том, что конкретно должен знать и уметь медиатор или, иначе говоря, о “медиационных компетенциях”.

Для того чтобы в полной мере сконцентрироваться на медиационных компетенциях, сначала необходимо определиться с той **ролью**, которую играет медиатор. В литературе нет единства точек зрения в этом вопросе. После ряда исследований было выделено несколько наиболее важных ролей, выполняя которые медиатор:

- помогает сторонам признать право других быть вовлеченными в процесс переговоров;
- оказывает содействие участникам в формировании взаимоприемлемого соглашения,
- умеет проанализировать неадекватность тех целей сторон, которые есть нереалистичными;
- организывает и структурирует встречу;
- стимулирует дискуссию и помогает участникам увидеть существующие проблемы с различных точек зрения;
- обучает участников особенностям посреднического процесса;
- увеличивает ресурсные возможности сторон, помогает им обнаружить новые ресурсы и при необходимости направляет к соответствующим специалистам;
- прекращает такие проявления поведения сторон, которые могут заблокировать конструктивную дискуссию.

Отдельно стоит обратить внимание на роль медиатора как коуча в процессе медиации. Медиатор обучает стороны не только особенностям посреднического процесса, а также учит их определять собственные потребности, выявлять интересы, разрабатывать решения

и представлять их другим участникам, то есть в процессе переговоров обучает стороны ведению переговоров для удовлетворения собственных потребностей.

Медиатор **должен уметь** оценивать динамику среды конфликта, а также быть:

- умным и активным слушателем;
- терпеливым и беспристрастным, гибким, волевым и убедительным;
- нейтральным в отношении оценки результата разрешения спора;
- иметь богатое воображение и быть креативным.

Важно помнить.

Заблуждением является утверждение, что для медиатора важно быть или юристом, или психологом. Принадлежность к какой-либо профессии значения не имеет.

Медиация как вид посредничества отличается междисциплинарным характером, поэтому медиатор должен иметь широкий спектр знаний, умений и навыков, на которых далее остановимся подробнее. В частности, Европейской комиссией по эффективности юстиции (СЕРЕЈ) на 9-м заседании (13-14 июня 2007 г.) были разработаны и приняты положения по улучшению действующих рекомендаций в отношении уголовной, семейной и коммерческой медиации. В соответствии с указанным доку-

ментом, медиаторы при обучении должны обязательно получать следующие знания:

- принципы и цели медиации;
- поведение и этика медиатора;
- фазы процесса медиации;
- традиционное урегулирование споров и медиация;
- признаки, структура и ресурсы медиации;
- правовые основы медиации;
- навыки, техника общения и ведения переговоров;
- навыки и техники медиации;
- специфика различных видов медиации.

Кроме указанного выше, медиатор должен знать и понимать:

- концепцию альтернативного разрешения споров (АРС), виды, суть;
- динамику развертывания конструктивного и деструктивно-

го конфликтов, а также составляющие элементы этого процесса;

- модель анализа конфликта;
- распределение власти и силы на разных уровнях формирования конфликта;
- роль социальных и культурных факторов в конфликте;
- важность эмоциональных факторов в медиационном процессе.

Кроме того, умелого, опытного медиатора характеризуют:

- всесторонняя подготовка;
- незаурядные способности слушать эмпатично;
- умение искусно задавать полезные вопросы;
- умение синтезировать разрозненные куски информации;
- умение давать выход эмоциям сторон (злость, неудовлетворенность, страх, антипатия, недоверие, культурная нетерпимость), трансформируя их в позитивные;
- умение говорить так, чтобы его понимали, и слушать так, чтобы понимать и подтверждать понятое.

Для того чтобы общая характеристика медиатора соответствовала тому, что изложено выше, медиатор должен не только иметь теоретические знания о медиации, конфликтах, интересах и потребностях, но и освоить целый комплекс практических методик и навыков, о которых речь будет идти ниже.

Устанавливаем доверие. Поскольку медиатор работает с людьми, информацией, которую они сообщают, их отношениями, то нужно, в первую очередь, помнить, что стороны конфликта начнут идти на контакт, давать информацию, создавать и обсуждать варианты решения спора лишь тогда, когда они будут доверять медиатору. Для того чтобы построить доверительные отношения, медиатор должен уметь строить “раппорт”. Кроме этого, на установление доверия работают искренность медиатора, отсутствие с его стороны прессинга и подталкивания в решении спора, демонстрация (вербальная и невербальная) нейтральности, установление собственного авторитета, уверенность в действиях и голосе, хорошее знание процесса.

Спрашиваем. Только после установления доверия медиатор может перейти к содержательной части – получению информации. Для того чтобы делать это эффективно, необходимо освоить технику

задавания правильных вопросов в правильный момент. Рассмотрим, какие бывают вопросы и когда их использовать.

Закрытые вопросы – это вопросы, которые предполагают однозначный ответ, чаще всего – “да” или “нет”. Используются для проверки полученной информации, уточнения деталей, конкретизации интересов; для подтверждения понимания озвученных фактов; для подтверждения согласия или договоренности; для принятия решения в случае существования только двух возможных альтернатив, получения однозначных ответов на вопросы.

Например: Правильно ли я понял/а, что речь идет о ... ? Какова точная цифра ... ?

Открытые вопросы – противоположность закрытым. Именно открытыми вопросами оперирует медиатор, начиная медиацию так как ему необходимо получить как можно больше информации, не ограничивая собеседника. Именно такие вопросы открывают пространство для формулирования сторонами конфликта собственных интересов. Наиболее часто применяются на стадии открытия и исследования.

Например: Расскажите, как вы видите эту ситуацию ... ? Что вы чувствуете ... ? Каковы ваши интересы ... ?

Циркулярные (гипотетические) вопросы открывают собственное восприятие стороны. Задавая такие вопросы, медиатор помогает собеседнику понять позицию другой стороны.

Например: Как бы вы отреагировали, если бы неисправная сигнализация уже не в первый раз будила вашего ребенка?

Различают также **простые и сложные вопросы**. Простые вопросы в отличие от сложных не включают в себя других вопросов. Сложные вопросы могут сослужить медиатору плохую службу, так как, с одной стороны, они перегружают, запутывают собеседника, с другой – собеседник может выбирать, на какой подвопрос ответить, а какую информацию скрыть, при этом формально медиатор получает ответ, но только на часть вопроса! Также следует помнить, что как раз скрытая информация может быть более важной для разрешения конфликта.

Например: Как и когда вы познакомились и о чем была достигнута договоренность?

Наводящие вопросы – любимые вопросы юристов – вообще неприемлемы в медиации, поскольку они как бы перекрывают свобод-

ный поток информации от стороны. Ведь именно сторона должна рассказывать, что ее беспокоит, какие у нее интересы, какие варианты решения вообще возможны и более приоритетны для стороны. Важно помнить, что при ответе на наводящие вопросы сторона невольно будет воспринимать как свои модели и идеи медиатора по сути спора, что может не соответствовать истинным интересам и потребностям самой стороны. И как результат – медиация не работает!

Например: Означает ли сказанное, что вы расценили действия партнеров как неприемлемые для дальнейшего сотрудничества?

Спросили – слушаем. Следующий блок навыков связан с тем, как слушать, когда сторона готова делиться информацией. Медиатор должен уметь слушать так, чтобы слышать, а также слушать так, чтобы сторона хотела раскрывать дальше информацию, которая для нее является важной. Речь идет о так называемом *активном слушании*. Основными элементами активного слушания являются:

- подбадривание: показывайте свой интерес к тому, что говорит собеседник, спрашивайте дополнительную информацию;
- обоснование: подтвердите ценность говорящего, обоснованность его идей и чувств;
- отзеркаливание: в то время, когда парафраз работает с содержанием сказанного, отзеркаливание работает с чувствами говорящего, что иногда более важно, чем содержание. Отзеркаливание чувств очень важно, но при этом нужно быть внимательным к предположениям и проекциям чувств;
- уточнение: короткие вопросы по содержанию услышанного помогут удостовериться в правильности понимания сказанного, а также дать дополнительную информацию;
- центрирование: центрирующие вопросы помогают вернуть говорящего к тому, что более важно, помогая ему остаться в фокусе разговора, а не уйти в сторону, увлекшись поведением;
- внимание: обращайтесь внимание на говорящего, так как это чуть ли не самый важный аспект отличного слушания. Внимательное слушание обеспечивается зрительным контактом, позицией тела или другими невербальными признаками всецелого внимания к говорящему. Нужно больше фокусироваться на том, что говорят, а не на собственных мыслях;

- повторение (парафраз): коротко пересказывайте основные моменты услышанного, чтобы дать понять говорившему, что слышали и поняли. Это в свою очередь простой, но мощный инструмент в построении доверия, уменьшении злости, фрустрации человека.

При использовании парафраз (повторение услышанного вкратце своими словами) необходимо придерживаться следующих простых правил:

- фокусируйтесь на опыте говорящего (Вы верите в то, что ... ? Вы находите раздражающим, когда ... ?);
- подчеркивайте чувства, а не только факты (Вы думаете, что вероятность получения второго шанса не велика? Это расстраивает вас?);
- подводите итоги эмпатично, не судите и не оценивайте, просто подтверждайте, что услышали;
- для того чтобы парафраз не выглядел, как неуклюжее перебивание, начинайте, например, так: "Я хочу удостовериться, что правильно Вас понимаю ... / Давайте посмотрим, смогу ли я своими словами выразить то, что услышал, перед тем, как мы будем двигаться дальше ...";
- будьте более кратким, чем говорящий;
- старайтесь в определенной мере отражать интенсивность эмоций говорящего, если же вы просто будете механически повторять необходимые фразы, это будет выглядеть как притворство.

Медиатор должен помнить также о том, чего делать нельзя и что может мешать активному слушанию в частности и эффективной коммуникации в целом:

- советы;
- командование (скажите / сделайте следующее...);
- диагностирование (я знаю, в чем ваша проблема... / наверное, чувствуете себя виноватым...);
- поблажливость и сбрасывание со счетов (не расстраивайтесь, все наладится... / не все так плохо...);
- суждение (вы не умеете себя вести / это глупая идея);
- чтение лекций, наставлений (разве вы не знаете... / сколько раз я уже повторял вам ...);
- проповедование (вот, если бы вы были честны ... / вам следует больше давать, нежели брать ...);

- запугивание, угрозы (я в последний раз ...).

Ведя процесс, медиатору крайне необходимо следовать некоторым дополнительным правилам, а именно:

- ♦ принимать прозрачные решения по процессу, которые в случае необходимости легко объяснить (предлагаю первым начать А, так как у вас была аналогичная возможность до этого);
- ♦ использовать необвинительные высказывания;
- ♦ при случае использовать согласительные высказывания, для того чтобы построить доверие и показать, что двигаетесь в одном направлении (наверное, я бы чувствовал то же самое в подобной ситуации... / я разделяю ваши опасения по этому вопросу...), при этом, не забывая о том, что вы не должны вызвать у говорящего предположение, что перешли на его сторону.

Работа с эмоциями. Медиатору отдельное внимание стоит уделить техникам работы с эмоциями, так как они играют большую роль в процессе медиации. Последовательность действий при работе с эмоциями следующая:

- узнать и признать эмоцию, которая руководит стороной;
- уважить и признать право стороны иметь и проявлять такие эмоции;
- отреагировать на эмоцию (вербально, невербально, процедурно).

Работая с эмоциями, необходимо также:

- ♦ исследовать причины, которые лежат в основе эмоций;
- ♦ настраивать сторону на позитив, переводя фокус с прошлого на будущее;
- ♦ демонстрировать понимание (эмпатия);
- ♦ использовать парафраз, рефрейминг, центрирование;
- ♦ использовать позитивно-нейтральный язык;
- ♦ проверять готовность стороны к обсуждению эмоционального вопроса.

Медиатор также должен быть осторожным и следить за тем, чтобы не пойти на поводу у говорящего, который пытается перетянуть медиатора на свою сторону, не перейти от эмпатии к симпатии.

При работе с эмоциями полезно использовать флип-чарт для

того, чтобы отделить эмоцию, что облегчает говорящему процесс обсуждения.

Другие навыки и компетенции. Кроме указанных выше навыков и умений, перечислим еще некоторые **общие навыки**, которые крайне необходимы медиатору:

- умелое использование флип-чарта для того, чтобы собирать темы/вопросы для обсуждения сторонами, выносить проблемный вопрос от сторон на бумагу, для визуализации обсуждаемого и для того, чтобы сделать стороны союзниками в работе над проблемой;
- умелое ведение собственных записей и ориентирование в них;
- ориентирование во времени и хорошее эффективное управление временем, особенно при проведении частных встреч;
- умение распознавать тупики в обсуждениях, не бояться их и знать, как сторонам помочь из них выйти, помня о треугольнике интересов “личные–коммерческие–правовые”, смене вектора с прошлого на будущее.

Для подведения итогов о требованиях к компетенциям медиатора стоит обратиться к систематизации, предложенной Центром эффективного решения споров (CEDR, Великобритания). В частности, британские коллеги предлагают все компетенции медиатора разбивать на три группы:

1. **Навыки налаживания отношений:** 1) медиатор создает комфортную среду для медиации (готовит почву, задает тон, излучает энергию и энтузиазм, строит доверие: устанавливает авторитет медиатора, демонстрирует нейтральность, выглядит подготовленным, кстати, использует юмор, следит за равновесием сил); 2) развивает общение и взаимодействие между сторонами.
2. **Навыки ведения процесса:** 1) медиатор налаживает и поддерживает эффективную рабочую структуру (несет ответственность за процесс, управляет процессом без углубления в содержание, следит за появлением этических дилемм и умело тактично их решает; 2) управляет процессом и этапами медиации (подводит итоги, подбирает подходящий сторонам темп ведения процесса, руководит переходами от сессии к сессии, дает задания сторонам на время своего отсутствия).

3. **Навыки содержания:** 1) поощряет стороны к выработке решений и продвижению к урегулированию (стимулирует стороны брать ответственность за решение спора, помогает сторонам разрабатывать темы для обсуждения и варианты решения, а также извлечь уроки из ситуации, проверяет предложенные решения на реалистичность); 2) содействует возникновению импульса к прогрессу и всячески демонстрирует прогресс в переговорах (определяет наличие и серьезность проблемы, ставит под сомнение и испытывает реальностью для стимулирования движения в споре, привлекает внимание с позиций на интересы, помогает анализировать риски и выгоды последствий решений, умело работает с цифрами, помогает сберечь лицо и репутацию, управляет ожиданиями сторон).

Ответственность медиатора. Поскольку единого кодекса поведения для медиаторов не существует, а в разных странах есть свои особенности обучения, повышения квалификации, аккредитации медиаторов, которые не всегда закреплены законодательно, можно вывести только лишь общие требования к медиаторам и их ответственности.

Медиатор должен быть компетентным, должен заботиться о своей постоянной практике и повышении квалификации.

Медиатор должен назначаться сторонами по обоюдному согласию или в другом порядке, предусмотренном регламентом той организации, которая предоставляет услуги медиации.

Медиатор должен рекламировать себя профессионально, честно и с достоинством, помня о конфиденциальности проведенных медиаций и невозможности гарантирования стопроцентного положительного результата.

Медиатор должен всегда помнить и заботиться о своей независимости, беспристрастности и нейтральности. Для этого он должен всегда предвидеть обстоятельства, которые могут вызвать конфликт интересов или сомнение в нейтральности, как, например: любые личные или деловые отношения медиатора со сторонами; прямая или опосредованная заинтересованность в результате медиации; трудовые отношения с той или иной стороной в прошлом или настоящем. В таком случае медиатор может согласиться на проведение процесса медиации, только если уверен, что ему удастся сберечь

нейтральность, а сторонам при этом известно о таком обстоятельстве, и они дали согласие на участие такого медиатора.

Юридическая ответственность медиатора будет зависеть от конкретных положений законодательства в конкретной стране, тем не менее можно выделить ряд ситуаций, когда непрофессиональные действия медиатора могут иметь для него правовые последствия: несвоевременное выявление своего конфликта интересов; нарушение специфических условий договора в отношении структуры или результатов медиации; высказывание мнения о том, как лучше поступить; нарушение принципа конфиденциальности; некорректная реклама услуг проведения медиации; причинение эмоциональных страданий стороне(нам); жульничество и манипуляции при проведении медиации⁴⁰.

Важно помнить.

Медиатор всегда должен помнить о личной безопасности. Поэтому, если в ходе переговоров стороны начинают обсуждение условий, исполнение которых, по мнению медиатора, чревато нарушением действующего законодательства, безопаснее всего косвенным образом получить соответствующую юридическую консультацию (например, в центре медиации) или инициировать собственный выход из процедуры медиации.

Оплата услуг медиатора⁴¹

Как правило, медиация является платной услугой. За время развития медиации сформировалось несколько подходов к определению стоимости вознаграждения за его услуги.

С самого начала, когда услуга еще только приобретала популяр-

⁴⁰ При подготовке статьи были использованы материалы: Альтернативні підходи до розв'язання конфліктів: теорія і практика застосування / Уклад.: Н. Гайдук, І. Сенюта, О.Бік, Х. Терешко. – Львів: ПАІС, 2007. – 296 с.; Базовий курс по медіації у господарських судах України: Спільна програма ЄК та РЕ для України "Порядок відбору і призначення суддів, підготовка, дисциплінарна відповідальність, організація роботи судів і альтернативне розв'язання спорів". – К., 2007. – 81 с.; David W. Plant "We must talk because we can: mediating international intellectual property disputes". – ICC, 2008, 188 p.; Матеріали тренінга CEDR для МФК и УЦМ. – К., 2008.

⁴¹ Бурдак Виталий. Правовая группа "Павленко и Побережнюк", юрист.