

*„Не културите, а хората се срещат”
(Дус фон Верт)*

Трансгранична медиация

Медиация при трансгранични конфликти

Наръчник за международна и
междукултурна медиация

ПРОФЕСИОНАЛНА АСОЦИАЦИЯ НА МЕДИАТОРИТЕ В БЪЛГАРИЯ
София, 2012 г.

Автори:

Артур Тросен - от „Предисловие” до „Използване в производството”;

Севдалина Александрова - от „Практически насоки
при подготовката” до „Спогодба”;

Албена Комитова - „Онлайн медиация”;

Този документ е създаден с финансовата подкрепа на Европейската комисия. Цялата отговорност за неговото съдържание се носи от авторите и при никакви обстоятелства не може да се приема, че той отразява официалното становище на Европейския съюз.

ISBN 978-954-92892-1-3

Съдържание

ТРАНСГРАНИЧНА МЕДИАЦИЯ

Съдържание	1
Предисловие	5
Въведение	6
Какво означава трансгранична медиация?	13
По какво се различава трансграничната медиация от медиацията?	15
<i>Терминология</i>	15
<i>Структура</i>	16
<i>Процедури</i>	18
Комуникационни модели	19
Правилната” процедура	21
Променливи на конфликта	40
Цел	44
<i>Законодателство</i>	55
Проблеми на ТГМ	57
<i>Международна медиация</i>	57
Проблеми, свързани с разстоянието	57
Езикови предизвикателства	59
Правни проблеми	64
<i>Межкултурна медиация</i>	68
Взаимно разбиране	70
Взаимодействие между хората	84
Саморефлексия и морална неутралност	90
Използване в производството	91
<i>Инструментариум</i>	91
<i>Въздействие върху производството</i>	91
Международна медиация	93
Межкултурна медиация	93
<i>ТГМ – Стъпка по стъпка</i>	93
Предварителен етап	93
Етап 1	95
Етап 2	98
Етап 3	98
Етап 4	99
Етап 5	99

Практически насоки при подготовката за ТГМ	101
<i>Кога медиацията би била подходяща за конкретен случай</i>	101
Подходящи случаи	101
Неподходящи случаи	103
<i>Какъв вид медиация е необходима</i>	104
<i>Как висящият съдебен спор би засегнал евентуална медиация</i>	104
Програма или правила за АРС на съда, разглеждащ делото	105
Условия и срокове за медиация	
в рамките на висящо съдебно производство	105
Информационни изисквания	106
Как висящия съдебен спор би засегнал	
избора на място за медиация	106
<i>Как да бъде намерен и избран медиатор</i>	106
<i>Къде следва да бъде проведена медиацията</i>	107
Основни варианти по отношение на мястото	107
Какви са най-честите съображения при избора	
на място на медиация	108
<i>Кой ще присъства на ТГМ</i>	112
Страни и медиатори	112
Адвокатите и другите консултанти	112
Неутрални експерти	112
Преводачи	113
Необичайни участници – трети лица, който	
оказват влияние върху преговорния процес	113
Споразумение за медиация	115
<i>Обща характеристика</i>	115
<i>Съдържание</i>	116
<i>Приложимо право към споразумението за медиация</i>	117
Медиация между търговци	117
Медиация между лица с еднакво обичайно местопребиваване	118
Медиация между лица с различно обичайно местопребиваване	119
Роля на съдията – препращане и подкрепа	
за постигане на спогодба	121
<i>Рамка съгласно Директивата за медиацията</i>	121
<i>Специфични функции на съдията при препращането</i>	121
<i>Съдействие от страна на съдията</i>	
<i>за постигането на спогодба</i>	123
Роля на адвоката при ТГМ	125
Роля и задължения на медиатора при ТГМ	127
<i>Обхват на задълженията на медиаторите</i>	127
<i>Качеството медиатор</i>	128
Допълнителна квалификация на международните медиатори	128
Език	128
Международни и/или межкултурни отношения	129
Правни въпроси	129
Дистанционна комуникация	129

Специфики на процедурата при ТГМ	131
<i>Откриване</i>	131
<i>Срещи</i>	132
<i>Приключване</i>	132
Насоки при приключване без спогодба	132
Насоки при приключване със спогодба	133
Спогодба	135
<i>Форма, съдържание и правни последици на спогодбата</i>	135
<i>Изпълнимост на спогодбата</i>	136
<i>Приложимо право, изисквания и процедура за придаване на изпълнителна сила на спогодбата</i>	136
<i>Признаване на споразумения, на които е придадена и изпълнителна сила от една държава-членка от друга държава-членка</i>	137
Онлайн медиация	139
<i>Технологиите и извънсъдебното разрешаване на спорове</i>	139
<i>Несинхронна онлайн медиация</i>	140
Медиация чрез електронни писма	140
Области на уеднаквяване/синхронизация при писмена комуникация	145
<i>Синхронна медиация</i>	146
Чат медиация	146
Онлайн медиация с видео и/или аудио връзка	146
Области на уеднаквяване/синхронизация при онлайн медиация	146
Заклучение	148
Правила при ТГМ	148

Предисловие

Трансграничната медиация е медиация по трансгранични спорове. В настоящия материал се описват в частност концепциите и процедурата за провеждане на медиация при международни и межкултурни спорове. Под международни спорове се разбират спорове, при които засегнатите страни в конфликта са от няколко нации и/или които излизат извън границите на една държава. Межкултурните спорове от своя страна, в зависимост от дефиницията за култура, могат да се отнасят до всеки междучовешки спор или пък до спорове, при които роля за конфликта играят различните културни особености на страните в конфликта.

Тази роля подлежи на съответна проверка, за да се избегне опасността от „културализация“ на причините за конфликта.

Настоящият материал е изготвен за целите на Проекта „Европейска мрежа на медиатори за разрешаване на трансгранични спорове“ (EuroNetMed) и има за цел да предостави възможност за единен и професионален подход към трансграничните спорове на специалистите в тази област. Материалът обединява и обобщава основните знания, които трябва да притежава един медиатор или експерт, който работи в сферата на трансграничните спорове и под някаква форма има досег с медиацията, за да може конструктивно и успешно да съдейства за разрешаването на такива спорове. Като читател, юрист, медиатор или друг експерт, работещ по международни случаи, с настоящия материал можете от една страна да се подготвите оптимално за работата си по такива случаи, и от друга страна, да разберете и да разпознавате за в бъдеще възможностите и опасностите, които могат да се очакват при разрешаването на трансгранични спорове.

На преден план стои практическото прилагане на ТГМ. Опорните точки, които могат да служат като специфични препоръки за трансгранична медиация, ще бъдат указвани в брошурата чрез следното обозначение:

► Правило при ТГМ: ...

В края на материала ще намерите обобщение на тези насоки за по-голяма прегледност.

С цел улесняване на четивността, трансграничната медиация ще бъде обозначавана в текста по-долу като ТГМ (Трансгранична медиация), като определението на трансгранична медиация се намира в Главата „Какво означава ТГМ?“ .

Също в интерес на по-добрата четивност, тъй като този материал ще бъде преведен на няколко езика, в него е използван мъжки род без с това да се има предвид полово разграничение.

Въведение

Директивата на Европейския съюз относно медиацията от 21 май 2008г.¹ (наричана по-долу „Директива за медиацията“ или само „Директивата“) възприема алтернативното разрешаване на спорове като значима стъпка към улесняване на достъпа до правосъдие. Целта на ЕС е разбираема. Правосъдието е работа на държавите-членки. В тях то е регулирано по различен начин, без единни правила. Действително навсякъде има съдилища, но те са с различна юрисдикция. Съдилищата по социалноправни спорове, по административноправни спорове и по трудовоправни спорове, познати в Германия, не са разположени повсеместно. Същото важи и за специализираните съдилища, като например за семейните съдилища или търговските съдилища. Освен това има и различни съдебни инстанции. Различни са както завеждането, така и последващото провеждане на съдебно производство. При сравнението на съдебните системи на отделните държави членки, се вижда, че дори гледната точка относно правосъдието, неговата репутация и собствената му концепция за него са всичко друго, но не и единни², и това различие се простира чак до признаването и изпълнението на съдебни решения.

В правосъдието и общественото му възприемане се проявяват много културни измерения, като например дистанцията между властта и подчинените или спазването на законите и познатият в немския културен кръг интернализирания контрол, ако трябва да споменем само някои от тях. Това проявление е отразено и в изразите и поговорките, като например в Германия се казва: „Пред съд и в открито море се намираш в ръцете на Бог“; в Русия: „Всеки процес прилича на въже, а всеки съд на бесилка“, а в Китай: „Когато един лист хартия бъде развян на вятъра в един съд, накрая може да бъде прибран само от две говеда“. Различия, повлияни от различните култури, се проявяват в детайли например при разпоредбите, регулиращи съдебното производство, които в различните страни са регулирани по сходен начин, но се прилагат по различен начин. Примери за това са задължението на съда за даване на указания и правомощието на съдията да съдейства за доброволно уреждане на спора³.

Начинът, по който културното влияние се отразява и визуално в съда въздействащо се потвърждава от оформлението и оборудването на съдебните зали. Първата снимка показва съдебна зала в Англия.

За да могат да видят съдията, страните и адвокатите трябва да извиват главите си силно назад и да гледат високо нагоре. Съдията гледа страните отгоре, като така показва йерархичната дистанция между него и останалите присъстващи. Той се радва на особен респект и авторитет, дава ориентация

1 ДИРЕКТИВА 2008/52/ЕО НА ЕВРОПЕЙСКИЯ ПАРЛАМЕНТ И НА СЪВЕТА от 21 май 2008 година относно някои аспекти на медиацията по гражданскоправни и търговскоправни въпроси

2 Виж също http://www.oberlandesgericht-braunschweig.niedersachsen.de/portal/live.php?navigation_id=16973&article_id=65467&psmand=101 (Достъп до ...)

3 Виж също http://www.oberlandesgericht-braunschweig.niedersachsen.de/portal/live.php?navigation_id=16973&article_id=65467&psmand=101 (rope)



на страните и се вижда едва на нивото на очите. По друг начин стоят нещата в Германия, където равноправието се проявява и в достъпа до съдилищата и във взаимодействието със съдиите, и в съвременните съдилища се прави опит да се подпомогне комуникацията със страните в това отношение, като съдията не стои вече на подиум. В конкретния пример е реализиран на практика почерпеният опит от проект за съдебна медиация⁴, и е обърнато внимание на това спорещите страни да не седят в противопоставящите ги позиции една срещу друга, което вместо сътрудничеството би подпомогнало конфронтацията.

Доколкото правосъдието е вътрешно за държавата явление, културните различия във връзка с концепцията за правосъдието не оказват влияние. В международните правоотношения обаче това не е така. Тук вече прави впечатление, че няма международно валидни стандарти за единен образ на съдията. Действително, функцията на съдията е дефинирана. Той винаги е решаващият случай. Какво обаче е неговото предназначение? Дали съдията е представител на държавната власт, която бива противопоставяна на страните, или е поддръжник на страните, които не могат да намерят сами решение на проблема си? Дали той взема решения заедно със страните или през главата им? Всяка от тези конотации се отразява на воденето на съдебното производство от съдията, а по този начин и върху резултата.

Обикновено съдебната подведомственост се определя от местожителството или седалището на ответника. С нарастващото интернационализиране се увеличава и вероятността споровете да се уреждат в чужбина. Наред с това, увеличаващото се интернационализиране е резултат и от гражданството на Европейския съюз, въведено с Договора от Маастрихт. ЕС гарантира свобода на придвижване, дефинирана в Директивата за свободата на придвиж-

4 Интегрирана медиация за съдии по семейни спорове във Висшия областен съд Кобленц („Integrierte Mediation für Familienrichter im Bezirk des OLG Koblenz“), Виж също: <http://www.in-mediation.eu/evaluation-integrierte-mediation>



ване (Директива 2004/38/ЕО, ОВ L 229). Съгласно правото на ЕС свободата на придвижване за граждани на ЕС се основава на член 18, за работници – на член 39, и за лица на самостоятелна заетост – на член 49 от Договора. Свободата на придвижване позволява на всеки гражданин на ЕС да пребивава и да се установява във всяка държава-членка. Делът на чуждестранното население в държавите-членки на ЕС варира от по-малко от 1 % от общото население (Словакия) до 39 % (Люксембург). В повечето страни делът на чужденците обаче е между 2 % и 8 % от общото население⁵. Тенденцията е към повишаване на този процент. Наред с международните спорове, при които търговския партньор е установен в чужбина, е налице и миграционна проблематика, при която увеличаващите се граждани от чуждестранен произход се замесват в спорове с вътрешен характер.

Колкото повече се засилват международните връзки и взаимозависимост, толкова повече се увеличава вероятността за спорове, които по някакъв начин включват международен елемент. Спорещите страни се сблъскват с необходимостта да се изправят не само пред една друга култура на спора, но и евентуално пред юрисдикция, която функционира по неочакван и различен начин в сравнение с това, на което са свикнали в държавата по произхода им. Интересът на ЕС да създаде сигурен, прост и еднообразен достъп до правосъдие, е очевиден. Осигуряването на такъв достъп до правосъдие е важна част от интеграционната политика на ЕС и е значим принос за икономическото развитие на общото европейско пространство. Лесно е да си представим колко биха били затруднени търговските контакти, ако при възникването на трудности страните по търговски сделки не биха могли да очакват помощ и подкрепа. А когато търговците се страхуват, те дори не търсят правата си.

⁵ <http://focus-migration.hwwi.de/Europaeische-Union.6003.0.html>

Всички тези особености изместват фокуса върху алтернативните варианти и водят дотам, че от гледна точка на ЕС именно алтернативното разрешаване на спорове и в неговите рамки медиацията, представляват едно заслужаващо подкрепа производство, което изглежда, че на пръв поглед може да разреши описаните проблеми. Затова от полза за ЕС е и нарастващата популярност на медиацията както в Европа, така и в целия свят. Всички усилия за прилагане на медиацията се основават на интереса споровете да могат да бъдат разрешавани по един по-ефективен начин, който взема предвид интересите на страните. Този интерес от една страна е резултат от подетата критика срещу правосъдието, отнасяща се до необичайно голямата продължителност на производството, както и от притесненията от корупция и служебен произвол. От друга страна, глобалната промяна на парадигмата води до несигурност и разнообразие, което допълнително затруднява намирането на една общообвързваща, обективна справедливост. В едно общество, съставено от много култури, каквото е обществото в ЕС, има съвсем различни представи за справедливост. Има вариращи морални концепции. Към езиковите различия се наслагват разнообразни схващания по икономически, обществени и лични въпроси. Един турчин има различно виждане за семейството в сравнение с един французин например. Един англичанин има различна представа за любезност от един германец, и т.н. Тези различия затрудняват намирането на обща справедливост, която да въздава дължимото на всички интереси. И тук медиацията се явява като едно подходящо производство, тъй като тя се опитва да установи една индивидуална, а не държавна справедливост. Темата за справедливостта беше предмет на дискусия на конференция за медиацията на „Integrierte Mediation“ e.V в Германия. Там експертите достигнаха до заключението, че справедливостта не е нищо друго, а *емоционално възприятие за хармония*. Има се предвид единодушното виждане за това какво е правилно и какво погрешно. В случаите, в които единодушие от този вид не е налице отнапред, медиацията предлага възможността да се създаде едно общо виждане за справедливост, въз основа на която двете страни да могат да се споразумеят. Поради това медиацията е една много добра възможност за преодоляване на различията и сблъсъка на ценности както в международната, така и в межкултурната сфера.

Медиацията без съмнение се разглежда като алтернатива на правосъдието. По този начин медиацията и правосъдието се намират във взаимовръзка. Медиацията се ориентира от съдебната система, като същевременно я променя. Получава се взаимно адаптиране. Също както съдебната система, преговорите, като съществен инструмент в медиацията, също са обект на културни влияния. Има съвсем различни ритуали и различно разбиране за значението на преговорите. Съответно на това са разнообразни и различните форми на медиация. Ограничена от приложното си поле, Директивата за медиацията ограничава приложението на медиацията до т.нар. трансгранични спорове по гражданскоправни и търговскоправни въпроси (член 1, ал. 2). Изрично е посочено обаче, че държавите-членки са свободни да прилагат разпоредбите на Директивата за медиацията и към вътрешни процедури по медиация в рам-

ките на държавата. Понастоящем държавите-членки на ЕС са се възползвали от тази възможност по следния начин:

- Австрия: Закон за медиацията по гражданскоправни въпроси⁶
- Белгия: Процесуален кодекс, Седма част: Медиация⁷ (член 1724 - 1737)
- България: Закон за медиацията, Обн. ДВ. бр.110 от 17 Декември 2004г., изм. ДВ. бр.27 от 1 Април 2011г., разпоредби за медиацията в Гражданския процесуален кодекс
- Чехия: Проект на Закон за медиация, очаква се да влезе в сила през юни 2012г.
- Франция: Постановление № 2012-66 относно доброволното разрешаване на спорове⁸
- Германия: Закон за насърчаване на медиацията и други процедури за алтернативно разрешаване на спорове, одобрен от Бундестага през декември 2011 г, подлежащ на одобрение от Бундесрата през 2012г.
- Гърция: Закон за медиацията 3898/2010.
- Унгария: Закон LV за медиацията, 17 декември 2002г., разпоредби относно медиацията в Акт 111 от 1952 за Гражданска-процесуалния кодекс
- Ирландия: Правила за касационните съдилища, Заповед: 56А, Медиация и помирение: S. 1. № 502 от 16 ноември 2010 г.,
- Италия: Закон No. 69 от 19 юни 2009г., Постановление на министерски съвет № 28 от 4 март 2010г.
- Литва: Закон за медиацията по гражданско-правни спорове, 15 юли 2008 г.
- Малта: Закон за медиацията, 21 декември 2004 г., Акт XVI от 2004 г., изменен с Акт IX от 2010 г.
- Холандия: Проект на Закон за медиацията⁹.

6 Gesamte Rechtsvorschrift für Zivilrechts-Mediations-Gesetz, Fassung vom 14.03.2012;
<http://www.ris.bka.gv.at/GeltendeFassung.wxe?Abfrage=Bundesnormen&Gesetzesnummer=20002753>

7 (Code Judiciaire, Septieme partie: La mediation)

8 Decree № 2012-66 <http://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000025179010&dateTexte=&categorieLien=id#>

9 Aanpassing van Boek 3 van het Burgerlijk Wetboek en het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering aan de richtlijn betreffende bepaalde aspecten van bemiddeling/mediation in burgerlijke en handelszaken, Januari 2011

- Португалия: Правила в Гражданския процесуален кодекс, приети с акт №29/2009 от 29 юни.
- Румъния: Закон No.192/2006 за медиацията и организацията на професията медиатор, изменен и допълнен със Закон № 370/2009 и Наредба №13/2010 относно транспонирането на Директивата за услуги, 22 май 2006 г.
- Словения: Закон за медиацията по граждански и търговски въпроси, 23 май 2008 г.
- Испания: Проект на Закон за медиацията по граждански и търговски въпроси от 19 февруари 2010г.
- Великобритания: Правила за трансгранична медиация от 2011 /в сила от 20 май 2011/ (приети с акт No. 1133 от 2011)

Въпреки, че трансформирането на националното право се извършва в рамките на Директивата за медиацията, и въпреки, че Директивата прави опит да приеме предвидима, надеждна правна рамка, концепцията за медиацията е единна само в най-общи линии, но не и в детайли. Още самите определения за медиация са различават в отделните регулации:

- ЕС: „Медиация“ е структурирана процедура, независимо от нейното наименование, при която две или повече спорещи страни се опитват сами, на доброволни начала, да постигнат споразумение за разрешаване на спора между тях с помощта на медиатор. Съгласно Директивата за медиацията, медиация се нарича всичко, при което страните с помощта на медиатор правят опит да намерят решение, като „медиаторът“ е трето лице, което е помолено да проведе медиация. Директивата определя медиацията по много общ начин, като всеобхватно производство, така, че в това определение може да попадне и помирението. Това има смисъл, когато се вземе предвид, че самата конотация на понятието подлежи на национални различия. Понятието медиация на английски език се разбира много по-широко, отколкото на немски език например. При поглед в речника се установява, че медиация е преведена от английски на немски с думите: посредничество, помирение, медиация, и т.н.

- Австрия: Медиацията е дейност, която се основава на свободната воля на страните, при която специално обучен неутрален посредник (Медиатор) систематично улеснява комуникацията между страните с утвърдени методи с цел да улесни постигането на решение на конфликта, за което страните сами поемат отговорност. При това определение е необичайно, че медиацията не е дефинирана като производство. Също така понятието вместо структурирано е използвано систематично.

- Германия: Медиацията е поверително и структурирано производство, при което страните с помощта на един или повече медиатори доброволно и на своя собствена отговорност се стремят към уреждане на конфликта помежду си по взаимно съгласие. В Германия едно производство вече няма да се числи към медиацията, ако не е поверително.

Съпоставката между разпоредбите на националните закони води до установяването на последващи отклонения. Действително, всички закони поставят акцент върху професионалната подготовка на медиаторите. Те изхождат обаче от съвсем различни правила за изискуемото обучение. В Англия е достатъчно обучение от 40 часа, в Латвия и България – от 60 часа, в Германия – 120 часа, в Австрия – 300 часа. Естествено разликите в обучението оказват влияние върху компетентността на медиаторите, до известна степен върху използването на медиацията.

Концепцията за медиация също варира. В рамките на едно обучение по медиация в САЩ беше изразено мнение от един медиатор колко горд е с това, че е успял да споразумее страните за удивително кратко време. Действително, споразумението не е било трайно, но е позволило да се избегне съдебният процес. Страните очевидно не са и очаквали нещо друго. Това тяхно очакване може да е резултат от сравнението със съдебното производство. В сравнение с едно съдебно производство, което би било преценено като скъпо, непредсказуемо и времеемко и за двете страни, резултатът е бил добър. Така често обещаваната трайност във връзка с рекламирането на медиацията обаче не е била дадена.

Въпреки, че целеното в медиацията споразумение бива представяно като по-траен резултат в сравнение със съдебното решение, така целената дълготрайност не присъства като елемент от фактическия състав в нито едно определение за медиацията. Какво означава трайност на споразумението също не е дефинирано. Постигането на трайност следователно е един от признаците за успех, който всеки медиатор трябва да дефинира самостоятелно за всеки конкретен случай, най-добре съгласувано със страните в медиацията. Например, при един конфликт на отношенията, който е в основата на даден спор, има разлика дали страните договарят само решение, което слага край на спора, или постигат възобновяване на отношенията си. За някои медиатори възстановяването на отношенията би било основната цел, а не само постигането на едно решение по взаимно съгласие. В зависимост от различната цел, има и различни варианти на медиация. Бързото решение на въпросите по същество би било цел при една фасилитираща медиация, а по-задълбоченото изясняване и изчистване на отношенията би изисквало трансформираща медиация.

Целеният от Директивата за медиацията ефект би могъл да се постигне, когато се осигури възможност медиацията да бъде разглеждана по еднообразен начин и прилагането на алтернативното разрешаване на разрешаване на спорове стане достатъчно познато не само вътре в страната, но и в съответните чужди държави. Задача на медиацията е да разработи методика, с която да се справи с трудностите, произтичащи от многобройните разновидности на медиацията. Това изискване не е специфично за трансграничните

спорове. То се отнася за всяка медиация, включително и за вътрешната медиация. При трансграничните случаи обаче необходимостта от него е по-ясно изразена. Затова обучението на медиаторите в сферата на трансграничната медиация трябва да изяснява тези различия и да предлага методи за преодоляването им. При ТГМ справянето с професионалните различия и отклонения става по всички налични правила. Т.е. при ТГМ основното е тези различия в проявните форми и методи на медиацията да се познават, разбират и преодоляват.

Познаването на трансграничната медиация е не само в интерес на стандартизирането и избора на подход към наличните международни варианти и възможности. Дори когато има единна картина, справянето с подобни случаи остава предизвикателство за медиатора. При ТГМ медиаторът се натъква на проблеми, които не съществуват при вътрешната медиация. Това са разстоянията в пространството, емоционалните и културните различия, езиковите бариери и много по-големите познания, които медиаторът трябва да притежава, за да може да проведе една трансгранична медиация според съществуващите правила, които обикновено са разработвани в национален контекст.

Какво означава трансгранична медиация?

Все още няма специална дефиниция за трансграничната медиация. Освен ако не се обърнем към самата Директива за медиацията. Тя регламентира медиацията при трансгранични спорове. В член 2 е дефинирано, че трансграничен спор е налице, когато към момента на началото на медиацията поне една от страните е с местоживееене или обичайно местопребиваване в държава-членка, различна от тази на която и да е от другите страни. Когато в Директивата се говори за трансгранични случаи, то във всеки такъв случай се има предвид, че е налице международен елемент. При по-детайлно разглеждане обаче фактът, че са засегнати няколко държави не се явява единственият критерий, който прави трансграничната медиация производство, различно от другите видове медиация. Защото границите и трансграничният елемент не се дължат само на държавните граници. Те се дължат и на необходимостта от индивидуално и културно разграничаване. Трансграничната медиация не се предопределя само от правните факти и различните съдебни системи. Тъй като медиацията е производство, основано на комуникацията, тя трябва да вниква и в комуникационните феномени, срещащи се при трансграничните случаи.

Може да се очаква, че случаите с трансграничен елемент ще зачестяват. Този феномен се разглежда в проведено от университета Билефелд проучване. Под заглавието „Омраза към групи хора“ е разяснено как поради усе-

щащата се навсякъде несигурност хората все повече се опитват да се разграничат и да дискриминират останалите. Транскултурните и транснационални противоречия предоставят достатъчно възможности за това. Проблемът, свързан с носенето на кърпа на главата е само един пример за това. Друг пример са проблемите на социалната интеграция на чужденците. Затова възникването на случаи, разрешавани с процедура по трансгранична медиация далеч не се ограничава до контакта с различни правни системи или езици. Медиацията има за цел да разглежда човека в неговата цялост. А културата е неразделен основен елемент от тази цялост. Следователно познанията по трансгранична медиация включват в еднаква степен сблъсък с международни и с межкултурни предизвикателства. Двете са неразривно свързани помежду си. Вследствие на това се получава следната дефиниция:

Трансгранична медиация означава медиация, при която се решават международни и / или межкултурни проблеми и въпроси.

Предвид тази дефиниция трансграничната медиация се среща в случаи със следната конфигурация:

- Спор между 2 страни в медиацията с различна националност в 2 различни държави и на различни езици
- Спор между 2 страни в медиацията с еднаква националност в 2 различни държави на един и същ език
- Спор между 2 страни в медиацията с различна националност и произход в 1 държава на различни езици
- Спор между 2 страни в медиацията с еднаква националност, но с различен произход в 1 държава на един и същ език.

Директивата за медиацията се отнася само за споровете по граждански и търговски въпроси. Изтъкнатите тук принципи на трансграничната медиация обаче са целесъобразни и приложими и при други сфери, напр. семейни въпроси, трудовоправни въпроси, строителни въпроси, наследствени въпроси, съседски въпроси и всички спорове, при които е възможна и целесъобразна медиацията.

По какво се различава трансграничната медиация от медиацията?

Това, което при вътрешната медиация изглежда повече или по-малко единно, при разглеждане от гледна точка на Европейския съюз и при международно сравнение се диверсифицира. Вече обърнахме внимание на това, че има различни начини на провеждане на процедурата по медиация. Като процес, основан на комуникацията, медиацията е обект и на културни влияния. Както консултантът, който редовно участва в медиация, така и експертът, който консултира страните при медиация, адвокатът, който в чужбина трябва да присъства при медиация като представител на една от страните и не на последно място медиаторът, който евентуално работи с ко-медиатор или в екип, трябва да знаят кои са разликите в медиацията и евентуално кои разлики дават специфичния облик на трансграничната медиация. Систематичното представяне и класификация на различията ще допринесе за по-доброто ориентиране в областта на медиацията.

Терминология

Понятието медиация е повече или по-малко унифицирано. В почти всички страни понятието съществува като термин. Може обаче да се натъкнете на други понятия, които означават същото. Понятието е с латински произход и означава посредничество. В почти всички държави имаше дискусия как да се нарича станалата популярна в САЩ медиация. В Латвия например тема на дискусията са били понятията *Starpniecibas* и *Izligums*. И двете означават посредничество. За щастие в крайна сметка успя да се наложи понятието *Mediacijas*. Действително думата се изписва на латвийски, но въпреки това не е латвийска дума. Международната идентификация ще е по-лесна, ако медиацията има унифицирано наименование. Унифицирането на термините, производни на понятието медиация, като трансгранична медиация, совалкова медиация, трансформираща медиация и др. подпомага международното разглеждане и приравняване. За съжаление терминологията не е единна. Някои държави преведоха медиация на своя език като „посредничество”. В тях медиацията не се нарича медиация. За да може обаче медиацията в дадена страна да се проучи по-добре, трябва да се знае националното наименование на медиацията. В държавите от ЕС медиацията се нарича по следния начин:

Германия	Mediation
Австрия	Mediation
Великобритания	Mediation
Франция	Mediation
Латвия	Mediacijas
Естония	Mediatsioon

Хърватска
България

Mirenje
Медиация.

Разлики съществуват и при останалите термини, които дори и в страната зависят и са повлияни отчасти от различните школи. В Германия първи етап например понякога се нарича започване, а друг път като работна договореност.

Структура

Използването на едно понятие все още не сочи нищо за неговата конотация. Въпросът е дали и в каква степен на понятието медиация се придава единно значение или не. В Германия например медиацията е известна като процедура, при която медиаторът не може да прави предложения на страните. Докато напротив, при оценъчната медиация на него му е изцяло разрешено да оказва влияние. Когато медиаторът прави предложения, немските медиатори са склонни да класифицират работата по разрешаването на случая като помирение. От юридическа гледна точка тази класификация може да няма последици, тъй като законът малко или много приравнява извънсъдебното уреждане на спорове с медиацията. То води обаче най-малкото до обърквания в случаите, когато например немски и английски медиатор се споразумеят за ко-медиация. Тогава може да се получи така, че английският медиатор изведнъж да направи това, което немският медиатор счита за помирение. Двете процедури имат различни стратегии, така че медиацията в този случай няма да протече съгласувано.

► Съвет за трансграничната медиация:

Да се изясни точно какво се разбира под понятието медиация

Същото се отнася и за структурата на производството. Въпреки различните проявления същността на медиацията винаги е една и съща. Медиацията описва хода на една процедура, който изисква точно определени стъпки на осъзнаване, които страните трябва да достигат като „спирки”, за да се доближат идейно с една стъпка по-близо до решението. Това структурно ядро има 5 логично надграждащи се етапа. Най-добре тяхното значение и необходимост се виждат, когато медиацията се описва отзад напред.

С модела „Медиация отзад напред“¹⁰ става ясно, как етапите се надграждат и до каква степен медиаторът трябва да направлява необходимите за целта процеси на осъзнаване. Става ясно какво значение има съответният етап и каква вътрешна логика свързва етапите помежду им. Само този, който разбере това, може да се справи виртуозно с медиацията. Тогава например се разбира, че е достатъчно интересите да се разкрият (само) толкова, колкото е необходимо, за да може едната страна да направи на *другата страна* предложение, за което предполага, че ще бъде прието от нея. Става ясно, че етап 1 съществува само, за да се създаде мета-ниво и да се определи рамка, в която са възможни преговорите, въпреки конфликта.

¹⁰ Trossen

Етап	Стъпка	Забележки
Етап 5 Споразумение	Резултатът е договор . Страните достигат до споразумение.	Договорот не може да има опорочено съгласие, т.е. не трябва да се постига чрез заблуда, заплаха или принуда (доброволност!)
Етап 4 Варианти	За да може да се сключи договор са необходими две съпадащи се волеизявления: предложение и приемане. Предложението трябва да е формулирано така, че да е достатъчно просто едно „да“, за да бъде сключен договоят. В етап 4 страните си отправят предложения .	Предложение е възможно едва тогава, когато са известни основните данни за определяне на стойността (информираност!)
Етап 3 Изясняване на интересите	Въпреки познаването на технически параметри, определящи стойността, и представянето на предложение, съответстващо на тази стойност, това все още не означава, че партньорът в преговорите е готов да приеме предложението. Липсва му мотив. Ако искате да му направите убедително предложение, трябва да се опитате да разберете интересите и нуждите му.	Възможните мотиви понякога се откриват въз основа на много лични обстоятелства (необходимост от плащане, промяна на склонностите, ...). За да разберете тази информация, създайте атмосфера и условия за разговор, при които ще ви се доверят (непринуденост, откритост)
Етап 2 Списък с теми	Трябва да знаете какви представи имате и колко голяма е съпротивата да ги наложите.	Предмет на спора Ако можете да накарате партньора в преговорите да Ви даде това, което желае да получите, то не трябва да се пазарите за него. И обратно, ще осъзнаете необходимостта от преговори, когато сте наясно с разногласието. Това между другото е цел на етап 2.
Етап 1 Работна договореност	Създаване на рамка	За да не превръщаме в цел спора, а споразумението, трябва да създадем мета-ниво, под което етапите могат да протекат както са описани (структурираност).

При медиацията не може да се пропусне нито един от тези 5 етапа. Все пак съществува определена гъвкавост по отношение на това как медиаторът може да използва етапите. При трансформиращата медиация например етап 3 се оформя като интензивна работа с конфликта. Моделът на етапите дава еднаква и константна ориентация за всички варианти. Тя е от ключово значение не само за медиацията, но и в рамките на т.нар. интегрирана медиация¹¹ и за въпросите, свързани с пресечните точки и комбинациите от процедури.

Затова е препоръчително този модел да се приеме като изходна точка за медиацията и да се съгласува със страните в медиацията или ко-медиаторите и медиаторите от екипа.

Би трябвало да се усъмните, ако става въпрос за по-малко от 5 етапа. Тогава е спорно дали става въпрос за медиация. Ако етап 3 отпадне, то значи не се касае за посредничество, а за медиация или помирение. Разглеждането на съдебна спогодба например познава само етап 2 и 4. Тоест на него са му достатъчни два етапа. По-малко съмнително е, ако става въпрос за повече от 5 етапа. В този случай етапите на основния модел просто са по-конкретно специфицирани и подразделени. При детайлно разглеждане етап 3 има два елементарни подетапа, прозорец 1 (когато медиаторът води напълно отделен диалог с всяка от страните последователно, без да се обръща към другата) и

¹¹ <http://www.in-mediation.eu/mediation/verfahren/integrierte-mediation>

прозорец 2 (когато медиаторът отваря мислената преграда между двете страни и обсъжда с тях като им помага взаимно да разберат гледните си точки). Етап 4 също има 2 отчетливо разграничени една от друга стъпки, творческото събиране на решения и последващия им анализ и оценка. Това означава, че увеличаването на броя на етапите не означава изменение в основния модел на етапите по същество, а само по отношение на терминологията. Медиаторът трябва да съгласува това, особено в случаи на ко-медиация. Би било объркващо, ако медиаторите решат да преминат към етап 5, като визират съвсем различни стъпки от процедурата. Затова, особено при трансграничната медиация, е от значение преди започването на медиацията да се определи как ще се реализира процеса в структурно отношение.

**► Съвет при трансгранична медиация:
да се съгласува моделът на етапите**

Процедури

Още по-съществено от вътрешната структура е балансирането на самата процедура. Дори разграничението дали се касае за медиация, помирение или модериране да не е от ключово значение по отношение на правните последици, все пак то е свързано със съвсем различно използване на процедурите. Затова е важно разликата да се знае точно. Още повече там, където медиацията се счита за част от алтернативното разрешаване на спорове. Предлаганите извънсъдебни процедури също се различават. В Германия съществуват помирение, медиация и арбитраж. В Англия по строителните въпроси все повече се прилага т.нар. присъждане на решение (adjudication), има процедура по ранна неутрална оценка и възможности, за които например един немски адвокат най-често не знае и които биха били излишни в Германия. Прилагането на интегрираната медиация изисква познаване и на тези процедури, за да са възможни комбинации.

Представената по-долу систематична класификация на процедурите ще спомогне за по-добрата преценка за тяхната приложимост.

Различават се процедури на монадичния, диадичния и триадичния етап. В т.нар. монадичен етап страната се опитва да реши конфликта самостоятелно. В диадичния етап тя се обръща към консултант. В триадичния етап се присъединява трето неутрално лице, което се споменава като концептуален признак във всички дефиниции на медиацията. В рамките на т.нар. триадичен метод разграничаването на видовете процедури се извършва винаги въз основа на функцията на неутралната инстанция. Според това тези процедури се подразделят на следните категории:

- съдебно производство,
- арбитражен съд,

- помирение,
- медиация.

Това разграничаване помага не само при класифицирането на производствата по разрешаване на спорове. То има също и често пропускано, комуникационно-стратегическо значение. То създава различни комуникационни модели.

Комуникационни модели

Всеки от тези комуникационни модели обуславя типично стратегическо поведение на страните. От позицията на неутралното трето лице често се игнорира фактът, че страните възприемат процеса като неразделна част от своята стратегия в конфликта. Страните ще опитат да използват процеса като инструмент в контекст на тази стратегия. Тяхното поведение се променя в зависимост от процедурата и предоставените при нея възможности. То се адаптира по съответен начин към функцията, произтичаща от ролята на неутралното трето лице. Ролевото поведение, предопределено от различните процедури мотивира един стратегически комуникационен модел на поведение, който е планиран и предвидим.

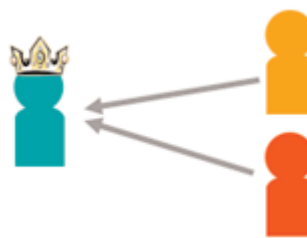
Съдебно производство

Съдебното производство е най-известната процедура от триадичния етап. Съдебното производство предоставя рутинен модел за това как да се решават конфликтите, когато другата страна не иска да се ангажира с нашите искания. Властта за вземане на решение просто се делегира.

В гражданските дела страните дават властта за вземане на решения на съдията. Решението на третото лице е обвързващо за страните. Отказвайки се от тази власт, двете страни създават равновесие на силите. За да бъде обаче съдебното решение в съответствие с тяхната стратегия в конфликта, те насочват поведението си към това да убедят съдията в правилността на своите доводи с всички налични средства. Комуникацията се адаптира към ролята на съдията. Неговата свобода при вземането на решение се определя от съответните молби на страните (§ 308 ГПК). По този начин вземането на решение се извършва в рамките на т.нар. игра с нулев резултат. С изключение на случаите на спогодба за по-голяма стойност от стойността на иска¹², съдията не може да присъди на страните повече от това, което е поискано. Победата на единия логично е в ущърб на другата страна. Дуалността на тази логика отговаря на нуждите на страните. Вместо привличането на съдията за правотата на собствените доводи, тя позволява убеждаването на съдията в неправотата на другата страна. Прилагането на тази стратегия често се удава по-лесно, отколкото стратегията да се убеди третото лице в правотата на собственото поведение.

¹² Надхвърляща стойността на предявения иск спогодба

Пример: В дело за родителски права ищцата е попитана от съдията, защо трябва да предостави на нея родителските права. Ищцата отговаря: “Защото съпругът ми не е подходящ за това”.



Съществуват възможности за разчупване на дуалната логика дори и в играта с нулев резултат. Те се описват от интегрираната медиация¹³.

С делегирането на решението по същество отговорността за (правните) резултати се прехвърля на третото лице. Тоест съдията поема не само отговорността за процеса, но и за резултата. Често се игнорира фактът, че отговорността за резултата може да се отнася само до правните въпроси.

Арбитражен съд

В английския език арбитражното производство се нарича “арбитраж”. В руския език понятието арбитраж има друго значение. С него се има предвид търговски съд. И при арбитражното производство решението по същество е задача на определено за целта трето лице. Това трето лице обаче не е съдия, предвиден от закона. То се определя от страните. Арбитражните производства са предпочитани винаги, когато поради професионални или обществени причини съществуват съмнения, че съдията няма да реши случая неутрално и коректно по същество.

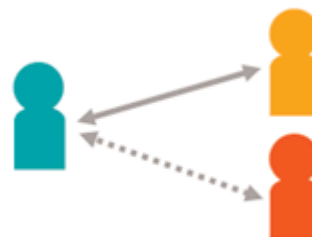
В арбитражното производство разпределението на ролите съответства на съдебното производство. Това важи независимо от това, дали арбитражното решение е обвързващо или необвързващо. Скритият зад необвързващия арбитраж комуникационен модел обаче се доближава до този на помирието.

Помирение

Помирението е изцяло частно-правно организирано производство. Задачата на помирителя е да посредничи в спора между страните. Как ще направи това е въпрос на негов избор.

Въпреки това неутралното трето лице, за разлика от съдебното и арбитражното производство, няма правомощия за вземане на решение по същество.

Страните трябва да достигнат до споразумение. Помирителят обаче остава включен във въпросите по същество. Той може да прави предложения и да оценява аргументи по същество. И тъй като помирителят оценява аргументите на страните, страните и тук следват стратегията да привлекат третото лице на своя страна. И при помиряването те опитват да убедят третото лице в правотата на своите и погрешността на насрещните доводи. Страните се надяват на предимство, ако третото лице възприеме тяхната оценка на слу-



13 (Trossen, Mediation integriert, 2010)

чая. Затова комуникацията на страните, както и при съдебното производство, е насочена към помирителя. При помирението те ще разработят паралелна стратегия, тъй като няма да могат да приключат случая, ако не постигнат споразумение.

Медиация

Медиаторът е трето неутрално лице, което извършва медиацията. Медиаторът също като помирителят не може да взема решения.

Медиатор, който не прави предложения и не подкрепя и не коментира аргументите на страните, не поема отговорност за решението по същество. Страните реагират на този вакуум, като поемат своята собствена отговорност за решението по същество. Ако страните усетят, че третото лице не е заинтересовано от вземането на решение по същество, те ще престанат да използват трето лице за целите на собствените си стратегии. Дуалистичната логика да се докаже неправотата на другия губи своя смисъл.



Пример: Бащата на дете не престава да представя майката в лоша светлина. Той иска да покаже защо родителските права не бива да се присъждат на нея. Медиаторът може да реагира, като обърне внимание на своята роля. Той може да реагира, казвайки: “Не е необходимо да убеждавате мен. Аз не съм оправомощен да оценявам вашите аргументи по същество. Това би било евентуално задължение на експерт. В крайна сметка обаче трябва сам да откриете решение, а това става само със съгласието на насрещната страна. Нея трябва да убедите. Смятате ли, че с тези аргументи другата страна може да бъде убедена в правотата на вашите възгледи?”

Така както липсата на правомощия за вземане на решение от медиатора принуждава страните да поемат сами отговорността за решението, така те са принудени да носят и отговорност за производството. Те трябва да внимават за това да преговарят по такъв начин, който не затваря пътя към решението, което си представят. Дуалистичната логика да искаш да навредиш на другия действа контрапродуктивно при този процес.

Колкото по-малко е участието по същество на медиатора, толкова по-голяма е отговорността на страните да си сътрудничат.

„Правилната” процедура

Принципно трябва да се отбележи, че няма правилна или погрешна и по-добра или по-лоша процедура. Все пак има процедури, които се вписват по-

добре и други, които се вписват по-зле в стратегията на страните в конфликта. Затова „правилна“ е тази процедура, която води към целта. „Погрешната“ процедура е тази, която се разминава с целта на страните.

Пример: Брачна двойка има конфликт, който се характеризира с това, че съпругът винаги се счита за изигран. Въз основа на тази принципна позиция той разработва стратегии, които съпругата му класифицира като враждебни. От гледна точка на предполагаемото от нея психично заболяване на съпруга ѝ тя реагира безпомощно. Тя се консултира с адвокат, тъй като съпругът ѝ за нея е станал непредсказуем. Стига се до частично запрещение на мъжа, срещу което той се съпротивлява с молба за развод. Принципно никоя от страните не желае да се развежда. Стига се до медиация. При нея се сключва споразумение, което адвокатите на страните трябва да прегледат по отношение на правното съдържание и юридическия спектър от възможности. Вместо мнението на адвоката след правната консултация да се привнесе в медиацията, бракоразводното дело продължава, без косвените факти, въз основа на които съпругът е придобил чувството за оцетеност да са преустановени. Страните са разведени. Сега те отново се намират в производство по медиация, тъй като усещат, че юридическото разрешаване на случая се разминава с действителните им интереси. Те се примиряват с развода. Но все още твърдят, че всъщност намеренията им не са били за развод.

Определяне на цел

Целесъобразната процедура позволява най-подходящата за уреждане на конфликта стратегия. В тази връзка съществуват две опции. Едната се състои в налагането на решение, а другата в намирането на решение. За легалното налагане на решение въпреки съпротивата на другата страна са най-подходящи тези процедури, които приключват с решение, тоест съдебното производство и арбитражното производство. Там, където налагането не е възможно или не може да се извърши безпроблемно, е уместно да се потърси друго решение. За целта най-подходящи са процедурите, които приключват със споразумение. От стратегическа гледна точка налагането на едно решение или позиция предполага конфронтация, докато търсенето на решение успява най-добре със сътрудничество.

Друг аспект при избора на процедура е въпросът дали и в каква степен трябва да се проведе работа с конфликта. Както съдебното производство, така и арбитражното производство изискват абстракция на фактическите обстоятелства, която не позволява или най-малкото не навежда на мисълта да бъдат отчетени и мотивите за спора. Дали и доколко съдията може да се централизира върху самия човек, когато провежда производството, зависи от една

страна от условията и реда на производството, от културната конотация на правосъдието, от условията на средата и от уменията и склонностите на отделния съдия. Вече посочихме, че в много държави съдията всъщност има помирителна функция, но че не само при международно, но и при национално сравнение тази функция се използва по съвсем различен начин.

Пример: В Германия според ГПК съдията има помирителна функция. При всяко положение в производството той трябва да взема под внимание възможностите за постигане на разбирателство между страните. При липсата на задълбочено познаване на конфликтите и в рамките на логиката „или-или“, характерна за играта с нулев резултат, съдиите често налагат компромис. Позициите на страните се срещат по средата. В Германия това е стратегия за справяне на съдията, която е съобразена с голямото му работно натоварване. За разлика от своите колеги в чужбина немският съдия, като водещо делото авторитетно лице, е стратегически интегриран в целия процес и има много възможности за комуникация. Видът и начинът на комуникация не е регламентиран в никой граждански процесуален кодекс на света. Тъй като медиацията или по-точно медиането е процес, базиран изключително на комуникацията, той може да си позволи да приложи тази комуникация и в съдебното производство. От както това бе изследвано в рамките на проекта „Интегрирана медиация при семейни въпроси при Висшия областен съд Кобленц“ се знае, че съдията лесно може вместо компромисна спогодба да постигне спогодба, основана на консенсус.

На първо място това е свързано с ограничаването на погледа на съдията само върху юридическата абстракция, при което юридическите процедури губят от поглед връзките с личното душевно състояние и смущението на страните. Това може да е и културно обусловено, ако абстракцията в дадено общество се е наложила по такъв начин, че цялостният систематичен поглед е блокиран не само за съдиите, но и за страните. Трябва да сме наясно, че строгото логическо мислене и методиката на субсумиране представляват конструкция, открита навремето от римски претор, представен ни от проф. д-р Хафт в книгата му „Преговори и медиация“¹⁴. Както се посочва, този претор е открил (юридическото) мислене при исковете в крайна сметка не за да придобие власт. Зад това се крие западна философия, която се основава на разделянето на духа и душата. Други култури са открили други пътища за решаване на спорове. Вместо строго логическия принцип „или-или“, индийското мислене например вижда тетралемата¹⁵ като път към решението на противоречия. Става въпрос за начин на мислене и техника, използвани днес от някои медиатори за разрешаване на дилеми. Идейните пътища и възгледи за решаване на противоречия са много различни в зависимост от културата.

14 Frijthof Haft, Verhandlung und Mediation, die Alternative zum Rechtsstreit, 2. Auflage, C.H. Beck Verlag
15 <http://de.wikipedia.org/wiki/Tetralema>

Опитът на автора на тази част по различни чуждестранни проекти, при които става въпрос за прилагане на правна методика също показва, че дори в Европа съществуват големи различия по отношение на това какви са възможностите за систематично и предсказуемо разрешаване на спорове.

С изследването на конфликта се увеличават и възможностите за решаване на проблема. Откриват се други варианти за това как да се разглежда сложността на проблема. Субсумирането, като методика за намаляване на сложността, действително се оказва ефективно, но недостатъчно, ако не бъде взет под внимание и погледът върху конфликта. Конфликтите имат глупавото свойство да се крият. Да бъдат задвижвани от мотивация за спор, която от своя страна е свързана с желанието за отстраняване на липси. Конфликтите често показват своите симптоми не там, където се крие тяхната причина. Много неща се случват несъзнателно. Изследването на конфликта се опитва от своя страна да установи и да елиминира сложността на конфликтите. Медиацията се опитва да се възползва от тези познания. Тук работата с конфликта е най-малкото един аспект от уреждането на конфликта. Експертът, който трябва да приложи или да даде съвет за медиация, трябва да разполага с тези знания, за да разбере какво може медиацията и какво не. При трансграничните случаи това важи с още по-голяма сила. Тези знания трябва да са на разположение не само при медиацията, но да са на преден план като основен въпрос при всяка процедура. Методически достъпът до лежащия в основата конфликт се реализира чрез анализ на конфликта.

Анализ на конфликта

Анализът на конфликта е в началото на всяка медиация. Най-малкото би трябвало да бъде проведен там. Той се извършва скрито. Само при ко-медиация и екипна медиация е необходимо изрично съгласуване. Понякога е необходимо той да се уточни и със страните в медиацията. Анализът на конфликта е необходим, за да

- се намали проявлението на конфликта в неговата сложност,
- се разгледа не симптомът на конфликта, а неговата причина,
- вземат страните решение за „правилната“ (целесъобразна) процедура,
- може в случай на медиация да бъде съгласуван най-подходящият подход, и не на последно място
- да са ясни подходящите интервенции в рамките на процедурата.

Анализът на конфликта води до *изходна хипотеза за конфликта*. Тя определя първо, дали медиацията изобщо е подходяща процедура. А именно, медиацията е действително целесъобразен и допустим метод само тогава, когато е налице конфликт. Особено в международен контекст е важно медиаторите да могат да постигнат съгласие за анализа на конфликта. Както по-

късно ще видите, при межкултурни проблеми гледната точка към конфликта често бива изместена.

► Съгласуване на изходната хипотеза

При необходимост е целесъобразно съгласуването на изходната хипотеза със страните в медиацията. Не всеки спор е конфликт, а недоразуменията са възможни в по-голяма степен при международната комуникация, отколкото при вътрешната комуникация, както е представено подробно в секция „Межкултурни конфликти“.

Конфликтът

В ежедневно си значение понятието “конфликт” произхожда от латинското понятие *conflictio*¹⁶. Глаголът „*confligere*“ означава в широк смисъл имам стълкновение, сблъсквам се, но и боря се, бурно противореча. Конфликтът е емоционално зареден, така че неговата конотация се определя основно от личността на лицето. Решението за това, кое е конфликт и кое не, се определя и от културата. Това означава, че това, което в дадена страна се смята за конфликт, в друга страна далеч не е конфликт. Повод за конфликта най-често е противоположност на интересите. Той се поражда от различни ценности, различаващи се оценки, чувства или нужди, които водят до противоположно поведение на страните в конфликта¹⁷. Без противоположност на интересите спорът не се възприема като конфликт, а само като недоразумение, което се дължи на липсваща, погрешна или погрешно разбрана информация.

Конфликтът се отъждествява с насилие, хаос, подчинение, безпорядък, обременяване и война. Той се разбира като патологичен, деструктивен, като израз на липсата на личностна зрялост, като израз на смущение в комуникацията, като заложен в човешката същност, като конструктивен двигател за личностни или обществени промени, като творчески импулс или израз на обществени напрежения. Свързаните с науката конотации се разграничават от това разбиране. Научните занимания с конфликта се опитват да установят неговите причини и въздействия, за да открият правила за избягването или решаването на конфликти. Затова не е учудващо, че науката предлага различни теории за конфликта и дефиниции, които определят конфликта като управляемо явление, характерно за човека и обществото.

При медиацията и обучението на медиатори често се говори за Теорията на конфликта. В действителност съществуват необозримо много теории на конфликта. Първият поглед оставя дифузно впечатление. Причината може да е в това, че научното разглеждане на конфликтите се извършва през призмата на различни дисциплини. В почти всички научни области, които имат досег с конфликти, съществуват теории на конфликта. Теории на конфликта има в социологията, етнологията, социобиологията, правната социология, политологията, теологията, икономиката и разбира се в психологията. Принципно социологическите и психологическите теории на конфликта се противопоставят. Докато базираната на социологията отправна точка разглежда по-скоро

16 (http://www.quickdict.de/showlat.php/10995_de_lat_Konflikt.html , 2010)

17 <http://de.wikipedia.org/wiki/Konflikt>

въпроси, свързани с контекстуалните причини и ефектите на конфликтите, при психологията в центъра стои индивидуалният мотив и интернализирането на нормите.

Подходите при теориите на конфликта разглеждат участника, предоставените му възможности, влиянията и управляемите или неуправляеми последици от неговите действия. Те включват обкръжаващата среда, както и вариантите за действие и присъщия за случая на конфликта потенциал за промяна. Често чуваме от медиатори, че конфликтите са необходими, за да предизвикват промени. Аз се съмнявам в това твърдение. По-вярно ми се струва, че конфликтът вече представлява израз или дори реакция на промените. Тоест той представлява шанс да се видят промените. Самата промяна се състои в процес на развитие, който е възможен и по еволюционен начин, без противоречия. Разбира се това схващане не е безспорно. Въпреки това то намира израз в науката. Там се различават синтетични и аналитични теории на конфликта. Докато синтетичната теория на конфликта се отнася до формирация елемент на конфликтите, аналитичната теория на конфликта се концентрира върху изследването на самия конфликт и неговото разрешаване. Най-важните съставни части на аналитичните теории на конфликта са игровата теория, системната теория и теорията за решенията. При всички случаи става въпрос за изчерпване на вариантите и възможностите за избор. Докато игровата теория като дисциплина на математиката се занимава със стратегическите опции на една игра или, по-точно казано, на едно събитие, системната теория описва системните условия, при които протичат иманентни процеси на промяна. Теорията за решенията описва съответните възможности за избор на участниците при няколко алтернативи. Във всички случаи става въпрос за това да се открият нормативни модели за вземане на решение, които да дават възможност за управление на конфликтите.

Различните научни перспективи водят също до различаващи се дефиниции и заключения. Тоест определено не е правилно да се говори за Теорията на конфликта, при положение, че тази формулировка не представлява обобщение на всички теории на конфликта.

Науката също познава различни възгледи относно това дали конфликтите са междучовешки феномени, които трябва да се оценяват положително или отрицателно. Вярно е, че научната терминология, за разлика от езика на ежедневието не е толкова емоционално натоварена. В този контекст е достатъчно да се знае, че съществуват много теории на конфликта, произхождащи от различните научни дисциплини. Теории на конфликта са разработили например: Левин, Фройд, Зимел, Гофман, Луман, Дарендорф, Козер, Наш, Харсаний, дори Карл Маркс е развил теория на конфликта. В медиацията теорията на конфликта на Гласл (Glasl) е сред най-широко разпространените.

Гласл вижда конфликта като взаимодействие между участниците, при което поне единият от участниците усеща противоречие в мисленето и възприятията си и поради това се чувства ощетен. За Гласл протичането на конфликта е фокусирано върху участниците, а с това и върху избора на подходяща стратегия. Стратегията на отдръпване води до прекъсване на комуникацията. Стратегията на делегиране води до предоставянето на вземането на решение

на трети лица. При стратегията на преговори участниците решават конфликта с единодушно решение, докато при ескалационната стратегия гледните точки се затвърждават. С увеличаващата се ескалация вариантите за действие се концентрират до известния деветстепенен модел на ескалация на конфликта, като още в първите три нива ескалацията позволява да се достигне печелившо за всички решение. На ниво четири до шест ще се стигне до печелившо за единия и губещо за другия решение, а в последните три нива най-близко ще е решение, в което всички са губещи.

За да може да се извърши достатъчен и подходящ за медиацията анализ на конфликта не е необходимо сериозно разглеждане на теориите на конфликта. В науката още се спори за това, дали и как се класифицират конфликтите¹⁸. В литературата се срещат стотици видове карти на конфликта, които в различна степен несистематично се опитват да типизират конфликта чрез комбинации от понятия¹⁹. Съществуват например конфликт в оценките, конфликт в отношенията, конфликт в решенията, конфликт родител-дете, конфликт в разпределянето, конфликт на властта, етнически конфликт, семеен конфликт, конфликт в двойка, конфликт на ролите и структурен конфликт, ако трябва да назовем само някои от видовете. Списъкът е толкова неподреден, колкото и неизчерпателен. Той не е и съдържателен. Някои конфликти могат да се считат за основни понятия на други. Някои пък могат да представляват част от други конфликти. Конфликтите на интереси или конфликтите по същество например могат да обхващат и конфликтите на целите и конфликтите на нормите. Конфликтите в отношенията например включват конфликти в двойки, конфликти родители-дете, конфликти в налагането и конфликти на ролите. Ценностните конфликти потенциално включват екологични конфликти и религиозни конфликти. Творческата възможност за класифициране на конфликтите едновременно под различни категории, обуславя вътрешно присъща на такива класификации неточност. Защото например организационните конфликти могат да се проявят както като чисти конфликти по същество, така и като конфликти в отношенията. Едно колкото лесно, толкова и ефективно разглеждане на конфликтите позволява класифицирането в измерения на конфликтите, изучавано при интегрираната медиация.

Измерения на конфликта

Конфликтите могат да бъдат обхванати и систематично класифицирани, ако се създадат единни критерии и стереотипи, които позволяват класификация според конкретния случай. Тази типологизация ще направи възможно ориентирането при работата с конфликти и ще предостави указания, как да се процедира най-добре с отделните конфликти. Стереотипните сходства се откриват в променливите на средата, които описват възникването, интензивността и формата на разрешаване на конфликта. Променливите позволяват до една или друга степен последователното класифициране на рационални, емоционални и социални конфликти. Въз основа на това се различават три измерения, в които се проявяват конфликтите.

18 (Schwarz, 8. Auflage)

19 (Simon, Offenbach)

● **Обективно-интелектуално измерение**

Обхваща конфликтите, които са фокусирани по-скоро върху рационалното. Конфликтите в целите също спадат към тях, както и конфликтите на правилата и нормите.

● **Социо-емоционално измерение**

Тук става въпрос най-вече за конфликти в отношенията. Критерий за тяхното включване тук е емоционалната ангажираност. В това измерение се срещат конфликтите на ролите, които създават пречки в сферата на отношенията.

● **Ценностно-културно измерение**

Към тази категория спадат конфликти, в центъра на които стоят теми като справедливостта. Тази тема между другото е силно застъпена и в конфликтите, свързани с раздяла и развод, както и такива, където важна роля играят противоречиви религиозни въпроси или културни аспекти. Проблемът с носенето на кърпа на главата при мюсюлманите може да бъде включен към тях.

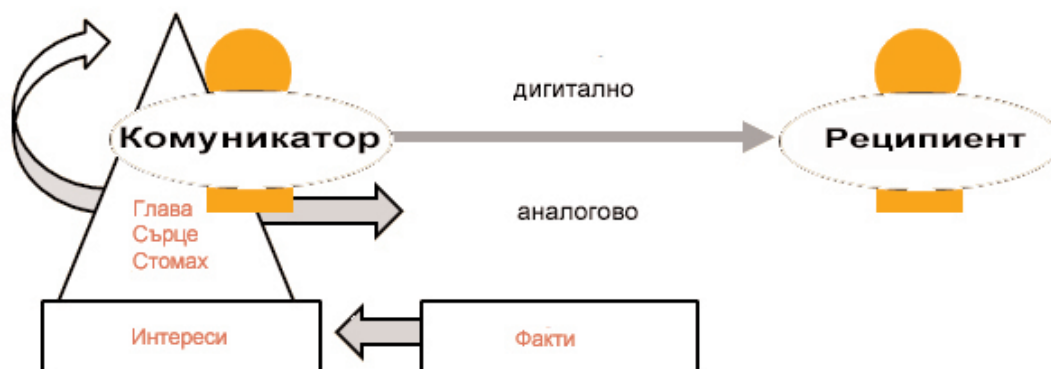
Моля, не оценявайте тази класификация прекалено догматично. Конфликтите са противоречиви и динамични. Освен това преди всичко те се намират във взаимовръзка помежду си. Затова лесно може един конфликт по същество например бързо да се разрасне до конфликт в отношенията. Особено тогава, когато да речем един конфликт в целите, който сам по себе си се разрешава като обективен конфликт, предизвиква у поне една от страните чувството, че е пренебрегвана от другата страна. Тогава конфликтът в целите може да се превърне в случай на мобинг и тогава от конфликта, който първоначално е поставен на обективно-интелектуалното ниво, се развива проблем във взаимоотношенията между двама служители, който не бива да бъде подценяван. За едно външно спрямо конфликта лице видим в този момент е мобингът (тормоза спрямо колега). Той скрива същинския конфликт, стоящ в основата на мобинга. В действителност обаче мобингът е феномен, възникващ успоредно с конфликта в целите, който се разрешава като заместващ конфликт и получава изцяло собствена доминантна динамика. Медиацията се опитва, за разлика от съдебното производство например, да разбере конфликта в неговата цялост, и да опише влиянието му върху актуалните обективни въпроси. Медиацията е процедура, при която на преден план са работата по конфликта и мотивите на спора. Логично тя трябва да се впусне в динамиката на конфликта и да се адаптира към случая на конфликт. Необходимата за това гъвкавост и креативност, както и близостта до конфликта от една страна, но и до обективните въпроси от друга страна, са задължителни характерни признаци на медиацията.

Вземането под внимание на личната ангажираност на страните в спора оказва пряко влияние върху избора на процедурата и метода на действие. То води до различни методически подходи²⁰ и е от решаващо значение за формата на процедурата.

20 (Trossen, Mediation – Praxisbuch, 2010)

За да може тази връзка да се разбере по-добре, като асоциативен модел може да служи моделът на айсберга. Над повърхността на водата се вижда само част от айсберга. Тази видима част съответства на частта от конфликта, за която се води спорът. Под водата се намира същинското тяло на айсберга. То не е видимо за наблюдателя. Най-често тук са скрити истинските причини за спора. Те може да са по-дълбоко или не толкова дълбоко във водата. Метафората с айсберга показва, че се различават поне две отделни нива на един конфликт. Едното засяга намиращата се над водата част на айсберга, другото засяга скритата му под водата част.

Представеното чрез асоциацията с айсберга класифициране на нивата над и под водната повърхност напомня за комуникационно-научното диференциране между дигиталното обективно и аналоговото емоционално ниво или ниво на отношенията. В този смисъл се диференцират и конфликтите чрез подходи центрирани по-скоро върху проблема или центрирани по-скоро върху конфликта. Центрираното върху проблема разглеждане съответства на комуникацията на обективното ниво. Тук са конфликтите от **обективно-интелектуалното измерение**. **Социо-емоционалното измерение** и **ценностно-културното измерение** описват нивата под водната повърхност при нашия модел на айсберга. Докато социо-емоционалното измерение се намира все още сравнително близо до водната повърхност, то ценностно-културното измерение представлява онази част от айсберга, която се намира почти недостижимо надълбоко под повърхността на водата. Това подразделяне се вписва в схематичното представяне на комуникационния модел на Вацлавик:



Комуникаторът на информацията от една страна комуникира на дигиталното обективно ниво. Там той представя своята гледна точка върху основните факти под формата на мнения и възгледи. Емоциите се предават чрез аналоговото ниво. Комуникираният интерес е „Трябва да се чувствам добре“. При това комуникираният интерес се отнася и към обективното ниво, и към нивото на отношенията и към ценностното ниво. Органически обективното ниво може

да се причисли към главата, нивото на отношенията или емоциите към сърцето и ценностното ниво към стомаха. На нивото на главата въпросът за интересите се изразява както следва: Как трябва да виждам фактите, за да се чувствам добре? На нивото на сърцето той гласи: Как трябва да възприемам емоциите (взаимоотношението), за да се чувствам добре? На нивото на стомаха пък въпросът звучи така: Как трябва да виждам себе си (своите ценности), за да се чувствам добре? След изолиране на чистите факти от изразените мнения и емоции могат да се разкрият интересите. Различието се създава чрез т.нар. тристепенно възприятие, като медиаторът при парафразирането и вербализирането прави разграничение между фактите, мненията и емоциите и ги съобщава обратно вече разграничени.

► **Винаги да се прави разлика между факти, мнения и емоции**

Сърцето и коремът създават нуждите. Главата създава основаните на тях възгледи. Нуждите и възгледите заедно образуват рамката, в която се формират интересите. От интересите пък произтича целта на комуникацията. Чрез своите интереси комуникаторът на информацията преследва облага, която той се опитва да реализира чрез предаването на своята информация. Това всъщност е причината за това, медиаторът толкова да се интересува от мотивите на страните за спора. Ако знае мотивите за спора, той разбира намиращите се в контраст с тях нужди и интереси, които трябва да се реализират. Тук страните ще намерят ключа за решенията.

Пример: Страните спорят за задължение за плащане. Съществуват различни правни възгледи за размера на задължението за плащане. След като едната страна е заявила, че другата страна разпространява през цялото време само лъжи и се ограничава до неправилни обвинения, между страните се извършва ожесточена размяна на удари. След известно време от началото на спора медиаторът пита: „За какво спорите всъщност сега?“ Следват уклончиви и противоречиви отговори за размера на задължението за плащане. Медиаторът настоява. „Бих искал да знам точно за какво спорите? Нямам чувството, че обменяте различни мнения по правни въпроси“. След това едната страна внезапно казва: „Не бива да се оставям да се държат с мен така!“ Медиаторът парафразира: „Искате да бъдете вземан насериозно и да усещате, че насрещната страна вниква във вашите аргументи. Може ли да се каже така?“ „Да“ гласи отговорът на запитаната страна. Медиаторът продължава: „Възможно ли е със спора да искате да постигнете това да бъдете изслушан? Може ли да се каже така?“ „Да, може би“ гласи по-нататъшният отговор. „Тогава предлагам“, казва медиаторът, сега задълбочавайки се в целта на предхождащия малък спор, „Тогава предлагам първо да се концентрираме върху чистите факти

и да видим дали и в каква степен имате съгласие по тях. Така добре ли е?“

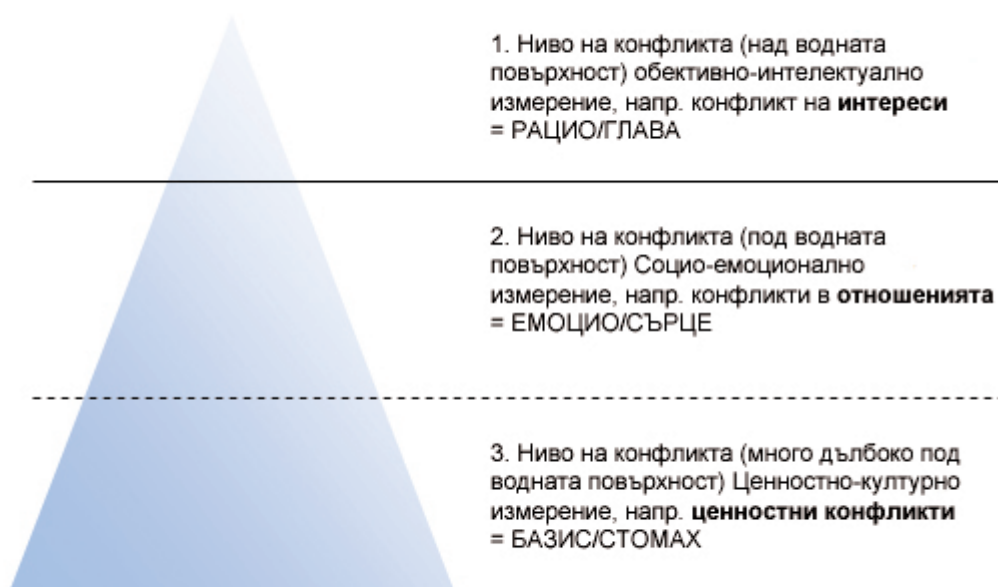
Интереси, които не са емоционално обвързани, се реализират на нивото на главата. Ако спорът обаче навлезе по-дълбоко на емоционално ниво или на нивото на отношенията, се променят и интересите в степента, в която се променят нуждите. Сега нуждите се влияят все повече от емоционалния конфликт. Те включват вече непременно и аспектите на отношенията. Емоционалните интереси се напластяват върху обективните интереси. Конфликтът ескалира, като се задълбочава. Вече не е достатъчно само изясняване на нивото на главата. Необходимо е изясняване на отношението преди страните отново да могат да намерят достъп до обективните въпроси.

Изясняването на конфликта в отношенията позволява достъп и до обективния конфликт.

Ако спорът навлезе още по-дълбоко в ценностните и религиозни въпроси, интересите в още по-голяма степен биват вплетени в случая на конфликта. За да може такъв един случай да се разглежда на обективно ниво е необходима промяна на възгледите и релативиране на виждането за самия себе си.

Изясняването на ценностния конфликт позволява достъп до конфликта в отношенията, чието изясняване от своя страна позволява достъпа до обективния конфликт.

Нивата на конфликта съответстват на измеренията на конфликта.



Дори и да разграничаваме нивата едно от друго това не означава, че конфликтът на съответното ниво възниква напълно изолирано. Не означава и че другите нива трябва да се игнорират. Защо това е така, личи от очевидният паралел между трите нива на конфликта и човешките центрове на интелект. Според енеаграмната типология на личността например всеки човек има три центъра на интелект: главата (разум, рацио), сърцето (емоции) и корема (инстинкт, импринтинг). Особено в западната култура традиционно се правят опити нивото на главата да се възприема изцяло отделно. Тази гледна точка се базира на философията на древността. При нея бележити философи, като например Епиктет, чрез изолирането на рациото и с разделяне на духа от тялото са се опитвали да постигнат поне духовно поробване. Те документират, че поробването на тялото може да се приеме като неизбежно, но поробването на духа не е свързано с него. Чак съвременната наука ни учи, че интелектът не е само в главата²¹. Тялото и духът образуват единство. Така и конфликтът, макар и съществуващ на различни нива, също е единство. Най-малкото е преплетен с по-висшите нива. Това означава, че един ценностен конфликт има също измерение, свързано с отношенията, и обективно измерение. Конфликтът на отношенията има и обективно измерение, само един обективен конфликт се ограничава до обективното ниво.

Усещането, чувстването и мисленето са неразривно свързани помежду си.

Научното разглеждане на този феномен се занимава с протичащи в мозъка и разностранно преплетени процеси. Те предизвикват взаимно обуславящи се влияния²². Причината за това е скрита в нашето съзнание. Съзнанието не се локализира в специален регион на мозъка. То е по-скоро явление, пораждащо се от взаимодействието на отделните процеси, протичащи в мозъка. Независимо от това чувството, т.е. емоцията, дилетантски се приписва на сърцето. То се усеща от нас хората в този участък на тялото (сърдечна болка, любовна мъка, страх). Народната реч обаче познава и интелект на стомаха. На този участък от тялото също се приписват чувства (пеперуди в стомаха). Теорията за енеаграмата обаче класифицира към този участък на тялото инстинкта. Тя специфицира ежедневната реч. В ежедневната езикова употреба най-често не се прави разлика между емоция и инстинкт. И двата феномена неточно биват наричани чувство. По-прецизно би било да се говори за емоционални и инстинктивни чувства. Така различните квалифицирани видове чувства се разграничават по-добре. Интуицията и инстинктът също често се отъждествяват. Затова понятията често биват смесвани едно с друго. Пропуска се фактът, че интуицията може да се срещне във всички центрове на интелект. Съществува рационална, емоционална и инстинктивна интуиция.

Било то поради културни, невробиологични или други причини, които не са разгледани подробно тук, главата и прилежащите ѝ сетива са по-близко до човека, тъй като те представляват съзнателното и представата за действителността.

²¹ (Енеаграма за терапевти и консултанти)

²² (Damasio)

Пример: Мразещата съпруга си участничка в медиацията може по време на процедурата да направи разграничение между различните възприятия. Тя може да се настройва към различни възгледи. Изглежда, като че ли е разбрала добрите намерения зад действията на насреещната страна. В края на сесията по медиация обаче изглежда така, като че ли е говорено напразно един час. Внезапно тя казва: "Да, всичко това звучи много хубаво. Но аз знам какво виждам!"

Ние, хората, често отъждествяваме рационалната част на възприятието с привидно обективната реалност. В действителност обаче съзнателното ниво представлява само малка част от битието и възможното възприятие. Около 95% от теоретично възможното възприятие остават скрити. Въпросът тук е, защо хората решават да се фокусират именно върху тези 5% действителност, а не върху друга действителност?

Днес знаем, че възприятието се ръководи от инстинкти и чувства, които от своя страна взаимодействат със съзнанието и си влияят взаимно. Въпреки това те са скрити за съзнателното възприятие. Повечето страни в медиацията считат, че чувствата им са последователна и логична реакция на съзнателно възприетата от тях действителност. Не може ли да е обратното, мислите да са реакция на чувствата?

В действителност чувствата не са нищо повече от посредническа инстанция между рационалното и съзнателното, и нерационалното и несъзнателното. Щангл²³ посочва, че т.нар. първични чувства се предизвикват чрез неспецифични външни дразнения от амигдала, т.нар. бадемовидно ядро, участък от междинния мозък, хипоталамуса, който отговаря за чувствата. Изразите на предразположеността към дадено поведение (диспозиционните репрезентации) предизвикват физическо състояние, отнасящо се към съответното чувство (страх, гняв, радост). Първичните или реорганизираните чувства са налице още при раждането. Те се предизвикват от дразнения от външната среда или от собственото тяло. Така например при определен физически ръст на други същества, при определени шумове или миризми се поражда физическо усещане на неудоволствие или страх. Реакцията възниква чрез специфична невронна проява, която от своя страна предизвиква специфично физическо състояние. Първичните чувства се базират на вериги в лимбичната система. Те са определящи за човека, тъй като представляват основата на целия спектър на всички предизвиквани чувства, включително вторичните чувства. Вторичните чувства се задействат от мисловни процеси. Радостта, която настъпва, когато срещнем отново добър приятел след дълго време. Ревността, която настъпва като последствие от оценката на поведението на партньора или партньорката, срамът, който човек усеща, когато не е облечен. Тези чувства възникват едва след като човек си е създавал представа за определена ситуация. Те са формирани под влияние на културата и се доразвиват чрез нашето възпитание. Вторичните чувства са придобити или усвоени чувства, които са възникнали въз основа на първичните чувства. Те следват специфични образи на представяне, които са се формирали въз основа на личния

23 Stangl, W. „Werner Stangls Arbeitsblätter“ . Von <http://arbeitsblaetter.stangl-taller.at/GEHIRN/GehirnEmotion.shtml>

опит и са запаметени като невронни прояви в мозъка²⁴. Личният опит представлява запаметени представи за ситуации, които в миналото на личността са били свързани с определени емоционални реакции. Отразявайки актуалните емоционални реакции на събитията, те създават един вид филтър или усилвател за интелектуалната оценка на дадена ситуация. Това е комбинация от съзнателен, интелектуален процес на оценка на дадена ситуация и невронни реакции на този процес, предизвикващи промяна във физическото състояние. Така едно чувство се състои от съзнателен, интелектуален процес на оценка на дадена ситуация и невронни реакции на този процес, предизвикващи промяна във физическото състояние. Тези конструкции на реалността са свързани с придобития по-рано емоционален опит. Чувствата предизвикват несъзнателни физически реакции. Те се възприемат чрез тялото. Следователно дилетантското им локализиране в телесните органи е правилно наблюдение. Радостта кара сърцето да бие по-бързо, оросяването на кожата се засилва, лицевите мускули предизвикват радостно изражение на лицето. Ужасът кара сърцето да бие по-бързо, оросяването на кожата става по-слабо (човек преbledнява), устата пресъхва, вътрешностите се свиват, мускулите се сгърчват. Чувствата се осъзнават чрез обратна информация от автономната нервна система за промененото физическо състояние²⁵.

При производствата, основани на конфронтация няма особен интерес да се вникне съзнателно и с разбиране в чувствата на другата страна. Докато медиацията възприема чувствата като ключ към откриване на скритите причини за спора. Те са пътят към цялостното разбиране на страните в медиацията по отношение на всички центрове на интелекта и същевременно ключът за релативиране на техните възгледи. Моля запомнете, че медиаторът НЯМА задачата да променя възгледите на страните в медиацията. Но е необходимо тяхното осъзнаване и релативиране, за да може възгледите на насрещната страна да не бъдат оценявани като отдалечени от реалността или погрешни. Необходимо е приемане, което дава възможност на страните да видят конструкцията за реалността на другата страна действително като различна и противоположна, но не като погрешна и подлежаща на отхвърляне. Чувствата могат да се локализират сравнително лесно. Те също се възприемат като реалност. В действителност обаче те са само връзката към предходните емоционално оценени модели на опита. Те се предизвикват не само от логическото, но и от асоциативното мислене. Затова абстрахиращата се юридическа логика не е подходяща да достигне до тези центрове на интелекта. При медиацията ще забележите, колко трудно е да се опишат емоциите. Понякога е необходима определена проникновеност от страна на медиатора, която страните не винаги възприемат като приятна.

Пример: Изказване на участник, страна в медиацията: "Той е виновен". Това е когнитивна оценка на процес, който има емоционален елемент и предизвиква чувства, които от своя страна ръководят поведението на страната. За да го освободи от това ограничено виждане, е необходимо локализиране

24 (Stangl)

25 (Stangl)

на чувството. Тоест медиаторът може да попита: “Какво Ви кара да мислите, че той е виновен, какво чувство предизвиква това у вас?” Възможно е страната да отговори: “Това предизвиква неприятно чувство.” Медиаторът не отстъпва. Той продължава да уточнява чувството, докато то не бъде назовано от страната. Това може да звучи така: “Опишете неприятното чувство. Какво предизвиква то у вас?”. Отговорът може да бъде: “Гняв и омраза”. Сега е от значение, чувството да се свърже с опита. Медиаторът би могъл да парафразира: “Това е чувство, което ви накърнява.” След потвърждението той може да опита да извика друг опит, който ще помогне чувството да се прекрати и страната да се освободи от зависимостта и ограничението. При това не трябва да се подхожда терапевтично, а чувството аналитично да се съотнесе към неговите причини. Достатъчно е да се открие начина да се отвори път за други чувства, които също са подходящи да помогнат на страната да приеме ситуацията такава, каквато изглежда че е. Той пита: “Кое би могло да ви помогне, да се отървете от това чувство?” Тази интервенция очевидно е била достатъчна да покаже на участничката в медиацията, че не виновният е отговорен за това, което ще се случи в бъдеще, а че отговорността за прекратяването на негативно възприеманото чувство е на самата нея и не зависи от поведението на другата страна.

Медиаторът опитва да изведе чувствата на съзнателното ниво на рацииото, като отразява своето наблюдение и възприятие под формата на парафраза или вербализиране към страната в медиацията. Понякога това се получава с простите техники на парафразирането и вербализирането. Понякога обаче трябва да се използва и тежката артилерия, като например дублирането или парадоксалната интервенция. Както признахме, е доста трудно да се опише произходът на емоциите с цел тяхното индивидуално обосноваване и да се свържат специфичния опит и основаното на него относително значение. Колко ни е чуждо на нас, хората, боравенето с чувствата и тяхната правилна оценка, показва следващият пример, при който чувствата се свеждат до тяхното значение.

Пример: Медиаторът, парафразайки, пита силно емоционалната участничка в медиацията при конфликт в двойка: “Вие изпитвате омраза към вашия (бивш) партньор. Понеже се чувствате дълбоко наранена. Знаете ли всъщност кое е обратното на любовта?” Стереотипният отговор ще бъде: “Да, това е омразата.” Сега медиаторът може с информация да се опита да помогне на страната да оцени чувството си по друг начин. Той може да попита: “А омразата не е ли също силно чувство?” Отговорът ще гласи: “Да”. Медиаторът може да продължи да парафразира и вербализира: “Тя е (много)

силно чувство, което проявявате към другия, макар и със знак, обратен на любовта ви. Може ли да се каже така?” Вероятно отговорът ще бъде нещо като: “Да, може би.” Медиаторът сега може да поясни, че омразата не означава прекратяване на връзката, а само преориентация. Ако той подчертае още, че силната омраза съответства на силна любов, той включва още едно оценъчно разсъждение и изтъква (често забравян в спора) положителен аспект на връзката. Това от своя страна допринася за повторното възстановяване на цялостната представа за връзката. Той може да реагира по следния начин: “Както разбирам, много сте се обичали. Значи толкова повече сега усещате съжалението вследствие загубата на тази любов. Вие изпитвате силна омраза, което не е нищо повече от друго качество на силна емоция спрямо другия. Ако споделяте тази обратна връзка, какъв би бил вашия стремеж за в бъдеще? Как ще се справите с чувствата си? Какво чувство бихте искали да изпитвате?” Ако процесът протича добре, страната ще каже: “Омразата не е това, от което се нуждаем”. С допълнителни въпроси медиаторът може да спомогне за това осъзнаване. След това става ясно, че обратното на любовта не е омразата, а равнодушието. Равнодушието от своя страна води до независимост, а независимостта означава автономия. Автономията пък е това, което целим от психологична гледна точка, за да можем да се освободим от една връзка. Ако вие като медиатор сте успели да постигнете това осъзнаване при страната, можете да продължите и да попитате: “От какво мислите, че се нуждаете, за да постигнете това равнодушие или автономия?” Интересното тук – макар и споменато само мимоходом - е, че искането за издръжка например вече не се прави от чувство за отмъщение и желание да се навреди на другия, а само в контекста на придобиването на независимост. Ще видите, че след това страната може и ще преформулира исканията си. Сега те ще са в друг контекст.

Може би въз основа на горния пример ще видите, че едва ли ще успеете да накарате някоя от страните в медиацията да промени възгледите си, като му/й обяснявате абстрактно и рационално как да вижда и оценява нещата. Трайна промяна е възможна едва тогава, когато страната може да основе този възглед на собствения си опит. Принципно може да се каже, че навсякъде, където чувствата определят действията, задачата на медиатора е да накара страните да осъзнаят това.

При това е решаващо, дали и как самият медиатор може да борави с тези чувства. Едва когато успеят да свържат чувствата с другия си опит, така да се каже да ги съотнесат, страните в медиацията ще могат да свържат нови и различни значения с чувствата и да развият познания как да оценяват по различен начин ситуацията, а оттук и решението. Понякога е достатъчно да се

промени перспективата. Медиаторът си служи с техниките преформулиране или циркулярен въпрос. Така той се обръща към друг, но все пак намиращ се изцяло в света на страните опит. По този начин той дава възможност на страните в медиацията да създадат нови отношения (връзки), които предлагат друга оценка на ситуацията. Това може да е достатъчно, за да успее медиаторът да спомогне за рационалното им приемане от страните.

Там, където чувствата стоят в центъра на проблема, т.е. при конфликти в социо-емоционалното измерение, е необходима без съмнение по-интензивна работа, която едва ли може да се постигне само с обективно-интелектуално анализиране. Достъпът до емоционалния и рационалния спектър на медиацията е толкова индивидуален, колкото и възприятелната способност на хората. Някои хора се ръководят повече от главата, други повече от сърцето, а трети от стомаха. Най-лесно ще достигнете до страните в медиацията чрез нивото, на което те функционират най-добре. Един рационално мислещ човек може да се справи по-добре със законите на логиката или на мисленето, отколкото един изявено емоционален човек. Един саморефлексивен човек може да борава по-добре със своите ценности и формули от интуитивно действащия човек. Затова е ясно, колко трудно може да бъде разглеждането на един конфликт в още по-фундаменталното ценностно-културно измерение – на инстинкти или общи категории - по такъв начин, че страните в медиацията да са готови да встъпят в преговори по такъв конфликт. Религиозните войни на средновековието са пример за това измерение на конфликта, както и актуалният анализ на дълбоко вкоренените ценностни системи, които в разрез с всякаква глобализация разделят все повече западния и блискоизточния свят.

Работата с конфликтите в тази сфера означава за засегнатото лице на първо място да постави под въпрос и да преосмисли цялото си съществуване, културната истина, рамката от порядки и ценности, да осъзнае като относително това, което е научило като безспорна истина чрез опита на предците си за основата на своето битие, включително за правото си на съществуване и самоопределянето си. Строгото разграничаване го предпазва да направи това. Мисля, че е ясно, че поставянето на ценностите под съмнение изисква абстрахиране, чрез което се навлиза в личното самосъзнание и се засяга нивото на скритото по такъв начин, че трябва да се впуснете в тази сфера на възприятието с още по-мощни оръдия.

Интензивност на конфликта

Интензивността на конфликта описва личната ангажираност на страните. Класификацията на конфликтите на конфликти, основани на главата, сърцето и стомаха, дава първите насоки за дълбочината на конфликта. В по-малка или по-голяма степен на точност тя се среща и в девет степенния модел на ескалация на конфликта на Гласл. Гласл описва три основни етапа, всеки съответно с три нива на ескалация. Между основните етапи има основни граници. Гласл посочва, че сетивните възприятия се променят в хода на конфликта. Първият основен етап се характеризира като обективно насочен и кооперативен. С втория основен етап страните навлизат в субективни сфери, възприятията са насочени към отношенията. Третият основен етап, свързан с насилие и деструктивен, е насочен към унищожение. Гласл също

счита модерацията за достатъчна интервенция за първия основен етап. За втория етап той счита за подходяща мярка посредничеството (медиацията). В третия основен етап обаче той изхожда от възгледа, че само намеса на власт, например в рамките на съдебно или арбитражно производство, може да представлява подходяща интервенция²⁶.

Сложност на конфликта

Класифицирането на конфликтите в отделни измерения и интензивността на конфликта обаче все още не са достатъчни, за да се опише цялостно подходът към решенията на конфликтите. Уместно е използването и на едно допълнително разграничение, основаващо се на кръга на засегнатите лица.

Конфликтите имат и субективно измерение. То също има въздействие върху вида и начина на разглеждане на конфликта. Наименования като вътрешноличностни конфликти, конфликти на двойки, конфликти в триъгълник, групови конфликти и организационни конфликти сочат субективния елемент. Има разлика, дали в конфликта участват едно, две или повече лица. Затова срещата се постоянно и в литературата променлива на конфликта се отнася до сложността на конфликта, зависеща от броя на засегнатите лица. Шварц отива дори толкова далеч, че почти напълно отхвърля класификацията на видовете (обективни) конфликти. За него броят на засегнатите лица е решаващият критерий. Също така Гласл разграничава микро-, мезо- и макроконфликти, които идентифицира като определящ рамката на конфликта критерий и определя като арена на конфликта. Микросоциалните конфликти възникват между индивиди или малки групи. Мезосоциалните конфликти се срещат в рамките на една организация или между групи и по-големи организационни подзвена. Макросоциалните конфликти възникват между групи от населението или групи по интереси, обособени от представители на цялото общество. По същество Гласл причислява към първата група конфликтите в отношенията, като например конфликтите между партньори или междусъседските конфликти. Те съответстват на социо-емоционалното измерение в използваната тук терминология. Макро-, а може би и мезосоциалните конфликти засягат ценностно-културното измерение. Към макросоциалните конфликти се причисляват религиозните конфликти и етническите конфликти. По този начин и при променливата на сложността на конфликта се разграничават три нива, макар че групирането се различава.

Несъмнено броят на участниците в конфликта оказва влияние върху метода на действие. Но случаи с голям брой участници се срещат както в правните производства (виж производства по одобрение на планове, масови производства, производства с много участници), така и при помирието (договаряне на колективни трудови договори) или при медиацията (процедури с много страни). Броят на участниците има по-тясна връзка с организацията на процедурата, докато дълбочината на конфликта има по-пряка връзка с избора на подходяща процедура за разрешаването му.

²⁶ (Управление на конфликтите, Гласл)

Области на конфликта

Комбинацията от обективни и субективни видове конфликти позволява допълнителна типизация, която се отнася към променливата на предмета на конфликта. Областите на конфликта представляват специализирани сфери на конфликта. Разграничаването на конфликтите според областта им се прави и в традиционните процедури по уреждане на конфликти. Дори в правните производства са се формирали специализирани сфери, макар винаги да се прилага единно и последователно юридическият метод. При специализациите се взема предвид различието на сферите. Семейните въпроси изискват по-различно разглеждане от общите граждански въпроси. Те пък от своя страна се различават от търговските въпроси. Съседските въпроси са подчинени на регламент, различен от този при наследствените въпроси. Наказателните и административни дела пък следват друг подход, ако трябва да се посочи само малка част от примерите. Класифицирането на юридическите сфери в някои държави се вижда външно по специализираните съдии (съдия по семейни, граждански, трудови, социални въпроси и т.н.) или в Германия например по титлите на специализираните адвокати. Възникването на специализираните области и съответно на специализирани процедури се дължи на специфичните особености на разглежданата материя. Различават се:

- Семейни въпроси / семейна медиация
Засяга отношенията в двойка и отношенията в триъгълник. Предмет са предимно конфликтите на ролите и конфликтите в отношенията
- Наследствени въпроси, публичноправни въпроси / икономическа медиация или медиация при правоприемство
Правоприемства са наследствата и поемането на предприятия. Най-често това са конфликти, свързани с идентичността.
- Трудовоправни въпроси / медиация при трудовоправни случаи както и при случаи на мобинг, следене (сталкинг) и др.
- Икономическо право / икономическа медиация
(в рамките на едно предприятие / между предприятия)
- Екологично право / политическа медиация или екологична медиация
(процедури по одобрение на планове, медиация в големи групи)
- Наказателно право, право във връзка с обезщетяване на вреди / възстановително правосъдие
Медиация в наказателното право (възстановителното правосъдие)

Трансграничната медиация всъщност не представлява допълнителен предмет на медиацията. Трансграничната медиация е медиация в горепосочените сфери, при която едно определящо процедурата обстоятелство оказва влияние върху конфигурацията за провеждането ѝ.

При разделянето по специалности трябва да разполагаме с познания за различния контекст. При семейните въпроси полезни са знанията за динамиката на отношенията. При икономическите въпроси са полезни икономическите знания, да не споменаваме и за познаването на различното съответно законодателство. При трансгранични конфликти трябва да се вземат предвид и чуждестранните особености.

Променливи на конфликта

При търсенето на най-подходящата за конфликта процедура се установяват четири съществени променливи, които оказват пряко или непряко влияние върху вида и начина на разглеждане на конфликта. Те помагат да се намери „правилната“ процедура или най-подходящия подход. Променливите на конфликта са: измерението на конфликта, интензивността на конфликта, сложността на конфликта и областите на конфликта.

Променлива на измерението на конфликта

Вижда се, че неясното диференциране между видовете процедури води до съвсем различни подходи. Този, който разбира медиацията като помирение, ще се ангажира по-скоро с това, да подпомогне страните обективно за разлика от някой, който разграничава медиацията от помирението именно по това. Под влияние на съответния контекст на дисциплината в медиацията са се обособили различни подходи. Докато в национален мащаб медиацията е по-скоро с еднаква насоченост, в международен мащаб тя е много по-многогранна. Обобщени в един континуум, основните акценти в процедурите се поляризират като базирани по-скоро на интересите или по-скоро на позициите и като базирани по-скоро на обективното или по-скоро на конфликта. В произтичащия оттук контекст на напрежение различните подходи на медиацията и другите процедури за уреждане на конфликти се позиционират както следва:



Обективен конфликт	ориентиран към интереси и позиции процедура, основана на проблема
Конфликт в отношенията	процедура, основана на конфликта (емоции)
Ценностен конфликт	процедура, основана на конфликта (ценности)

Изборът на правилната процедура се ориентира първо според хипотезата за конфликта. Би било погрешно един конфликт по същество да се разглежда на нивото на отношенията, така както само при определени условия е полезно, конфликт в отношенията да се разглежда на чисто обективно ниво. Затова съдебното производство, което е ориентирано чисто обективно и е насочено към позициите не е много подходящо за разглеждането на конфликт в отношенията или ценностен конфликт.

Променлива на интензивността на конфликта

Променливата на интензивността на конфликта изисква различни подходи, които кореспондират с трите измерения на конфликта - обективно-интелектуалното, социо-емоционалното и ценностно-културното измерение. Конфликтите от обективно-интелектуалното измерение най-често се уреждат чрез проведен разговор или модерация. За уреждането на конфликта е достатъчно страните да могат да анализират на интелектуално ниво различните гледни точки. Конфликтите, засягащи социо-емоционалното измерение се нуждаят от по-сериозно посредничество. Чисто интелектуалният анализ не е достатъчен, за да може да се вникне във възгледите на другата страна. Емоциите и опитът блокират погледа върху другата страна. От значение за уреждането на конфликта е да се отвори пътят за този поглед. Страните трябва да се научат да превъзможват себе си преди да са в състояние да релативират собствения си възглед. Същото важи и за конфликтите от ценностно-културното измерение. Схващането на Гласл, според което в третия основен етап от неговата 9-степенна ескалация на конфликта само намесата на властта, например в рамките на съдебно или арбитражно производство, може да пред-

ставява подходяща интервенция²⁷, по мое мнение не изключва медиацията. Упражняването на власт, каквото Гласл иска за най-високата ескалация, може да намери отражение и в рамките на медиацията чрез комбинацията от методи, като например медиация-арбитраж (Med-Arb) или интегрираната медиация, като Lit-Med.

Медиацията винаги е възможна. Тя е целесъобразна винаги, когато цялостният поглед върху проблема и конфликта играят важна роля. Медиацията може да има по-обективен характер. Тя може да е и с по-посреднически характер, за да е по-решаваща. Точно както го изисква конфликтът. От друга страна, съдебното производство също е възможно във всички случаи. Но степента на въздействие е различна. Най-често в съдебното производство конфликтът остава неразгледан. Това, което предлага съдебното производство, води до парадоксален отговор на нуждата, породена от конфликта. Всъщност това би било най-подходящото производство за решаване на *проблема*. При нея разглеждането на конфликта, ако изобщо има такова, е необходимо само на обективно ниво. В съдебното производство се отразява обективното ниво. Щом конфликтът се покаже в другите измерения и се нуждае от разрешаване, процедурите, предлагащи разрешаване на конфликта често не предоставят достатъчна властническа интервенция, за да могат последователно да преведат страните през уреждането на конфликта. Този процедурен парадокс може да се разреши само чрез нови концепции (като например интегрираната медиация) или чрез комбинирани процедури. Вижда се, че интензивността на конфликта описва всички критерии, които свързват параметрите на нуждите и предлагането. Тя допринася за установяване на необходимите за уреждането на конфликта интервенции, за да може след това да се разработи процедурата или подходът, който съответства най-добре на нуждите. Променливата на интензивност на конфликта оказва пряко влияние върху избора на процедура. Систематичната класификация може да се види в долната схема.

Измерения / нива (нужда)	Характерни конфликти	Препоръчителна процедура (предлагане)
<u>Обективно-интелектуално</u> Конфликтът изисква само ръководене на разговора. Не са необходими авторитарни интервенции	Конфликти на интереси Обективни конфликти Конфликти по прилагане на законодателството Структурни конфликти	Разглеждане (модериращо) Модерация Медиация (модерираща)
<u>Социо-емоционално</u> Конфликтът изисква посредничество. Властническите интервенции са от полза, но не са необходими	Семейни конфликти Конфликти в двойки Конфликти в отношенията Мобинг	Медиация (посредническа) Комбинации
<u>Ценностно-културно</u> Конфликтът изисква съобразено с ескалацията интензивно посредничество. Необходими са властнически интервенции.		Медиация (посредническа, директивна) Комбинации

27 (Управление на конфликтите, Гласл)

Променлива на сложността на конфликта

Променливата на сложността на конфликта е свързана с разграничаването на видове субективни конфликти. Тя също оказва голямо влияние върху вида на процедурата. Конфликтите, засягащи само едно лице са вътрешноличностните конфликти, с които се занимават психолозите. Освен тях съществуват междуличностните конфликти, които са проявление на социално отношение. Съвсем различно разглеждане изискват конфликтите с множество участници. Това са организационните конфликти, които обхващат цяла организационна система. Те се изразяват като фирмени конфликти, екологични конфликти или политически конфликти. При горната класификация по измерения на конфликта е отчетено и това обстоятелство. Поне доколкото причислените към съответните измерения конфликти се подават на типизиране както по отношение на интензивността, така и на броя на участниците. Конфликтите от социо-емоционалното ниво винаги са свързани с взаимоотношенията на хората. Тук ще откриете междуличностните конфликти, като например конфликтите в двойки. За разлика от тях конфликтите от ценностно-културното измерение се отнасят предимно до мисленето в по-големи групи. И тук има припокривания, тъй като ценностните конфликти могат да играят роля и в отношенията между двама души, както и конфликтите в отношенията могат да се срещнат в обективно-интелектуалното измерение. Елементът на сложността оказва по-малко влияние върху избора на процедура, отколкото върху нейното водене и методика. Затова той е описан по-подробно в разделите с практически насоки от този материал.

Променлива на областите на конфликта

Променливата на областите на конфликта оказва влияние върху търсенето. За разлика от променливата на интензивността на конфликта обаче тя не дефинира типа производство, което да се избере. Това означава, че медиация е възможна във всички области на конфликта. Само външният ѝ вид, начинът на провеждането на медиация се адаптира към темата. Всички процедури могат да се срещнат във всички области. Все пак има основни акценти, които са в по-тясна връзка с методиката и организацията на процедурата, отколкото с въпросите за допустимостта. Променливата на областите на конфликта се отнася по-скоро до избора на вариант на процедурата, отколкото до избора на самата процедура. В още по-голяма степен тя оказва влияние върху избора на подходящо лице за предоставяне на услугата.

Област (нужда)	Характерни конфликти	Препоръчителен вид на процедурата (предлагане)
Семейство	Семеен конфликт Конфликти на ролята Конфликт в отношенията	Семеен въпрос (съд) Семейна медиация
Икономика	Конфликти на интереси Обективни конфликти	Граждански въпроси Икономическа медиация

В резултат може да се заключи, че при обективни конфликти най-добрият подход е фасилитиращата медиация, а при конфликти в отношенията - трансформиращата медиация.

Цел

Насочването към целта се ограничава до въпроса дали страните искат да постигнат споразумение или не. Това е стратегически въпрос. Страните отговарят на него от своята гледна точка върху конфликтния случай. Тук на преден план излизат стратегически съображения, които евентуално също са повлияни от културата. Този път от съответната култура на спора и конфликта.

Там, където отиването на съд се счита за срамно, ще се търсят други решения, за разлика от местата, където е нормално споровете да се решават от съда. Затова е целесъобразно консултантът / експертът да попита, какво значение има за страните отиването на съд и дали евентуално съществува съпротива да се обърнат към съда.

► Да се разбере значението на съдебното производство

Съдебна практика

Там, където кодификацията на правото е непълна и не особено прозрачна, хората по-скоро ще опитат извънсъдебно споразумение, тъй като съдебният резултат не е много предвидим. Тъй като правото в държави, чието право е формирано главно като съдебна практика е по-непредвидимо отколкото в държави, където правото е изцяло кодифицирано, то там се наблюдава и по-голямо търсене на медиацията.

Там, където кодифицираното право съдържа прекалено много правила, то също става непрозрачно и непредвидимо подобно на местата, където правото съдържа прекалено малко правила. Ситуация на свръхкодифициране се наблюдава в Германия и на територията на ЕС.

Спогодби

Докато, и навсякъде където медиацията се счита за алтернатива на съда, тя ще се оценява спрямо съдопроизводството. В много европейски държави ГПК наистина предвижда, че съдията трябва да има и помирителна функция. Тази функция обаче се прилага по съвсем различен начин. В Хърватска например съдиите по-скоро не сключват спогодби. Спогодбите там се считат по-скоро за пречка в кариерата. Съдията се смята за мързелив, ако има голям процент спогодби. Независимо от това работната натовареност при спогодби се оценява различно от тази при решения. Те се считат за по-трудоемки и се оценяват по-високо. Може да се случи и обратното, в други държави непрекъснато да се натъкват на съдилища, които винаги първо опитват да постигнат спогодба.

Очаквания

С медиацията са възможни и други кооперативни стратегии. За съжаление на много хора не е известно, че сътрудничеството може да е целесъобразно

дори и при силно ескалирал конфликт. Дали и в каква степен страните прибягват до една или друга процедура зависи най-вече от това, как се гледа на правосъдието.

Пример: При един случай на трансгранична медиация между баща-германец и майка-естонка. Ставаше въпрос за правото на лични отношения с детето. Майката-естонка знаеше, че компетентният съд в Естония при всички случаи би й присъдил както родителските права, така и правото на лични отношения с детето. Целенасочено след второто заседание тя прекъсна медиацията без коментар.

Тези изложения показват, че е целесъобразно да се информираме за практиката на съдебната система в чужбина, дори и да става въпрос за медиация.

► Информация за практиката на съдебната система в чужбина

За да разбере влиянието на съдебната система, медиаторът трябва да разгледа следните въпроси:

Случаят подлежи ли на съдебен контрол?

Кой съд ще решава?

Решението предвидимо ли е?

Възможни ли са спогодби?

Може ли съдебно производство да бъде преустановено, превърлено?

Това може да се разбере от местните адвокати или информационните центрове, включително от информацията, предоставена на интернет сайта на EuroNetMed във връзка с межкултурни конфликти.

В държавите, в които съдебната практика е водеща, съществуват специални методи, цято цел е предвиждане на очакваното съдебно решение. Става въпрос за т.нар. методи за ранна неутрална оценка.

Корупция

Оценката на ефективността на съдебната система има значение и в контекста на корупцията. Хората не се доверяват на корумпирана съдебна система. Това обаче не изключва нейното търсене. Там, където имам влияние, мога да манипулирам решението, а следователно и резултата. Там правосъдието е едностранно полезно за всеки, който иска да го корумпира. Такова правосъдие обаче се счита за манипулативно и несправедливо. Затова ЕС и правителствата на държавит-членки предприемат някои мерки за борба с корупцията. Някои смятат, че медиацията е възможност за борба с корупцията, други се страхуват, че тя може да се превърне в част от корупцията.

Пример: При ЕС проект за медиация в Латвия съдиите непрекъснато са казвали, че не биха могли да предложат медиация в съда, тъй като ще ги сметат за корумпирани.

Принципно медиацията не може да се корумпира, ако страните са разбрали правилно ролята си. Ако неутралното трето лице не е неутрално, то медиа-

цията се прекратява. Или най-малкото би трябвало да се прекрати. Условието е страните да са разбрали принципа на доброволност и да си позволят свободно да вземат решение за или против процедурата.

► Уверете се, че страните са разбрали правилно принципа на доброволност

Опасност от корупция съществува само там, където медиаторът пренебрегва принципите на медиацията, а страните не са достатъчно самоосъзнати, за да понесат произтичащите от това последствия. Схващането за забрана на медиацията в страните, в които властва корупция е прекалено крайно. То не защитава медиацията, а я възпрепятства. Решението може да се състои в това, страните да бъдат информирани за доброволността на медиацията. Консултантите, които препоръчват на страните медиация, трябва съответно да ги информират.

Избор на процедура

Особено при включен международен елемент е важно да се открие най-адекватната и подходяща процедура. Това предполага, че са известни наличните процедури. Не е достатъчно да се познава юрисдикцията, от ключово значение е и предлагането и работата с извънсъдебни спорове. Един експерт по трансгранична медиация непременно трябва да ги познава, за да може да посъветва страните за най-подходящия подход или процедура. Различават се следните процедури:

Избягване	Избягването е възможна стратегия за решаване на конфликта
Преговори	Преговорите са комуникационен процес, който се използва за сключване на споразумения. Преговорите са доброволни и до приключването (договор) са необвързващи. Те са под контрола на страните.
Ранно уреждане (Early Settlement)	
Ранна неутрална оценка (Early Neutral Evaluation)	
Поверително изслушване (Confidential listener)	
Установяване на факти (Fact Finding)	
Необвързващ арбитраж (Non-Binding-Arbitration)	
Съкратен съдебен процес (Summary Jury Trial)	
Фасилитация	Фасилитация в превод означава улесняване. Тя е процедура, при която трето лице, а именно фасилитаторът, подпомага страните да водят (по-) ефективни преговори.
Модерация	Модерацията почти не се различава от фасилитацията
Медиация	Метод, при който неутрално трето лице подпомага страните да намерят сами решение за конфликта си и да се договорят.
Фасилитираща медиация	Виж стр. 40
Оценъчна медиация	Виж стр. 41
Трансформираща медиация	Виж стр. 41
Наративна медиация	Виж стр. 41
Интегрирана медиация	Виж стр. 41
Медиация-арбитраж (Med-Arb)	Комбинация от медиация и арбитражно производство, при която страните са се разбрали да проведат арбитражно производство след медиацията, ако тя е неуспешна
Помирение	Колективно договаряне
Арбитражно производство	Производство пред арбитър, виж
Омбудсман	
Управление на случаи (Case Management)	
Съдебна спогодба (Juridical Settlement)	

Обвързваща медиация (Binding Mediation)	
Арбитраж (арбитражен съд)	Определено от страните трето лице решава случая подобно на съдия
Необвързващ арбитраж	Решението на третото лице е при условие, че бъде прието от страните
Колегиално съветване (Peer Review)	
Арбитраж със санкции (Incentive Arbitration)	
Рамков арбитраж (Net High / Low (Bracketed) Arbitration)	
Арбитраж с нетна окончателна оферта (Net Final Offer (Baseball Arbitration))	
Арбитраж при зададени граници (High-Low Arbitration)	
Бейзболен арбитраж (Baseball Arbitration)	
Обвързващ арбитраж (Binding Arbitration)	
Съдебно производство	Законово определеният съдия взема решение по спор между страните след молба
Свързани със съда процедури по APC	Съдебна зала с много врати (Multi-Door-Courthouse): Съдът функционира като пресечна точка за най-различни процедури по алтернативно решаване на спорове
Свързана със съда медиация	Съдията препраща делото за външна медиация
Вътрешносъдебна медиация	Съдията препраща делото за медиация, която се провежда от незапознат с делото съдия-медиатор.
Помирително заседание, среща за разискване	Отделни части от разглеждането в съда, чиято заявена цел е мирното уреждане на спора.
Преговори за сключване на спогодба	Преговори във или извън съда за мирно уреждане на спора. Спогодбата е дефинирана в § 779 ГК като взаимен компромис.
Частен съдия (Private Judging)	
Самопомощ	Избягването е възможна стратегия за решаване на конфликта извън производството

Необходимост от интервенция

Списъкът с процедури разкрива контекст на напрежение. Отношението на процедурите една спрямо друга е ескалиращо. То показва константно изкачване, започващо от преговорите и стигащо до съдебното производство. По този начин се противопоставят:

Преговори

Доброволно
Неформално
Устно
Собствена отговорност
Сътрудничество

Съд

Авторитарно
Формално
Писмено
Чужда отговорност
Конфронтация

Тези характеристики формират в крайна сметка допълнителни критерии за избора на процедура. При това процедурите описват методите, с които страните се опитват да достигнат стратегическата за конфликта цел. Процедурите представят само една част от това описание на пътя. Може да се каже, че процедурите описват един комплекс от разполагаемите методи и интервенции. Те ги събират като в кутия. Затова с избора на процедура се избират същевременно методите и възможностите за интервенция. Те трябва да са подходящи за конфликта и за целта, която трябва да бъде постигната при решаването на конфликта.

Ако целта на процедурите е да решават конфликтите, то избраните с процедурата методи трябва да представят същевременно подходящи начини за интервенция в конфликта.

Най-често изборът на процедура се извършва според степента на считаната за необходима външна интервенция и считаното за необходимо прилагане на власт и авторитет.

Пример: Страните се събират за семейна медиация. Конфликтът е силно ескалирал. На първата среща - за изненада и на самите страни – успява да се постигне единодушно споразумение по отношение на почти нерешим за страните конкретен въпрос. Поради свързани със срокове причини продължението на медиацията е отложено за около 6 седмици. През това време конфликтът развива нова динамика. От гледна точка на съпруга съпругата се държи по начин, който го довежда до убеждението, че жена му използва методи за изнудване, за да го принуди да направи признания. Съпругът реагира, като отказва по-нататъшна медиация. Той обосновава решението си с това, че не е убеден, че съществува каквато и да е пресечна точка, въз основа на която той би могъл да постигне споразумение със жена си. Той реагира на опита за изнудване

чрез заплаха с жалба. Съвсем според мотото: Ако ти не говориш с мен така, както смятам за правилно, и аз няма да говоря с теб. Ако ти използваш властта, с която разполагаш, то и аз ще помисля каква сила мога да използвам срещу теб. Това, че изясняващите разговори преодоляват злоупотребата с власт, не фигурира в мисленето на страните.

Стратегия

Страните (и за съжаление често и много консултанти и експерти) разглеждат конфликта по-скоро глобално и интуитивно, отколкото аналитично. Те се ориентират към цел, при която важното е да реализират собствените си интереси. Ако, и тъй като те не дават на сътрудничеството шансове за успех, най-разбираемото последствие е конфронтацията. Поведението им често зависи от насрещната страна. По-точно казано, от това, как те оценяват насрещната страна. Често те реагират точно според стратегията око за око, зъб за зъб. По-малко внимание се обръща на скритото зад това динамично значение на този подход. Често също така се пренебрегва, погрешно се оценява или се придава невярно значение на факта, че от избора на процедура следват стратегически и комуникационни показания, които мотивират поведението на страните или към конфронтация или към сътрудничество. Основният въпрос, на който трябва да се отговори, е само дали решението на конфликта, което си представят страните, ще се осъществи по-добре с конфронтация или със сътрудничество. На въпроса трябва да се отговори от ситуацията на конфликта. Това, кой начин предлага най-добрия механизъм за намеса за овладяването на конфликта, зависи основно от конфликта и неговите проявления и разполагаемите възможности за интервенция.

Конфликтът е най-решаващият критерий както за избора, така и за провеждането на процедурата по уреждане на спора.

Съдебна медиация

Тъй като конфронтация и сътрудничество стратегически трудно може да се свържат, медиацията често се предлага успоредно със съдебното производство. В ЕС има различни модели на базирана на съда медиация, при която и понятията не се използват унифицирано:

Свързана със съда медиация означава в Германия медиация чрез *външни* медиатори.

В чужбина понятието често означава медиация чрез съдии-медиатори. В Германия медиацията чрез съдии се нарича вътрешно-съдебна медиация.

В двата модела, т.е. свързаната със съда и вътрешносъдебната медиация,

медиацията се разглежда като отделна и изолирана от съдебното производство процедура. Разликата е само в носителя на предложението за процедура. При вътрешносъдебната медиация медиацията се предлага от самата съдебна система. За целта тя използва съдиите, които са освободени от вземането на решение по случая и играят ролята на медиатори. В Англия в т.нар. спорове с нисок интерес медиация се предлага и от съдебни служители. Вътрешно-съдебна медиация например се практикува в Нидерландия, Хърватска, Словения. В Германия тя има успех в много проекти, но не се знае дали ще бъде позволена след окончателното приемане на закона за медиацията. Страните (в зависимост от предвижданията в законодателната процедура) могат да се откажат от нея в полза на т.нар. помирителен съдия. Там, където се упражнява вътрешно-съдебна медиация, съдилищата са създали така наречените органи за уреждане на спорове. Те трябва да убедят страните в предимствата на медиацията. Решаващият съдия препраща делото към органа за уреждане на спорове, който се свързва със страните. Ако страните желаят медиация, делото се представя на съдия-медиатора. Вътрешно-съдебната медиация се счита от една страна за катализатор за разпространяването на медиацията. От друга страна се критикува, че чрез това предложение съдебната система се явява като конкурент на независимите медиатори, като използва конкурентни предимства (финансиране с обществени средства, достъп до страните).

Съвсем различен подход следва интегрираната медиация. С нея се уреждат не само конкуриращите се спорни въпроси. Тя способства същевременно за оптимизацията на конвенционалните процедури. Трябва да сме наясно, че базираната на съда медиация само разширява продуктивния портфейл на съдебната система. При това – въпреки цялата критика към съдебната система – не се предприема подобряване на конвенционалните процедури по вземане на решение. Интегрираната медиация разглежда медиацията като процедурна концепция, в която може да се впише съдебното производство. Тя оптимизира компетенциите на съдията за преговори, като по този начин създава естествен преход към кооперативно производство. Ефективността на интегрираната медиация е доказана в оценен съдебен проект.

Медиация

Една медиация не е равнозначна на друга медиация и един конфликт не е еднакъв с друг конфликт. Както вече споменахме, няма унифициран образ на конфликта. Научното разглеждане се влияе силно от съответната дисциплина, която се занимава с изследването на конфликта. Всяка дисциплина предоставя различни компетенции и гледни точки. От тях пък произтичат съответно променени основни елементи с други опции и различен радиус на действие. Професиите, повлияни от различието на своята дисциплина, са дали на медиацията различни изражения, които се разграничават според дълбочината на конфликта и целта на медиацията както следва:

- **Фасилитираща (подпомагаща) медиация** (facilitate = опростявам, улеснявам) Тази форма може да се обозначи като формата на произход на медиацията. Медиаторът структурира процеса, за да подпомогне на страните да постигнат взаимно приемлив резултат. Медиаторът пита страните, оценява и нормализира, изтъква различни възгледи и търси интересите зад позициите, за да разработи базирани на тях опции за решение. Медиаторът не прави предложения и не дава препоръки. Страните трябва да постигнат резултата на базата на информация (информираност) и разбиране. Колкото повече разработването на ориентираните към интересите предложения се отдалечава от позициите, толкова повече тази форма на медиация се доближава до трансформиращата медиация.

- **Оценъчна медиация:** (evaluative = оценяващ, оценъчен) Тази форма на медиация засилва влиянието на медиатора. Тя най-много съответства на юридическия подход. Тя има връзка с висящо в съда дело и предрешава резултата му. Медиаторът подпомага страните като изяснява слабите страни на техния случай (тяхната юридическа аргументация). Той може да направи формални препоръки по отношение на (юридическия) резултат (изход на случая). Той се ориентира по-скоро по правната ситуация, отколкото по интересите и нуждите на страните. Методично той прилага метода на отделни срещи или совалкова дипломация. Валуативният медиатор най-често сам е юрист. Оценъчната медиация може да се движи в две различни посоки. Тя може да се насочва повече или към позициите или към интересите. В последния случай тя преминава в трансформираща медиация.

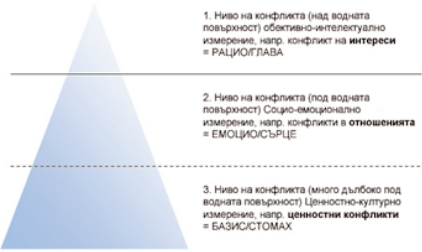
- **Трансформираща медиация:** (transformative = трансформиращ, преобразуващ) Трансформиращата медиация залага на способностите на страните и опитва да ги усилва и направи полезни. Тя залага на признаването на интересите и нуждите на другата страна. Потенциалът за решение се състои в това, отношението на страните да се промени в хода на медиацията.

- **Интегрирана медиация:** (integriert = превръщам нещо в част от цялото). Медиацията се счита за процедура от юридическа гледна точка, като с това се поставя на нивото на останалите производства. Освен това обаче тя се разглежда като процедура и в психологически аспект, при която се извършва процес на осъзнаване, от който се определя концепция за действие на по-високо ниво, в която съответните процедури могат да се включат напълно или частично.

Фасилитиращата, оценъчната и трансформиращата медиация се считат за основните форми на медиация. Това са най-важните и характерни проявления на медиацията. Те позиционират медиацията по-скоро като обективна, отколкото като насочена към конфликта процедура, като процедура, насочена по-скоро към позициите, отколкото към интересите. Съществуват и други форми,

които обаче се различават не толкова по отношение на своите цели, колкото методически.

Различните методи се отразяват най-късно в етап 3 от процедурата. Съответно различен е и подходът.

I	Рамка	
II	Теми	
III	Интереси Работа с конфликта	 <p>1. Ниво на конфликта (над водната повърхност) Обективно-интелектуално измерение, напр. конфликт на интереси = РАЦИОНАЛНА</p> <p>2. Ниво на конфликта (под водната повърхност) Социо-емоционално измерение, напр. конфликти в отношенията = ЕМОЦИОНАЛНА</p> <p>3. Ниво на конфликта (много дълбоко под водната повърхност) Ценностно-културно измерение, напр. ценностни конфликти = БАЗИСТОМАХ</p>
IV	Предлагани опции	
V	Договор	

Различните подходи за провеждане на медиация не са непременно национално предопределени. Въпреки това има национални предпочитания. Много държави са научили медиацията от англосаксонските медиатори. Те познават фасилитиращата медиация. Това се разпознава се по нивото на обучението. Най-често такова обучение включва 40-50 часа. Трансформиращата медиация е по-сложна. Тя се прилага по-скоро в континенталните държави. Интегрираната медиация е най-ресурсоемкият вариант. Тя изисква голяма компетентност, тъй като медирането се представя виртуално в нетипични конфигурации.

Совалкова медиация

Особена форма на медиация е т.нар. совалкова медиация (shuttle mediation). Тя има особено значение при международни производства. От една страна, тъй като позволява медиация от разстояние. От друга страна, тъй като в някои страни е по-обичайна, отколкото в други. При совалковата медиация страните остават разделени. Медиаторът представлява триадичната свързваща функция, като ходи от място на място и докладва на всяка страна до какви междинни резултати е достигнал при преговорите с другата страна. Совалковата медиация позволява на страните да не виждат противника. Затова тя се използва при силно ескалирани конфликти. Тя позволява и провеждането на медиация въпреки пространствената отдалеченост на страните

на големи разстояния. В индивидуален разговор страните могат да се изразят по-добре и по-открито относно своите стратегии в конфликта. Това е предимството на совалковата медиация. Недостатъкът е, че те не съпреживяват въздействието на парафразите.

Пример: Съпругата упреква съпруга, че всеки ден ходи в кръчмата и се напива. Тя описва своя упрек и изразява своето недоволство. Медиаторът, преди да парафразира, я пита, какво точно предизвиква у нея поведението на мъжа. Той опитва, да подчертае аз-посланието²⁸. После той научава, че жената се чувства самотна и би искала да е в компанията на мъжа си. Той съобщава това обратно в своята парафраза. Съпругата потвърждава верността на неговото наблюдение. При това противната страна научава «на живо» как агресивният упрек се превръща в неагресивна нужда. Той вижда двете страни на медала и узнава за доброто намерение.

Совалковата медиация затруднява процеса на осъзнаване, тъй като медиаторът докладва за резултати, които самата насрещна страна не може да види. Тук е важно как медиаторът ще успее да убеди насрещната страна в своите наблюдения.

Отделните срещи

Сходен на совалковата медиация метод е т.нар. отделните срещи. Отделните срещи са обичайни в англосаксонските страни. Със страните се водят индивидуални разговори, най-често в началото на медиацията. В отделните срещи страните могат да се изразяват по-свободно и медиаторът тук има възможност да се запознае много интензивно с плановете и шансовете за успех на съответната стратегия. В Германия методът на отделните срещи не е толкова популярен и често се прилага едва тогава, когато вече не е възможен разговор с двете страни заедно или по организационни причини, например при различно местонахождение. Недостатъкът при отделните срещи е, че се губи преводният ефект при парафразите. Освен това съществува опасност, медиаторът да бъде въввлечен от страните в прекалено тесни отношения на доверие.

Пример: Една от страните в медиацията казва на медиатора: „Това, което ще ви кажа сега, не бива да го казвате на другата страна.“

► Да се уточни начинът на прилагане на метода на отделните срещи при ко-медиация и медиация в екип

²⁸ Вж. Комуникационен квадрат на Шулц фон Тун

Законодателство

Всяко законодателство е различно от останалите. Законите в отделните държави членки на ЕС не са еднакви. Често се задава въпросът, дали един медиатор изобщо трябва да притежава юридически познания. Все пак неговата задача не е даването на правни консултации на страните. Медиацията се предлага от различни базови професии. Освен юристи се срещат и психолози, педагози, социални работници и други групи професии. Следователно можем да приемем, че юридическите познания, с които те разполагат са много различни. В рамките на WATNA/BATNA (най-лошата/най-добрата алтернатива на договаряното споразумение) медиацията предполага в четвърти етап извършване на сравнение с юридическите алтернативи за решение. Целесъобразно е това сравнение да бъде извършено не по-рано от етап 4. В противен случай съществува прекалено голяма опасност страните да насочат мислите си към предписанията на правото. Правото представя решения. Ако фокусът падне на него прекалено силно, съществува опасност страните да изгубят от поглед своите интереси и вместо това да се ориентират към зададеното решение.

Пример: Един участник в медиацията се е информирал за уреждането на имуществено-правните последици от медиацията. По време на медиацията не му е било възможно да прочете информацията и да разработи свои модели на решение и справедливост.

Дори и да е по-добре на първо време да се откажем от правен „корсет“, то това не означава, че медиаторът не бива да притежава юридически познания. Тъй като става въпрос за постигането на споразумение, т.е. на договор, той трябва да познава условията според договорното право, при които това е или не е възможно. Най-малкото той трябва да знае кои правни въпроси трябва да се изяснят и как да постигне изясняването им. Правните въпроси, които следва да се вземат под внимание, по принцип са:

- правоспособност, процесуална правоспособност, дееспособност,
- договорно право, изискване за форма, нищожност
- изпълнимост.

Правните оценки на разглеждания фактически състав, залежали в конкретния спор, не трябва да са известни на медиатора. Той може да ги въведе в медиацията в рамките на WATNA/BATNA в края на четвърти етап. Тогава трябва да се ангажира и адвокат или друг юридически консултант.

В международен контекст се добавя и:

- международното право.

Един медиатор трябва също така да е запознат с правните специфики на професията и да познава тези разпоредби и норми, на които е подчинена ме-

диацията. Освен договорното право това са процесуалните разпоредби или препоръки. Тъй като не съществува международна юрисдикция, медиацията винаги е подчинена на обвързващото национално право. Въпреки това има международни конвенции и договори, които са или непосредствено обвързващи или изискват подчиненост, за да станат обвързващи. Международните норми за АРС или медиация са:

- Арбитражните правила на УНСИТРАЛ в редакцията им от 2010
- Етичния кодекс за поведение на медиатора
- Директивата за медиацията на ЕС
- Хагската конвенция
- Директивата за услугите на ЕС
- Други.

Освен това, в допълнение съществуват т.нар. стандарти, поддържани от съответните организации по медиация.

Необходими юридически познания при медиацията

Необходимите юридически познания включват: правоспособност, процесуална правоспособност, дееспособност, договорно право, изискване за форма, нищожност, изпълнимост и международно право.

Проблеми на ТГМ

Както беше посочено по-горе, трансграничните спорове могат да възникват по различен начин. Не само включването на международен елемент повлиява върху подхода за разрешаване на тези случаи. Тъй като медиацията е производство, основано на комуникация, роля в нея играят и факторите, които по принцип могат да повлияят на комуникацията. Трябва да разграничаваме технически, организационни въпроси и такива по същество. Тъй като трансграничните случаи не винаги се отнасят до межкултурни проблеми, изглежда подходящо да се направи разграничение между понятията международна и межкултурна медиация.

Международна медиация

При международната медиация на преден план стоят организационните проблеми, често свързани с изминаването на голямо разстояние, както и езикови и правни проблеми.

Проблеми, свързани с разстоянието

При международните случаи основният проблем, който трябва да бъде преодолян, са големите разстояния. Особено в случаите, когато страните са установени в две различни държави. Често това се случва, например когато единият брачен партньор след раздялата се пренася в чужбина. С отварянето на ЕС тези случаи стават все по-чести. Международните търговски отношения също все по-често стават обект на внимание в тази връзка, особено като последица от глобализацията. Проблемите, свързани с разстоянието, затрудняват преди всичко комуникацията.

Писмена и телефонна комуникация

Комуникацията се концентрира върху писмени или телефонни контакти. Това има както предимства, така и недостатъци.

Предимства:

- Концентрация
- Фиксиране (Запис/ Протокол / Копие)

Недостатъци:

- Редуциране
- Недостатъчна откритост

VoIP

Съвременните технологии помагат за ограничаването на този проблем. VOIP (интернет телефония) например позволява да се комуникира при ниски или почти никакви разходи по начин, при който може не само да се разговаря със събеседника, но и да се осъществява визуален контакт. Тук се появява обаче друг проблем. Събеседникът в разговора вижда само тази част от екрана, която другата страна показва. Той може да възприеме само един отрязък от случващото се, върху което той няма никакъв или има само малък контрол:

Предимства:

- Визуален и гласов контакт

Недостатъци:

- Ограничена визуализация (създава възможност за манипулация)
- Недостатъчна откритост (опасност от записване)

Комуникация лице в лице

Естествено, личната комуникация е най-подходяща, за да може да възприемем другия човек такъв какъвто е. Не-личната комуникация обаче също има предимства, които имат смисъл и приложение не само за целите на преодоляване на разстоянията.

► Предпочитание към лични срещи

Когато е възможна лична среща, следва да се направи предварителна организация за целта:

- Преговорите трябва да бъдат проведени по възможност в една сесия, за да се спестят честите, скъпи пътувания.
- Следва да се планират паузи.
- Следва да се осигури възможност за телеконферентна връзка в случай, че някоя страна има нужда да зададе допълнителни въпроси,
- Следва да се обърне внимание на достъпността на мястото на срещата (когато например то е много отдалечено от летището, се губи много време за пътуване). Насока в тази връзка е възможността да се ползват подходящи заведения на летищата или гарите.

Определяне на времето за разговор

С разстоянието са свързани и проблеми с времето и часовите зони.

В Германия например има само една часова зона. Затова хората не са свикнали да организират или водят разговори по местното време на други. В държави като Руската федерация, Канада или САЩ например този въпрос стои

съвсем различно. Само в САЩ има няколко часови зони. Когато трябва да телефонирате на колега или друг събеседник в презокеанска държава, следва да вземете предвид, че часовите ви зони се различават. Ако позвъните във вашето работно време, можете да го заварите посред нощ. Той няма да бъде въодушевен.

► Обръщайте внимание на местното време и уговоряйте телефонните разговори в съответствие с него.

Вземайте предвид и обстоятелството, че когато едната страна е имала продължително пътуване, може да страда от пътуването и часовата разлика. Най-добре е да обсъдите, дали и доколко са налице такива неблагоприятни ефекти и да уговорите съответни паузи.

Последващи срещи

Избягвайте проблема с последващи срещи. Не пресирайте и избягвайте писмената комуникация.

Продължаването с последващи срещи понякога трябва да бъде избягвано, поради причини, свързани с разходите и разстоянието. Това не означава да се притискат хората към постигане на резултати само с цел да се избегнат последващи срещи. Ако не може да бъде постигнато съгласие в една среща съгласно планираното или очакваното, медиаторът следва да продължи по различни начини, например чрез онлайн медиация, VoIP или електронни писма.

Езикови предизвикателства

Взаимното разбиране е достатъчно трудно дори между местните жители. Когато се добавят и проблемите, свързани с превода, комуникацията се затруднява още повече. Проблеми, свързани с превода, възникват, когато страните са от различна националност. Тук има различни конфигурации с различни езикови компетенции, с които един медиатор, работещ по международни спорове, следва да е запознат:

- Едната страна говори само майчиния си език, другата говори чужд език.
- Двете страни говорят чужди езици (чуждият език е общ за двете страни)
- Нито една страна не говори чужд език (страните нямат общ език)

Представените конфигурации водят до различни характеристики на разбирането. Получават се разлики в разбирането. На пръв поглед изглежда, че страната която комуникира на майчиния си език, е облагодетелствана. Тя ще възприема казаното с нюансите, които биха могли да се включват в него. Когато погледнем в речника, за да преведем дадена дума от немски на англий-

ски език, например думата „спор“, предложенията за превода ѝ са: конфликт, караница, спор, скарване, раздор, борба, противопоставяне, и т.н. Един човек, за когото това е матерен език, ще е наясно с този избор от думи и ще може да разграничи понятията едно от друго. Човек, за когото езикът е чужд, няма да може да установи тези нюанси и самият той ще се изразява по-общо, без специфични оттенъци. Този, за когото езикът е майчин, няма от само себе си да обърне внимание на това. Още по-малко, когато събеседникът владее добре чуждия език. Затова е установено, че говорещите на чужд език се разбират по-добре един с друг, отколкото с хора, за които езикът е майчин.

Степени на разбирането

Препоръчително е медиаторът да балансира тези различни степени на разбиране. Неговата неутралност и грижа за всички страни го задължава за това. На една конференция за трансграничната медиация една дама медиатор представи своя подход за справяне с различните степени на разбирането. Тя обясни на публиката, че е завързала говорещия майчиния си език (естествено само символично), за да му представи визуално, че другата страна се намира в по-неблагоприятно положение. Такива методи са въпрос на вкус. Съмнително е, че те са подходящи в медиацията. Медиаторът може да използва триадичната си свързваща функция, за да балансира различните степени на разбиране. Това обаче предполага самият той да проявява чувствителност за установяването на езикови недоразумения. Има опасност думи и жестове, които изглеждат ясни (отнесени към собствената култура), но в действителност имат различно значение.

► Медиаторът трябва да внимава особено за езикови недоразумения

Медиацията работи и в случаите на средни езикови познания. Спомням си за случай, в който ползвахме английски език като общ чужд език, латвийски език – с преводач като допълващ език, когато английският език не помагаше. Тази медиация донесе един различен опит, който всеки експерт или медиатор с международна дейност следва да има предвид.

Пример: В медиация между двама съпрузи за медиация се стига до момент, в който съпругата е готова да се извини на съпруга си за минали действия. Медиаторът я подкрепя да направи това. Тя започва да говори на латвийски език и медиаторът решава да не се намесва в този интимен момент за двамата. На следващия ден обаче бившият съпруг пристига много ядосан, и казва, че това, което тя вчера му е казала, за него е било обидно, защото вместо наистина да изрази съжаление за действията си, тя просто прехвърлила цялата вина върху адвоката си. В този случай пропускането на превода на тези думи е възпрепятствало медиатора да се намеси и да подпомогне страните да изразят по-точно намерението за извинение и да съответно за приемането му.

Медиаторът трябва да следи за това да бъде превеждано всичко, което страните изразяват, дори и на интимните изказвания. Претендираната срамежливост тук е излишна.

► **Всичко трябва да се превежда!**

Двама говорещи на чужд език се разбират много по-добре, отколкото един говорещ на чужд език и един на майчин език.

Преводът става още по-труден, когато се използва специализиран език. В медиацията различните езикови компетенции водят до дисбаланс.

Преводач

Неутралността и грижата за всички страни задължава медиатора да балансира дисбаланса, предизвикан от езиковите компетентности. В дадени случаи той използва преводач. Преводачът опитва да преобразува казаното на друг език. Това звучи по-лесно отколкото е. Не е достатъчно да бъдат превеждани думите. Д-р Лусиен Дамберг в свое изказване²⁹ на 24.5.2005 г. за межкултурната комуникация между германците и холандците, сподели, че въпреки сходствата в езиците, са налице различни конотации, които възпрепятстват превеждането дума по дума. Неговият пример беше следният:

Пример: Представете си, че една холандка, която не владее добре немски език, влиза в пробна на бутик за модерни дрехи и получава пристъп на хипервентилационен синдром. Германската продавачка забелязва, че жената в пробната не се чувства добре и я пита: "Стана ли ви по-добре?" Жената, получила пристъп може да разбере напълно погрешно въпроса, ако си превежда на холандски дума по дума. В немската езикова култура "Добре ли сте?" означава "Справяте ли се?" или "Как върви?". В холандския "става ми добре" означава, че човек получава оргазъм. Този пример илюстрира, че дори когато езиците са доста сходни, изразите могат да имат напълно различно значение.

Затова, за да бъде правилно предадено посланието, трябва първо да бъде разбран смисълът. Предизвикателството е още по-голямо, когато става дума за правни понятия. Проблемът проличава още по-ясно например когато опитате да преведете думата „Ermittlungsrichter (разследващ съдия)“. Статусът на разследващия съдия е специфичен за немското наказателно производство. Този термин би бил преведен като разглеждащ делото съдия, което има съвсем различна конотация. За да предаде смисъла, преводачът трябва да познава специализирания контекст на понятието и на двата езика. Той трябва да разбере значението и да го постави в контекст, така, че терминът да бъде разбран от страната именно с вложеното в него съдържание.

За избягването на такива проблеми изборът на преводач е от ключово значение. Първо трябва да се определи материята (например правно съдържание) и след това да се намери специалист, който познава специализираната терминология в двете държави.

29 http://www.inter-ned.info/base/page/show_article.php?a=524

Затова при работата с писмени документи е препоръчително оригиналният текст да се постави до превеждания текст, за да се следи контекста.

Писменият превод има предимството, че е статичен. С модерните технологии може дори да му бъде направена груба проверка (например с Google преводач). Но трябва да се има предвид, че електронните преводачи в още по-малка степен могат да установят какво точно се има предвид и да се поставят в контекста на другия език.

Устен превод

Устният превод се отличава с това, че се осъществява в присъствието на участващите лица. Има два вида: консекутивен и симултанен.

Преводът променя както комуникацията, така и потока на речта.

При консекутивния превод говорителят трябва да планира паузи, така, че преводачът да получи възможност да предаде казаното на другия език. Подходящо е да се избира по-опростен изказ.

Пример. На една конференция слушах доклада на един философ, който говореше на немски език. Всяко изречение имаше дълбока двузначност. Дори и на майчин език беше почти невъзможно да се следи доклада, тъй като всяко изречение предизвикваше размисъл. Симултанните преводачи бяха силно затруднени.

Би било погрешно да се твърди, че най-добре е да се превежда изречение по изречение. Да се превеждат части от изречение би било опасно, тъй като в много граматички смисълът е предаден по завършен начин, едва когато изречението е пълно. Немският език е много систематичен. В него има много думи с нюансирано и самостоятелно значение. В други езици това не е така и в тях се разкрива например едва чрез фактическите връзки и контекста.

Пример: Опитайте се да преведете изречението: „We are not just friends” с неговото значение. Дали означава, че ние дори не сме приятели или означава, че ние сме повече отколкото само приятели? Правилен превод е възможен само когато е ясен контекстът, в който се намира изречението.

В този пример е необходимо да се чуят допълнителни изречения, за да бъде правилно разбрано изказването. Освен това, когато преводачът придружи едно кратко твърдение с дълги бележки, това не трябва да предизвиква недоверие. Възможно е да се налага да опише дадено понятие. Езикът съдържа много думи, които трудно се поддават на превод. Ако се опитаме например да преведем магическата дума „всъщност“ на английски, в речника ще се намерят много предложения, като „в действителност“, „наистина“, „действително“, но съдържанието на „всъщност“ не може да се предаде изцяло чрез тях. Препоръката, която произтича от това е да се избягват такива думи, доколкото е възможно. За медиатора това означава във всички случаи да раз-

бере какво точно се има предвид при използването на такива думи.

► Дори понятия, които изглеждат очевидни сами по себе си, или които изглеждат просто като запълващи думи, могат да имат специално значение и следва да бъдат подложени на анализ.

Като медиатор следва във всички случаи да задавате допълнителни въпроси, за да се уверите, че съдържанието на думите е правилно разбрано.

Освен това следва да имате предвид, че на практика парафразирате не изказването на страните в медиацията, а на преводача. Това в определен смисъл също е парафраза, тъй като вие формулирате съдържанието, което преводачът е придал на изказването. Не е задължително това да съвпада със значението, което страната в медиацията е искала да придаде на казаното. Затова е препоръчително двойно внимание. Още по-важно е при парафразирането да използвате собствени формулировки и да внимавате при превода на вашите думи преводачът също да използва други формулировки. Ако той преведе вашата парафраза със същите думи, които преди е използвал, то тя няма да има никакво въздействие.

Пример: Страната в медиацията казва: „Ние не сме само приятели“. Преводачът превежда: „Ние не сме точно приятели“. Медиаторът парафразира. След това преводачът казва: „Дали ви разбрах правилно, че вие не сте само приятели“. Отговорът на това естествено ще е „Да“. Това обаче не води до никакво изясняване.

Освен това е препоръчително да се задават ясни въпроси и да се разбира контекста. Както и да се задават обобщава често и медиаторът да се уверява, че действително всички говорят за едно и също.

Когато работите със симултанен превод е препоръчително да слушате паралелно с това, което говорите, и превода на вашите думи в слушалките.

Пример: При една медиация възникна въпроса: „За какво най-много си заслужава да се спори – за факти, мнения или емоции?“ Беше явно, че отговорите на въпроса го заобикаляха. В слушалките успях да установя, че смисълът на въпроса не беше точно предаден при превода. „Заслужава си“ беше преведено като „важно“. След това сам формулирах въпроса на английски.

В разговора се случва понякога съвсем несъзнателно да използваме специални изрази, т.нар идиоми. Когато например изразът „Стискам ти палци“ се преведе буквално, се получава „Пазя пръстите ти“. За един чужденец това няма никакъв смисъл. Един англичанин не стиска палци. Той „държи пръстите си кръстосани“.

► Препоръчително е и да се избягват идиоми

При комуникацията при конфликти симултанният превод може да е объркващ. Вие чувате превода в слушалките с приблизително половин изречение

забавяне. Мимиките и жестовете вече не са синхронни. Можете да изпитате това усещане когато гледате филм със забавен саундтрак. Така се ориентирате за проблема. Когато става дума за разговор при конфликт и хората говорят по-бързо от обичайно, лесно се получава объркване.

Пример: Симултанни преводачи превеждат разговор при конфликт. При спора се говори бързо и се прекъсва другата страна. Симултанният превод се чува със забавяне от около едно изречение. При бърз разговор не може да се различи, чие или какво точно изказване се превежда в момента.

Решението на този проблем се състои в това да бъдат ангажирани преводачи с различен диапазон на гласа, и по възможност мъж и жена като екип. Освен това симултанните преводачи следва да бъдат помолени да работят в различен работен ритъм. Вместо да се сменят както обикновено на всеки 5 минути, да се сменят според лицето, което говори и чиято реч се превежда. За това са необходими опитни преводачи. Когато ангажирате преводачи, уверете се във възможността да се организира превода в такъв вид.

Симултанните преводачи стоят в кабина. Понякога е комично да се наблюдава как те използват същата жестикуляция като говорещия, въпреки, че никой не ги гледа. Като говорител, човек трябва да внимава за това мимиките, жестовете и тонът на гласа на преводача да отговарят на съдържанието и да следи за това дали преводачът е разбрал за какво става дума. Събеседникът от своя страна следва да следи за това тонът и интонацията в слушалките му да са тези на преводача, а не на говорещата страна.

► **Трябва да се наблюдава точно и да се съпоставя казаното.**

Правни проблеми

Международно право

Международното право (буквален превод от *lat. ius gentium*, „Право на народите“) е наднационален правов ред, чрез който се уреждат отношенията между субектите на международното право (основно държави) въз основа на равнопоставеност³⁰. Уредба за това се съдържа в Хартата на Обединените нации. Става въпрос за взаимоотношенията между държавите.

НИЕ, НАРОДИТЕ НА ОБЕДИНЕНИТЕ НАЦИИ - ТВЪРДО РЕШЕНИ,

да предпазим бъдещите поколения от оковите на войната, която два пъти в нашия живот причини огромно страдание на цялото човечество,

отново да утвърдим нашата вяра в основните права на човека, в достойнството и ценността на човешката личност, в равнопоставеността между мъжа и жената, както и между всички нации, големи или малки,

³⁰ <http://de.wikipedia.org/wiki/Völkerrecht>

да създадем условия, при които да се запазва справедливостта и спазването на задълженията от договорите и другите източници на международното право,

да поощрим социалния напредък и по-добрия жизнен стандарт с повече свобода,

И ЗА ТЕЗИ ЦЕЛИ

да изпитваме търпимост едни спрямо други и да живеем заедно в мир като добри съседи,

да обединим силите си, за да запазим световния мир и международната сигурност,

да приемем принципи и да въведем методи, които да гарантират, че насилието на оръжията може да бъде употребявано само в общ интерес, и

да използваме международните структури, за да поощряваме икономическия и социален напредък на всички народи -

РЕШИХМЕ В УСИЛИЯТА СИ ЗА ПОСТИГАНЕТО НА ТЕЗИ ЦЕЛИ ДА РАБОТИМ ЗАЕДНО.

Международното право урежда взаимодействието между държавите. Уредбата му не засяга въпроса за начина, по който следва да си взаимодействат физическите лица и търговците, когато са намесени повече правни системи. Тези въпроси са предмет на регулация в международното частно право.

Международно частно право

Да си представим спор между германец и французин във връзка с дадена сделка, сключена в България, по който се провежда медиация в Австрия от италиански и естонски медиатор в ко-медиация. Във връзка с него възникват 2 основни въпроса:

- Съгласно чие право се провежда медиацията?
- Кое право се прилага към споразумението за провеждане на медиация?

Този въпрос е релевантен, тъй като всяка държава, посочена в предходното изречение, се разпорежда с правото на друга държава.

Международното частно право не е наднационално право. В съответствие с това, то трябва да бъде транспонирано от всяка държава в собствените ѝ закони чрез ратифициране. В рамките на ЕС има една особеност в тази връзка.

Европейски съюз

Европейският съюз (ЕС) се състои от следните 27 европейски държави, които съставят обединението от държави.

Белгия (BE)
Италия (IT)
Румъния (RO)
България (BG)
Латвия (LV)
Швеция (SE)
Дания (DK)
Литва (LT)
Словакия (SK)
Германия (DE)
Люксембург (LU)
Словения (SI)
Естония (EE)
Малта (MT)
Испания (ES)
Финландия (FI)
Нидерландия (NL)
Чехия (CZ)
Франция (FR)
Австрия (AT)
Унгария (HU)
Гърция (GR)
Полша (PL)
Обединено кралство (GB)
Ирландия (IE)
Португалия (PT)
Кипър (CY)

В ЕС живеят около 500 милиона жители. Като граждани на ЕС, те имат гарантирано по член 18 от Договора от Маастрихт право да пътуват и да се установяват във всяка Държава-членка. Това право на свободно придвижване съдържа и правото на стопанска дейност във всяка от тези държави. Европейската интеграция е основана на Договора за Европейски съюз (Договора за ЕС) и на Договора за функционирането на Европейския съюз. В тези договори участващите държави се задължават да признаят наднационалното право и по еднообразен начин да го транспонират в националното си право. С цел създаване на общоевропейско пространство на свобода, сигурност и право, ЕС има компетентност да приема директиви, което съответства на компетентност по приемане на рамково законодателство. Това означава, че ЕС приема директиви, които следва да бъдат транспонирани и приложени в държавите.

За международния правен оборот в ЕС са релевантни например следните директиви:

- Директива за свободата на придвижване
- Директива за предоставянето на услуги

Съдебната система в ЕС

В рамките на ЕС действа Европейски съд. Основната задача на съда на Европейския съюз (както и на цялата съдебна система) съгласно член 19 от Договора за ЕС "Той осигурява спазването на правото при тълкуването и прилагането на Договорите". Всеки правен субект, включително държавите-членки, органите на Европейския съюз и физически и юридически лица може да заведат иск, с който да поиска установяването на обстоятелството, че даден вътрешен правен акт противоречи на правото на ЕС. Един иск за обявяване на недействителност съгласно член 263 и 264 от Договора за функционирането на ЕС води до обявяване на атакувания правен акт за недействителен. За гражданскоправните спорове това означава, че гражданите на ЕС не могат да се позовават на подсъдността на ЕС, за да получат директно решение по международен спор. За това компетентни остават националните съдилища. Подсъдността на ЕС може да бъде използвана обаче при наличие на служебни, включително съдебни решения, които противоречат на правото на ЕС.

Подведомственост

В споменатия по-рано случай, в който става дума за спор между германец и французин във връзка със сделка, сключена в България, също би бил компетентен национален съд. Кой съд би бил това?

Регламент (ЕО) № 44/2001 на Съвета от 22 декември 2000 г. относно подсъдността, признаването и изпълнението на съдебни решения по граждански и търговски дела, е междудържавно споразумение, което важи за всички държави-членки на Европейския съюз, и наред със съдебната подведомственост урежда и признаването и изпълнението на съдебни решения по граждански и търговски дела. Съгласно този Регламент съдебната подведомственост например се определя не от гражданството (националната принадлежност) на едно лице, а от местоживеенето му. Според член 2, алинея 1 от този Регламент, всяко лице с местоживеене в държава-членка на ЕС може да предявява иски пред съдилищата на тази държава-членка. Има допълнителни разпоредби на специалните закони, които уреждат местната подведомственост на съда.

Наред с въпроса кое право следва да се прилага към сделката, стои въпроса кое право ще се прилага и към съдебния процес. При съдопроизводството винаги се прилага правото на държавата, от която е част съдът.

Медиацията в ЕС

Вече посочихме, че погледът към медиацията в Европа е съвсем различен. Общата рамка е зададена от Директивата за медиацията. Тя трябва да се

транспонира в националното право. Друга хармонизирана в ЕС стандартизация е Европейският кодекс за поведение на медиатори. Той е необвързващ, докато един медиатор не му се подчини пряко или косвено чрез своята организация.

Пример: Асоциацията Integrierte Mediation е една от подписалите страни. Тя задължава за спазването на Кодекса за поведение своите членове, които иначе съблюдават собствени стандарти.

Международните разпоредби все пак позволяват различни рамки на интерпретация. Затова при всяка ко-медиация или медиация в екип е препоръчително да се съгласуват с колегите следните въпроси:

- Концепция и цел на медиацията (споразумение, осъзнаване, уреждане на конфликт)
- Начин на провеждане на медиация (фасилитираща, трансформираща, оценъчна)
- Структура на процедурата (брой и значение на етапите)
- Поведение при ко-медиация и медиация в екип
- Разходи и хонорари

Межкултурна медиация

Когато става дума за изясняване и избягване на конфликти, яснотата е най-важното правило. Не напразно в медиацията важи принципът на откритост. С яснотата обаче проблемите едва започват. Яснотата не навсякъде е еднакво понятие, и подходът към нея също следва да се преценява по различен начин в зависимост от държавата и произхода.

Пример: Англичанин казва на германец след продължителен ден на преговори „Хареса ми нашия разговор“. Германецът разбира, че всичко върви добре. Англичанинът обаче има предвид отказ. Той просто не иска да е нелюбезен.

Културата е формиращ елемент за човека. Тя определя представата му за него, ценностната му система, начина на мислене и възгледите му, както и начина, по който се отнася към себе си и към другите. Тя е част от менталното програмиране на хората. Те е свързана пряко с третия център на интелигентност. Понятието култура произлиза от латински и се извежда от думата *cultura* „Обработване, грижа, култивиране/отглеждане“, но и от *colere* „обитавам, грижа се, уважавам, култивирам земя“. Културата в най-широк смисъл е всичко, което човекът сам създава, за разлика от природата, която не е съз-

дадена или променена от него. Понятието култура има различни значения. То няма еднозначна научна дефиниция и само по себе си носи отпечатъците на културата. Разликата между култура и цивилизация например е по-малко подчертана в английския, отколкото в немския. Тук изхождаме от това, че понятието култура се разграничава от нация и цивилизация. Поради това културата описва етническо привързване, което се изразява чрез традицията, езика, непропозиционалния изказ (метафори, непълни идеи, образи, други нелингвистични елементи), институциите, ценностите, идентичността, времето и пространството. Затова културата в местното разбиране се разглежда като съвкупност от норми, стойности и начин на поведение, чрез която хората се разграничават като група от други групи хора. Всяка група намира своята култура за нормалната. Начинът на поведение на тази група се възприема от членовете ѝ като естествен и разбиращ се от само себе си. Доколкото културата е израз на преживяна съвместност. Между отделните култури тя е израз на различие и средство за идентификация. Не винаги дадена култура съвпада с националните граници на дадена държава, така както и в рамките на една държава могат да съществуват повече култури.

Межкултурни конфликти

Когато възникват спорове, при които участват хора от различни култури, се говори за межкултурен конфликт. В тези случаи се изисква обаче особено внимание. Не всеки конфликт, при който са намесени различни култури, е межкултурен конфликт.

Пример: Един не особено харесван турски сътрудник се оплаква, че е жертва на тормоз. Той отдава това на факта, че е турчин. Действително произходът му става предмет на обсъждане в конфликта. Конфликтът е причинен обаче и от обстоятелство, което е системно обусловено и е по-скоро свързано с производствената структура. Тъй като тези скрити причини за конфликта в повечето случаи не са забележими за засегнатите лица, конфликтът погрешно се окачествява като конфликт на култури. За медиатора е препоръчително да не се оставя да бъде повлиян от такова окачествяване. Той трябва да работи с конфликта, не само с неговите симптоми.

Само защото страните в един спор принадлежат към различни култури, не означава автоматично, че спора между тях е межкултурен. Често става дума за недоразумение. Възникването на недоразумения е разбираемо, когато културите са развили свои специфични форми на комуникация, стилове и поведение. Затова в работата с конфликти културата играе роля в два различни аспекта. Първо, по отношение на разбирането между представителите ѝ, и на второ място, във връзка с отношението на представителите на отделните култури един към друг.

Взаимно разбиране

Още описанието на трудностите при превода показва, че не е достатъчно една дума просто да бъде преобразувана на друг език. Преводачът трябва в много по-голяма степен да предаде съдържанието и конотацията на думата. Културата има голям дял при придаването на значение на дадена дума. Изхождайки от концепцията на конструктивизма, се приема, че няма една обща реалност. Вацлавик описва реалността в 2 категории. Реалност от първи порядък, и Реалност от втори порядък. Реалността от първи порядък е статична и установена. Тя описва всичко, което е измеримо и дефинирано.

Пример: Имам 10.000 евро в банковата си сметка.

Реалността от втори порядък се отнася до значението, което бива приписвано на фактите. Тя оценява фактите.

Пример: Аз съм богат.

Оценката е относителна. Тя е силно индивидуална. Тя е формирана въз основа на възпитание, опит и способности. Реалността от втори порядък е незадължителна. Тя може да варира от човек до човек и затова тя трябва да бъде критически разглеждана и уточнявана. Тя ще стане обвързваща и ще се превърне в реалност от първи порядък едва тогава, когато бъде договорена като валидна между страните. Затова е необходимо съгласуване на субективните значения, влагани в изказванията.

Какво означава, когато един англичанин, застанал на автобусна спирка, се подрежда в края на опашката от чакащи, докато един германец се опитва да си пробие път напред? От гледна точка на англичанина германецът е невъзпитан, нелюбезен и груб. От гледна точка на германеца това поведение не би било нито невъзпитано, нито нелюбезно. Това не би попречило на никого. Това е обичаен и отработен начин на поведение, който в едната култура е приет, а в другата – не е.

Примерът показва, че тълкуванията получават друго съдържание, когато бъдат разглеждани от гледна точка на друга култура и на друга субективна реалност. Трябва да се познават културните особености, за да се разбере какво всъщност изразяват думите или поведението. Науката е положила много усилия да установи културни признаци. В тази връзка Геерт Хофщеде предлага един ценен, често цитиран, но също и критикуван подход. Хофщеде опитва да опише „менталната програма“. По този начин той прави опит да направи разпознаваеми културните мисловни, емоционални и поведенчески модели, за да могат по-лесно да бъдат разграничавани едни от други.

Културни измерения

Хофштеде е установил следните измерения, върху които се развива и формира културата на една страна:

- Как се подхожда в една култура към властта и неравенството?
- Дали предпочитанията са към индивидуализъм или колективизъм?
- Дали културата има по-скоро мъжки или по-скоро женски отпечатък?
- Как се подхожда към несигурността?
- Дали има краткосрочна или дългосрочна ориентация?

Едно друго проучване разграничава два глобални типа култури, т.нар. G- и F-Култури. Тя е свързана с професор Давид Пинто (David Pinto) и описва разликата между западните (G-Култури) и източните (F-Култури) култури.

F-Култури

F-Културите се отличават с тясно скроена структура на правилата за поведение. Различното при F-Културите (не-западните култури) е, че за много ситуации има точно предписани правила за поведение, които трябва да бъдат използвани в конкретна ситуация. В F-културите индивидът има много по-малко свобода да развива собствени правила за поведение. Културните признаци на F-Културите могат да се групират по следния начин:

- **Комуникация:** имплицитна комуникация; по-силно внимание върху намерението, отколкото върху съдържанието; стандартни ситуации; образен език; относителна; с акцент върху формата; почти всичко е лично; обществено приемливи отговори; индиректна комуникация; изобилие от невербална комуникация; посредници; по-малко междуличностно пространство;
- **Конфликти:** Избягване на открити конфронтации; Честта е по-важна от фактите; Избягват се конфликти; показват се емоции; понякога е позволена агресия (отмъщение); споровете са функционални; ориентирани към компенсация;
- **Основни ценности:** Избягване на: загуба на доброто име; срам; безчестие. Стремеж към: Чест/Уважение; Уважение и висока оценка (отвън)

G-Култури

За разлика от горното, G-културите са такива, при които водеща е широко скроената структура на правилата за поведение. В G-културите (западните култури) може да се каже, че общите правила за поведение трябва да бъдат адаптирани от хората за конкретните ситуации.

- **Комуникация:** Експлицитна комуникация; по-голямо внимание върху съдържанието, отколкото върху намерението; импровизация; конкретна; съдържателна; акцент върху съдържанието; разделение на лично/обществено; предимно обмен на информация; еднообразие на отговорите; честни отговори; директна комуникация; по-малко жестикулиране; очи в очи; по-голямо междуличностно пространство;
- **Конфликти:** Пряка конфронтация; Фактите са по-важни от репутацията/оценката; бързо приключване на конфликтите; емоциите се потискат; агресията е некултивирана (избягва се); споровете са възпрепятстващи и създаващи неприятности; ориентирани към решението;
- **Основни ценности:** Избягване на: вина. Стремение към: лично щастие; самоуважение; нравствена цялост.

Заслужава си да се спомене и изследването на Едуард Т. Хол (Edward T. Hall)³¹. Хол се смята за основоположник на Межкултурната комуникация. Той разграничава комуникационни различия между култури с висок и нисък контекст. С тези термини се описват концепциите за събиране на информация, съответно обработване на информация. Така наречените култури с висок контекст показват висока степен на взаимна обвързаност и работа в мрежи. В такива култури е по-малко обичайно нещата да се назовават директно с имената им. Имплицитно се предполага, че са известни. Споменаването на множество подробности може да се възприеме негативно. Мимиките, жестовете, намеците и формалностите при среща са важни носители на информация. Страните с култури с висок контекст са например в Южна Европа (Испания, Франция), много азиатски страни (Китай, Япония) и африкански държави, както и държави в Латинска Америка. Стилът на комуникация носи отпечатъка на съдържаност и мълчание.

Страни с култури с нисък контекст са САЩ, Канада, скандинавските държави, Германия, страните от Бенелюкс и Великобритания. В културите с нисък контекст е обичайно информацията да се приема като вече позната, както и да се допуска, че е доловима и без словесен израз. Стилът на комуникация е директен, лично ориентиран и се отличава с разговорливост и себеизразяване.

Хол по-нататък провъзгласява и разбирането за пространство като зависимо от културата. Разбирането за пространство разграничава интимната, личната и публичната дистанция, които са различни във всяка култура. Един арабин например търси близост в пространството със събеседника си. Той трябва да може в най-истинския смисъл на думата да помирише събеседника. Един германец би окачествил тази близост като натрапчива и като нахлуване в личното му пространство. В заключение, Хол разграничава култури въз основа на монохронната им или полихронната им концепция за времето. В единия случай разбирането за времето е линейно (монохронно). Тук точността играе голяма роля. За разлика от това, други култури са по-скоро свикнали с

31 Сравни Hall E., Understanding Cultural Differences..

това няколко задачи да се вършат едновременно. При тях неточността е обичайна практика.

Подобни схеми са полезни само условно, ако изобщо са. Познаването им може да е от полза при преговорите, за да се събуди разбиране към поведение, възприемано като странно или дори обидно. В медиацията тези мостове поне за медиатора обаче не са нужни. Тук помага концепцията за медиацията на Джак Химелщайн (Jack Himmelstein), който описва медиацията като процес, който извлича и отработва предполагаемите добри намерения. От медиатора се очаква поведение в тази насока.

► Медиаторът изхожда от това, че винаги са налице добри намерения

Често срещаните в медиацията опити за категоризиране на хората с помощта на енеаграми или категоризирането на видове конфликти поражда голямо съмнение. Първо, човекът не се поддава на разделяне на функционални единици и на оценяване с математически формули. На второ място, за работата с конфликти е необходим диференциран подход. В добрите обучения по медиация медиаторът се научава да използва диференцирано възприятие, при което възприетото се разделя в три стъпки (така нареченото тристепенно възприятие). Той знае как да раздели възприятието на обективно възприемано (факти), тълкувание (мнения) и произтичащите от това емоции. Той възпира собствените тълкувания, като при това подлага фактите на възможно най-много хипотези за разглеждане. По този начин той си дава сметка за многообразието от значения и обхвата на тълкуванията и се предпазва от прибързано изграждане на мнение.

► Възприятието протича в три стъпки

Медиацията вече разполага с инструменти и концепции, които са от изключителна помощ при межкултурни конфликти. По какъв начин познаването на свързаните с културата категории е от полза за медиатора? Когато един човек идва от Англия например или се окачествява като англичанин, това далеч не означава, че той е типичен англичанин и, че е възприел като присъща за себе си тази култура. Освен това културите постоянно се променят и си влияят, те не са заградени територии и не могат да бъдат описани еднозначно³². В хода на глобализацията например подходът към точността придобива ново значение, независимо от културата. Всеки търговец, който има наситен график със срещи, ще може да отдели точно определен период от време. Ако гостът дойде твърде късно, това може да се възприеме като любезно или нелюбезно. Във всеки случай той няма да разполага с времето, от което има нужда, за да се извърши търговската сделка. Също така, вече не културата, а графикът със срещи определя начина на поведение.

Всеки човек притежава своя собствена култура. Тя зависи от неговата социализация и свързаните с нея ценности. Тя подлежи на постоянни промени и се влияе от взаимната зависимост с други хора, групи и обществото. Видяна

по този начин, културата може да се опише и чрез многопластовата структура на лука.

Межкултурна комуникация

За да се постигне межкултурна комуникация е необходимо познаване на културните различия. Комуникация, която взема под внимание тези културна матрица, се обозначава като межкултурна. Професор С. Ж. М. Бениер (С.Ж.М. Beniers) определя по следния начин межкултурната комуникация³³:

Межкултурната комуникация е символичен, транзакционен и информационен процес, при който обемът на различията между участниците в него понякога е толкова голям, че поради това възникват недоразумения и различни очаквания по отношение на това, кое поведение участниците в комуникацията смятат за уместно.

За целите на откриването или избягването на недоразумения в межкултурната комуникация Майкъл Клин (Michael Clyne) определя четири нива на комуникация, които ясно се разграничават едно от друго в различните културни кръгове:

- Степен на вербалност: Доминира ли по-скоро не-вербално срещу вербално изразяване? Какви роли играят емоциите и привидно незначителните акценти?
- Степен на формалност: Каква роля играят баналните изрази на учтивост, ритуалите по поздравяване?
- Ритъм на диалога: Как ще бъде акцентирано върху отделните части на разговора?
- Линеиност на диалога: Дали комуникацията е белязана от отклонения от темата или ясно аргументира една конкретна цел?

Актуализираната чрез модела ТОРОІ на Хофман (Hoffman) аксиома на Вацлавик включва организационни въпроси и следва да служи като референтна рамка за изясняване на недоразумения в межкултурната комуникация. Моделът ТОРОІ различава следните нива на комуникация:

- **Език:** Значение на вербалната и невербалната комуникация
- **Ред:** Възприятие и логика
- **Лица:** Идентичност и връзка
- **Организация:** Правила и властнически отношения

³³ <http://www.marketing-marktplatz.de/Grundlagen/Interkulturelle.shtml>

- **Приложение:** Мотиви и движещи причини

Идеята на модела ТОРОI е да предостави помощ за разширяване на погледа, така, че да може да бъде разгледана ситуацията, в която се случва межкултурната комуникация. За всеки от петте елемента са формулирани следните въпроси и предложения за намеса, с цел да се установи в коя област комуникацията е неуспешна.

Език – Значение на вербалната и невербалната комуникация

Анализ:

- На какъв език се говори? (По-силната позиция на собствения език!)
- Какво е значението на казаното от всяко лице?
- Какво означава езикът на тялото/невербалната комуникация?
- Какви са тълкуванията на думите и на поведението?
- Какво е влиянието на обкръжаващата среда на лицето върху това, което то казва, прави, и това, което разбира от другите?

Намеса:

- Думите и невербалната комуникация (т.е. езикът на тялото) следва да се възприемат с всички сетива.
- Следва да се изследват или търсят значения. Да се обясняват значения. Да се дава обратна връзка, да се търси обратна връзка. Да се изследва какво е въздействието от обкръжаващата среда на лицата върху техните тълкувания.

Ред – Възприятие и логика

Анализ:

- Какви са възприятието и логиката на лицето?
- Какъв са подходът, интересът и лоялността на лицата?
- Каква е референтната рамка на лицата: ценности и норми?
- Какво е общото? Какви са разликите?
- Какво е влиянието на обкръжаващата среда върху възприятията и логиката на лицата?

Намеса:

- Проучване на възприятието/ логиката на другия с въпроси.
- Активно слушане (=признание=), “активно присъствие”: потапяне и вживяване.
- Изследване/проучване с въпроси на значенията.
- Обясняване на собственото възприятие/ логика.
- Представяне на общото на първо място.
- Изясняване и приемане на съществуването на различия.
- Изследване какво е влиянието на обкръжаващата среда върху възприятието и логиката на лицата.

Лица – Идентичност и връзка

Анализ:

- Кой (в каква роля) е човек сам за себе си?
- Кой (в каква роля) е всеки за другия?
- Къде има връзка между противоположните очаквания?
- Как вижда всеки връзката си с другия?
- Какво е влиянието на обкръжаващата среда върху това как всеки вижда другия и върху общата им връзка?

Намеса:

- Изследване на това в каква роля (като кой) и с какви очаквания говори другият.
- Активно слушане (=признание=)
- „Активно присъствие”: потапяне и вживяване.
- Задаване на въпроси към себе си и обясняване в каква роля и с какви очаквания се говори.
- Изследване на това как всяко лице вижда общите им връзка.
- Изследване какво е влиянието на обкръжаващата среда върху това как всеки вижда себе си и другия.

Организация – Правила и властнически отношения

Анализ:

- Какво е влиянието на „собствената организация“: властническа позиция, място на разговора, функция, отговорности, разполагаемо време, график и цели, правила, договорености, процедури...?
- Какво е влиянието на „организацията“ на другия: властнически отношения, времева ориентация, запознатост с организацията, процедурите, правилата...?
- Какво е влиянието на „организацията“ в обкръжаващата среда върху комуникацията: властнически отношения правна позиция, процедури, разполагаемо оборудване и средства, етикет (организационна култура), закони и правила.

Намеса:

- Да се обръща внимание на властническите отношения.
- Да се обясни собствената „организация“.
- Да се уреди по различен начин собствената „организация“.
- Да се изследва „организацията“ на другия (неговите интерпретации) (да се признае/уважи).
- Да се изследва влиянието на правилата и властническите отношения в широката обкръжаваща среда върху комуникацията.

Приложение – Мотиви и движещи причини

Анализ:

- Какви са мотивите на лицата: движещи причини, нужди, страхове и желания?
- За какво всяко лице дава най-доброто от себе си?
- Какво вижда всяко лице от скритите мотиви?- Какво всеки вижда от другия, за което дава най-доброто от себе си?
- Какво означава в обкръжаващата среда на всяко лице „да даде най-доброто от себе си“ и какво влияние оказва това върху комуникацията?
- Как всеки показва, че вижда, че другият дава най-доброто от себе си?

- Дали всяко лице чувства, че мотивите и причините, които го движат са видени/ признати?
- Дали всяко лице чувства, че това, че дава най-доброто от себе си е видно/ признато?
- Дали всяко лице вижда разликата между намерение и резултат, когато дава според него най-доброто от себе си?

Намеса:

- Изследване (задаване на въпроси с уважение и признание) на това какви са скритите мотиви на другия.
- Изследване на въпроса за какво другият дава най-доброто от себе си.
- Потапяне и вживяване в това, за какво другия дава най-доброто от себе си.
- Показване, „казване“ (изразяване на признание), че са забелязани усилията на другия.
- Изследване на това какво другият приема като признание.
- Задаване на въпросите къде и от кого другият получава признание.
- Изследване на влиянието на околната среда върху това какво означава „да дадеш най-доброто от себе си“.
- Да се обясни за какво човек сам дава най-доброто от себе си.
- Да се види (да се остави да бъде видно) какви ефекти има даването на най-доброто от себе си от единия участник в комуникацията върху другия.
- Да се работи (да се остави да бъде работено) с ефектите от комуникацията.

В литературата има много различни съвети за това как следва да се моделира една такава межкултурна комуникация. Има голям брой предложения за обучения, сред които и такива, при които се противопоставят културните характеристики на отделни нации. Като цяло всички тези източници на информация имат сходства по отношение на едно: межкултурната комуникация изисква винаги въвличане както в чуждата, така и в собствената култура. Тя изисква разпознаването на признаци, които във вътрешнокултурната комуникация се приемат за напълно естествени и еднозначни. При межкултурната комуникация няма такава еднозначност. Затова основното правило при межкултурната комуникация гласи:

Изразните форми се отнасят до поведението, вербалната, паравербалната и невербалната комуникация. Тълкуванието им е възможно едва когато разполагаме с достатъчно познание за собствената и чуждата култура;

Успешната межкултурна среща предполага, че срещащите се имат възможност да се придържат към своите собствени ценности. Ако това не е така, те се чувстват отчуждени, и им липсва чувство за идентичност. Това чувство за идентичност подпомага чувството за сигурност, с което човек може да се среща с други култури с отворено отношение³⁴.

Полезни указания и съвети във връзка с горното са:

- ▶ **Избягвайте стереотипите**
- ▶ **Обсъждайте наблюденията си**
- ▶ **Обобщавайте чутото**
- ▶ **Обсъждайте културните различия и възможните погрешни тълкувания**

По принцип, и въз основа на застъпеното тук разбиране за медиация, това не е нищо по-различно от вътрешнокултурната комуникация. Разликата е само в това, че засвидетелстването на разширена емпатия изисква по-задълбочено разбиране на явленията, което не винаги е необходимо във вътрешнокултурната комуникация.

Европейския стил на комуникация

В съвременния си вид Европа се състои от държави, в които не само географските, но и климатичните условия са съвсем различни. Може да се установи наличието на видима вариация от интровертни северняци към екстровеертни южняци.

Пример: Драматичната разлика в манталитета и поведението при комуникация особено видимо проличава при провеждането на два последователни семинара по медиация – първият в Рига и вторият – само ден по-късно – в Сараево. В Рига не беше никак просто да се създаде сценарий на конфликт. В Сараево, само ден по-късно всички участниците си викаха помежду си, постоянно повтаряха всичко и разказваха много за себе си. Това продължи приблизително един час. Едва след това беше възможно семинарът да се проведе според предвидената програма. По-късно стана ясно, че това поведение е подобно на ритуал.

34 Hofstede, G., Lokales Denken, globales Handeln, S. 330. Liebe, F., Interkulturelle Mediation, S. 9. Виж също Глава 3.2.2.

Освен това, въпреки, че някои автори твърдят, че комуникацията в Европа се причислява към стила на комуникация от “нисък контекст”, няма единодушно и обвързващо научно обобщение за това. Следователно може да се допусне, че и в Европа има култури с висок и култури с нисък контекст.

Межкултурни конфликти

При медиацията става дума за много повече от комуникация. В нея комуникацията се използва като инструмент в работата с конфликта. Тя преследва една определена цел и е всичко друго, но не и произволна. От това възниква въпросът дали и доколко подходът към конфликтите е обект на културни влияния. Това, че са налице културно обусловени разлики в начина на справянето с конфликтите, следва пряко от опитите за категоризиране на Хофщедер и Пинто. Едно много съдържателно изследване на Даниела Молцбихлер (Daniela Molzbichler)³⁵ доказва, че културните различия се срещат при почти всеки конфликт и съответно принципно са отговорни за конфликтите. Тя завършва изненадващо с анализа, че почти всеки така наречен културен конфликт де факто не е такъв³⁶. Тогава какво е межкултурен конфликт? Тинг-Туми (Ting-Toomey) определя межкултурните конфликти по следния начин³⁷:

“Межкултурният конфликт се определя като твърдяна или фактическа несъвместимост между ценности, норми, процеси или цели между страни от най-малко две култури относно съдържанието, идентичността, релационни и процедурни въпроси”

Различните или напълно противоположни чувства, мислене и поведение съдържат потенциал за конфликт не само във вътрешнокултурните отношения. Например при семейни медиации различните култури на двата пола водят до недоразумения, които предизвикват погрешни интерпретации, и въз основа на тях погрешни реакции. В трансформиращата медиация например медиаторът помага на страните да разпознаят различните виждания и оценки. Това разпознаване и определяне води до освобождаване на напрежението у страните. Това им помага да променят гледната си точка към връзката помежду им. Нерядко това е достатъчно страните да преосмислят решението си за раздяла и да се съберат отново. Много раздели се дължат на дефицит в комуникацията и на недоразумения. При една оптимизирана комуникация би било напълно възможно те да се избегнат. За разлика от межкултурните сценарии на конфликт, при семейните двойки съществува обикновено най-малко единно разбиране за съвместност. Те разбират със сигурност взаимовръзките, които водят до поводи за уважение и презрение. Те имат обща представа за начините за преодоляване на конфликтите. При межкултурните конфликти можем да изходим от това, че такива основополагащи общи

35 KULTUREN IN KONFLIKT? Anleitungen für einen konstruktiven Umgang mit interkulturellen Konflikten und transkulturelle Lösungsstrategien DISSERTATION zur Erlangung des DoktorInnengrades an der Geisteswissenschaftlichen Fakultät der Universität Salzburg

36 Стр. 35

37 Ting-Toomey, Stella: Intercultural Conflict Management: a mindful approach, 2001. □ Online:

http://www.personal.anderson.ucla.edu/richard.goodman/c4web/Mindful_mWas_bedeutet_Interkulturelles_Konflikt_management?

виждания изобщо не са налице. Затова и толкова по-големи са раздразненията. Например един човек, който се е установил да живее в друга култура, е способен изцяло да се адаптира към ритуалите и начина на поведение в нея. Това обаче все още изобщо не означава, че с това биват осъзнати скритите основополагащи ценности, които стоят зад моделите на поведение. При емигрантите и бежанците са установени психични и психосоматични болести, които биват приписвани на тази дилема³⁸.

Приписваните на културните несъответствия раздразнения без съмнение съдържат повишен потенциал за конфликти. Хората имат склонност в трудни и неясни ситуации да изграждат стереотипи и предразсъдъци. Способността за самоанализ се намалява със степента, с която се увеличава несигурността. Става дума за разграничаване от другите. Разграничаването бива последвано от неизбежно обезценяване. Собствените ценности се издигат в стандарт. Те биват засилени в колективното самосъзнание на дадена културна или национална принадлежност и отнасяни към нея. Спорът бива деперсонализиран и бива определян като културен. Забелязва се, че колкото по-трудна става комуникацията, толкова повече намаляват задръжките и уважението в един типичен межкултурен комуникативен процес. Колкото по-очевидни стават недоразуменията, толкова повече намалява притеснението да се говори прямо и без изкуствени любезности за другите³⁹.

Хаумерзен (Haumersen) и Лиебе (Liebe) посочват, че това стереотипно типизиране никога не е случайно. В някои случаи това типизиране бива използвано съзнателно и като стратегически ход (съзнателно погрешно тълкуване, и т.н.)⁴⁰: Затова в межкултурния контекст се натъкваме от една страна на конфликти, които възникват от различието между отделните стилове на комуникация, конфликти от културнообусловена погрешна информация и конфликти, които произтичат от тълкуването на тази погрешна информация. Наред с това от друга страна има конфликти, които се развиват вследствие на *твърдяното* разминаване в стиловете на комуникация, на *съзнателни* погрешни интерпретации и такива, които възникват в резултат от тези погрешни интерпретации.

За справянето с такива конфликти със сигурност не е достатъчно погледът да се ограничава до правния проблем или фактическите въпроси в спора. Тези абстрактни понятия са свързани с мисловните модели на стоящите зад тях хора, които от своя страна са формирани или най-малкото повлияни от мисловните културните модели. Правилният подход за разрешаване на конфликта се основава върху разделянето на конфликта на съставните му части, както беше описано непосредствено по-горе, за да може да се работи върху причините му. Конфликтите имат неприятната особеност често да се появяват там, където не са причинявани.

При межкултурните конфликти е особено необходимо разграничаването им от простите недоразумения. Знанието, че културните конфликти често биват използвани или възникващи като последица от други конфликти и биват

38 Hofstede, G., Lokales Denken..., стр. 290.

39 Стр. 28

40 Haumersen, Petra; Liebe, Frank: Interkulturelle Mediation. Empirisch-analytische Annäherung an die Bedeutung von kulturellen Unterschieden (Werkstattpapier), in: Breidenstein, Lothar; Kiesel, Doron; Walther, Jörg (Hg.): Migration, Konflikt und Mediation. Zum interkulturellen Diskurs in der Jugendarbeit, Frankfurt am Main: Haag und Herchen, 1998, S. 135 – 156, S. 148.

назовавани вместо тези други конфликти, задължава именно в случаите на межкултурни конфликти да провеждаме подробен анализ на конфликта.

Анализ на конфликта при межкултурни конфликти

Често културните различия не водят сами по себе си до трудности в комуникацията и до недоразумения, а при тях по-скоро става дума за социални различия, въпроси на власт и статус, конфликти между поколенията, неразрешени психологически проблеми, етнически или расистки предразсъдъци (вероятно културнообусловени). За да могат да бъдат направени тези разграничения, е наложително да се извърши анализ на конфликта.

Анализът представлява систематично изследване, при което изследваният обект или субект бива разделен на съставните му части и след това те биват подредени, изследвани и оценявани. При този процес не може да бъде оставена настрана и взаимовръзката между отделните елементи и тяхното интегриране⁴¹. Анализът на конфликта служи за осъзнаването на конфликта в отделните му фасети и дава възможност за целенасочен подход при разрешаването му. За анализа на конфликта и в межкултурната сфера на първо място също се прилагат моделите за променливите величини при конфликта. За да бъде обосновано своеобразието на межкултурните конфликти е необходима обаче и допълнителна спецификация.

Гласл описва конфликта в 9 различни нива на ескалиране. Той заявява, че сетивните възприятия се променят в хода на конфликта. Първата основна фаза е обозначена като свързана с темата по същество и като кооперативна. Във втората основна фаза страните се отделят в субективни сфери, възприятията им са насочени към отношенията. Третата основна фаза, свързана с насилие и деструктивна, е насочена към унищожение⁴². Интересно е, че той не дава никакви индикации за това, че този модел на ескалиране е подвластен на културни влияния, което обаче се предполага. Към описанието на конфликта от Гласл в неговата динамика на ескалиране, Тросен вижда и едно добавяне на конфликти. С всяко преминаване на основен праг се добавя по един нов конфликт. Така към конфликта по същество се добавя и конфликт на отношенията, а към него след това при последващото ескалиране – и конфликт на ценности. Разглеждане на конфликтите като наслагващи се дава възможност да се приложи диференциран подход и да се подходи целенасочено и изолирано към наслагващите се един върху друг конфликти. Във всеки случай работата с конфликта изисква многостранен поглед, който разглежда хората в тяхната цялост, и който разграничава хората не само от проблема, но и от културния им произход. Само по този начин е възможно да бъде преценена съвкупността от въздействия върху случването на конфликта, и тя да бъде отнесена към индивида. Тази работна хипотеза отговаря на намеренията на теориите за конфликта, които също се стремят да обхванат конфликта в неговата многоизмерност.

41 <http://de.wikipedia.org/wiki/Analyse>

42 (Konfliktmanagement)

За целите на анализа на конфликта в международната сфера следва да бъдат установени следните променливи величини:

- Нивото и формата на проявление. Конфликтът е структурно или поведенчески обусловен (измерение на конфликта)
- Ескалацията, степента на емоционална ангажираност на страните и степента на осъзнаване (дълбочина на конфликта)
- Обхватът на конфликта, представянето на арената на конфликта. Конфликтът е латентен / табуизиран, или изразен / открит (сложност на конфликта)
- Определяне на степента на нарушение в комуникацията / откриване на недоразуменията.

При работата с конфликти следващата работна стъпка след анализа е поставянето на диагноза за наличие на конфликт. Диагнозата (от гръцки *δίγνωσις*, *diagnosis* 'разграничение, решение', от *διά-*, *diá-*, „чрез-“ и *γνώσις*, *gnósis*, 'знание, преценка') в лекарската професия и психотерапевтичната практика, както и в специализираните грижи за здравеопазването или в психологията, представлява точното причисляване на установеното – диагностичен признак или симптом – към понятието за дадена болест или към дадена симптоматика в смисъл на синдром. В медиацията анализът на конфликта съответства на работната хипотеза, докато диагнозата на конфликта следва да бъде приравнена на потвърждение на работната хипотеза. За целите на уточняването на диагнозата трябва да бъдат изяснени следните въпроси⁴³:

- Кои спорни въпроси/предмет на конфликта са посочени от страните?
- Дали при това става дума за един и същ предмет на спора?
- Познава ли всяка страна предмета на конфликта, както е посочен от другата страна?
- Дали тези спорни въпроси са взаимно свързани? Могат ли да бъдат обединени?
- Кои са основните обекти на конфликта, кои са периферни?
- Върху кои въпроси са фиксирани/зациклили страните?

С какво е свързан предмета на конфликта? Дали централно място заемат например организационни въпроси (обективна плоскост) или по-скоро лични морални ценности (субективна плоскост)?

Диагнозата на конфликта не съставлява отделна работна стъпка в медиацията. Тя е интегрирана в медиацията.

Взаимодействие между хората

Не е лесно да се изгради връзка между културологичните модели и теориите за конфликта. Също така стои и въпросът дали това е необходимо за една медиация. Когато медиацията, съгласно разбирането за интегрираната медиация, се разглежда преимуществено като познавателен процес, тогава става ясно, че в нейния механизъм се описват познавателни стъпки, които са универсални и валидни навсякъде по света, точно както и нуждите на хората. Само оформянето и отношението към знанията и нуждите варират. От друга страна и тук има културни различия. Те засягат начина, по който протича познавателния процес.

В авторитарните култури директивното влияние и обвързаността с правосъдието са по-големи отколкото в култури, в които гражданите по-скоро са свикнали самостоятелно да се организират и са по-малко зависими от това да търсят позволение за нещо, което възнамеряват да направят. Затова в Германия и Австрия се оказва по-трудно отделянето на медиацията от съда в сравнение с други страни. В Япония медиацията е организирана по-скоро като трибунал. Медиацията се разглежда като автономно производство на гражданите. Какво обаче означава автономия отново зависи от конкретната култура и понятията за това се различават като човешките образи.

Ако разглеждаме медиацията като познавателен процес, насочван чрез стратегически решения, и определян чрез етапна логика, ще достигнем до разбиране, което е универсално валидно.

Разработената от Роджър Фишър, Уилям Юри и Брус Патън харвардска концепция се разглежда като една от основополагащите за медиацията концепции. Тя описва конфликтите (и преговорите) като нещо напълно нормално и ни учи да разглеждаме като проблем не конфликта, а въпроса как да бъде третиран той⁴⁴. Този модул е критикуван и окачествяван като недостатъчен по отношение на межкултурните конфликти. Критиците му твърдят, че медиацията между хора, които са се формирали съответно в култури висок и нисък контекст, афективни и неутрални култури, самоопределящи се или външно насочвани култури, или които показват различни ценности във връзка с избягването на несигурността, и т.н., не би имала голям смисъл, тъй като би липсвала основополагаща обща основа. Следователно винаги по-голямо внимание би било отдавано на страната, която произхожда от „западна“ култура. Днес знаем, че медиацията е разпространена навсякъде по света. Конфликти има навсякъде. Навсякъде хората имат свое възприятие за конфликтите. Както и интерес да разрешат конфликтите. Особеността на конфликтите да проявяват признаци, които не указват непременно причината за конфликта, също е чисто човешка характеристика, която не е национално ограничена. Справянето чрез конфронтация или сътрудничество също е човешко явление и се подчинява на стратегически принципи, които също са универсално валидни. Фактът, че се намират повече решения, когато рамката за решенията се основава на интереси вместо на позиции също е общовалиден и е наднационално явление. Ако медиацията, в смисъла на интегрирана медиация, бъде разглеждана като концепция, а не като директивно регулирано произ-

⁴⁴ Стр. 145

водство за разрешаване на конфликти, то би било налице едно общо приложимо ръководство за разрешаване на конфликти, неограничено от международни особености.

Съществуват напълно различни подходи за справяне с межкултурни конфликти. Хаус (Hauss) например извежда следните постулати за разрешаване на международни конфликти⁴⁵:

- В интерес на всички участници е да намерят по възможност удовлетворяващо за всички решение.
- Трябва винаги да се търсят нови, творчески и мирни решения за преодоляването на проблема. Това се отнася преди всичко за по-силната страна, тъй като тя в най-голяма степен демонстрира ресурси или сили за воденето на конфликт.
- Фокусът трябва да бъде поставен върху “целите като цяло”, а не върху “специфичните искания”.
- При един конфликт трябва да се подхожда с уважение към всеки участник и да се зачита достойнството му.
- Едно “трето лице” следва да помогне на участниците в конфликта в откриването на нови варианти и подходи за намиране на решение.
- Конфликтът трябва да се разглежда като част от една продължителна връзка: “...която може да се подобри или да се влоши с времето, в зависимост от изборите, които правят участниците в него.”

Този списък със сигурност има претенцията за общовалидност. Той обаче оставя въпросите отворени и като цяло е съставен по-общо като указание за медиатори, които работят по межкултурни конфликти. Медиацията разширява тези основни постулати по следния начин:

- Конфронтацията е последица от неуспешно или невъзможно сътрудничество, както и сътрудничеството се появява като последица от безсмислена конфронтация.
- В рамките на една конфронтация сътрудничеството е възможно само, когато се установява в една изолирана рамка. Затова медиацията се справя успешно с конфликта в рамките на едно доброволно самостоятелно производство.
- На хората им е трудно да понесат противоречия (когнитивен дисонанс). Затова медиацията в етап 2 се противопоставя на противоречието като нерешимо и очаква от страните също да признаят това.

45 Hauss, Charles: international conflict resolution, international relations for 21st century, London: Biddles, 2001, S. 39. / S. 94

- С признанието, че противоречието логично няма може да се разреши под формата на решение „или-или”, се открива пътят към едно диалектично мислене, за което медиацията създава възможност да се използва при прехода към етапи 2, 3 и 4.
- Трето лице, което не е неутрално, не може да осъществява посредничество.
- Страни, които не преговарят на равни начала, не могат да договорят равностойни правила.

Също така, дори тези принципи като теория на медиацията да могат да претендират универсална валидност, следва да се има предвид, че всяка култура е развила специфични механизми за конструктивно справяне с конфликти. С това познавателният процес не се променя сам по себе си. Това е една аксиома, която следва да се взема предвид при прилагането на описаните в медиацията познавателни стъпки. Това означава, че логиката е същата. Единствено прилагането и начинът на посредничество на тази логика варира в зависимост от културите.

Когато медиацията бива разбрана като познавателен процес, сама по себе си тя е неутрална и безпристрастна. Без съмнение тя е миротворческа концепция. В момента, в който бъде етнически обоснована и възхвалявана като концепция за подобряване на културата на спорене, тя е подложена на оценка. В момента, в който медиацията престане да се характеризира чрез трезвия и безпристрастен познавателен процес, а чрез формата ѝ на провеждане, самата тя може да бъде оприличена на културно явление и предмет на спор, който сам представлява разделителна линия между култури. Това създава опасност при международното разрешаване на спорове с медиация. Изказвания от рода на това, че форматът на медиацията в Германия е по-добър и задълбочен отколкото американския, са плод на мислене, което не работи за подобряване на културата на спор. При него има само злоупотреба с медиацията за състезателни цели и нужда от самоизтъкване и разграничаване от другите.

► В международен контекст медиацията (разбрана като интегрирана медиация) трябва да бъде ограничена до познавателен процес

Именно изхождайки от положението, че при ескалацията на конфликта при межкултурни конфликти стереотипите и изтъкването на различията води до ценностно измерване на културите, е необходимо изясняване на въпроса как културите изобщо влизат в отношения помежду си. Медиаторите трябва задължително да познават тези варианти.

Практиката сочи, че понятието межкултурен се използва универсално и неясно винаги, когато става въпрос за повече култури. Специализираната терминология напротив, различава различни модели на културната кохезия/сцепление. Има интеркултура, мултикултура и транскултура. Терминологичното разграничаване оказва влияние върху кроскултурното разрешаване на кон-

фликти (виж по-долу) и върху концептуалното управление на медиацията. Терминологичното разграничаване води началото си от Волфганг Велш (Wolfgang Welsch):

- **Мултикултурните концепции** се смятат за почиващи на етническа основа и са ограничени в посока навън. Тези култури са отделени една от друга като острови. Гледната точка при тези концепции предполага йерархичност на културите. Конфликтите между културите могат само да бъдат смекчени, но не и премахнати. На преден план стои толерантността, не приемането⁴⁶.
- **Интеркултурните концепции** изхождат от също от идеята за затворени в себе си и ограничени култури. Действително въз основа на културния обмен се проявяват пресечни точки. Промените са възможни. Влиянията на другите култури могат да бъдат разглеждани като обогатяване. Превъзходството на собствената култура в по-малка степен бива извеждано на преден план.
- **Транскултурните концепции** търсят взаимовръзката и смесването на културите. Тук на преден план са съвместността, разбирането и взаимодействието.

На пръв поглед, би следвало да сметнем, че транскултурната концепция е най-близка до медиацията. Тази идея обаче би игнорираше медиацията като неутрален и стоящ над процедурите познавателен процес. Медиацията може да се съвмести с всички концепции. Предпоставка за това е само прозрачността.

► Концепциите за културата следва да бъдат направени прозрачни

При всички концепции, когато става дума за преодоляване на конфликти, на преден план стои процесът на разбиране. Методическа помощ за това оказват подходите на теориите за човешките потребности, методът Трансценд и подхода на психологическата комуникация на Шулц фон Тун (Schulz von Thun).

- Теориите за човешките потребности, тръгвайки от пирамидата на потребностите на Маслоу, изхождат от това, че има осем основни потребности за едно ненасилствено индивидуално поведение: „основните потребности за непротиворечивост на реакциите, стимулиране, сигурност, признание, производните нужди от правосъдие, смисъл, рационалност и контрол“. Пирамидата на Маслоу впоследствие е доразвита в психологията. Потребностите на всички хора могат да бъдат обобщени в следното: сигурност, социални контакти и т.н.

46 Стр. 15

- Методът Трансценд позволява трансформиране на конфликта с мирни средства. Той излага основните принципи на емпатията, творчеството и ненасилствената комуникация. Той изисква да бъдат разширени общовалидните променливи величини на комуникацията с едно допълнение, на което Карл Роджърс обръща внимание. Наред с вече споменатата емпатия, са важни и приемането и автентичността.
- Накрая следва да бъде споменат комуникационният квадрат на Шулц фон Тун като обща познавателна основа при преодоляването на межкултурни конфликти. В него Шулц фон Тун акцентира върху четирите психологически страни на едно изказване (съдържание по същество, себеразкриване, отношение и призив).

В медиацията културните и личните морални ценности на участниците в конфликта създават основата за разработване на крос-културни правила и определят производството по медиация. Участниците също са медиатори. Емпатията например се изразява чрез езика на тялото. Как тогава мога да покажа емпатия, ако не разбирам езика на тялото? Как бих могъл да бъда истински, ако съм впримчен в ценностна система, която смята другата страна за нарушител. Затова при една межкултурна медиация е опасно медиацията да протече механично, ако не бъде видян познавателния процес в нея, описван от интегрираната медиация. Стереотипното прилагане на неудачни регламентации може да доведе до това да бъде попитана една арабска жена дали участва по собствена воля в медиацията.

Специално в случаите, когато повече медиатори работят заедно в екип или като ко-медиатори, те трябва да се съгласят за това какво разбират под медиация и как следва да протече.

► Медиаторите по интеркултурни конфликти: да постигнат съгласие, какво точно е това

Преди всичко медиаторите следва да се разберат за начина на комуникация, и особено за това кое смятат за културно обусловени обстоятелства и как да подхождат към тях.

При подготовката на този текст беше дискутирано с експерти какво трябва да знае един трансграничен медиатор, за да бъде подготвен за трансгранична медиация. Дали има нужда от специфични познания за межкултурната комуникация? Дали трябва да се информира за културната предистория, преди да поеме дадена медиация? Подходящият отговор гласи: зависи.

Когато един медиатор е опитен и квалифициран, той знае какви вербални, паравербални и невербални влияния може да има културата върху комуникацията и преговорите. Не е нужно обаче да знае как се изразяват те в конкретен случай. Едно такова знание може дори да бъде вредно. То води до етикетиране, както например в обобщенията за характеристиките на нациите в известната картина „Таблица на нациите” от 19-ти век.⁴⁷ Там испанците са окачествени като надменни, умни и мъдри, мъжествени и суетни. Французите

⁴⁷ [http://de.wikipedia.org/wiki/Völkertafel_\(Steiermark\)](http://de.wikipedia.org/wiki/Völkertafel_(Steiermark))

са лекомислени, предпазливи и детински държащи се. Италианците са по-тайни, остроумни, и опортюнистични. Германците са прями, без чувство за хумор, точни и усърдни. Англичаните имат сухо чувство за хумор, и т.н. Още тази постановка дава да се разбере колко субективни и относителни са посочените оценки. Трябва да сме внимателни при разпределянето на хората в такива класификации, защото това може да накърни нашето възприятие. Това би могло да доведе до интерпретиране на изявленията на страната по тези критерии. С това бихте могли да навредите на страните. Какво би се случило, ако страната не е типичен германец, испанец или французин?

► Медиаторът гледа личността, не клишетата.

Тук медиацията се отличава от преговорите. Няма съмнение, че при преговорите трябва да се обръща внимание на културните особености. Задачата на медиаторите обаче е друга. Той самият не трябва изобщо да преговаря. В идеалния случай той трябва дори да стои напълно настрана от въпросите по същество. Той не трябва да дава съвети и да ръководи. Той трябва да допринася за това страните да разберат проблема. Той трябва да подпомогне изясняването. Следователно е напълно достатъчно и смислено медиаторът да отработи културните характеристики в рамките на самата медиация. Медиацията предоставя на разположение необходимите за това инструменти.

Пример: В една медиация с един българин медиаторът забелязва, че българинът действително постоянно кима. Но неговите изказвания изобщо не съответстват на киманията. Той изразява вербално наблюдавания език на тялото и парафразира казаното. Разкрива се културната особеност, че българите кимат, когато имат предвид „не“.

При обсъждането на въпроса какви способности и познания са необходими на медиатора за тази цел, допитването дава интересни резултати. Опитни медиатори казват: Най-добре би било медиаторът да бъде непринуден и любопитен като дете. С това се има предвид, че той проявява чувствителност към всичко, което възприема и поставя под въпрос значението зад всичко, дори когато то изглежда очевидно и ясно. По този начин той разкрива културните особености чрез провеждания процес. Той само трябва да знае как да прилага техниките си.

Пример: Млада брачна двойка, германец и китайка, са женени от 4 години. Той работи като директор по продажбите при Продажби АД и пътува много служебно. Тя работи като стюардеса при Полет АД. Тя говори добре немски, тъй като от 17 години живее в Германия. Предната седмица съпругът е бил в Тайланд. Той е отишъл в нощен клуб и там е ползвал платени услуги (танц на маса). После той е признал това на жена си. Тя не само се е разсърдила, но е поискала и развод. Мъжът не осъзнава действително своята вина, но се бори за връзката си. През цялото време той се извинява на жена си,

но без успех. При медиацията медиаторът се опитва да разбере защо от гледна точка на жената разводът представлява единственото възможно последствие. Той дълбае и разпитва. Това не е много лесно „раждане“, но накрая се установява, че грешката на мъжа е довела до опозоряване на жената. Тоест не става въпрос за вина, а за срам. Сега е ясно, защо извиненията на мъжа не са помогнали.

Именно с оглед на факта, че за културата не съществуват никакви ясни граници, въпросът „Какво е културата?“ може да бъде по-добре отработен в медиацията, когато той бъде поставен като „Какво можем да направим, така че културата да бъде разглеждана като шанс, а не като проблем?“⁴⁸ Хаумерзен и Лиебе смятат, че межкултурната компетентност на медиатора/медиаторите не представлява знания за културата на участниците, а колко отговорност поема медиаторът за съвместния комуникативен процес, което означава, че трябва да бъдат установени такава процедура и правила, които да могат да важат за всички замесени култури, и това трябва да бъде поставено като приоритет⁴⁹.

Саморефлексия и морална неутралност

За да работим с конфликти между култури и с разрешаването им, трябва първо да ги разберем. Тъкмо това разбиране се оказва трудно, тъй като самите ние имаме свои „ментални програми“ и същевременно функционираме в различни култури. Следователно вникването в дълбочина в един межкултурен конфликт изисква сериозна саморефлексия от всички участници в конфликта. Тази саморефлексия може да бъде задълбочена и научена и тя представлява неразделна част от (между-) културната компетентност.

48 Стр. 15

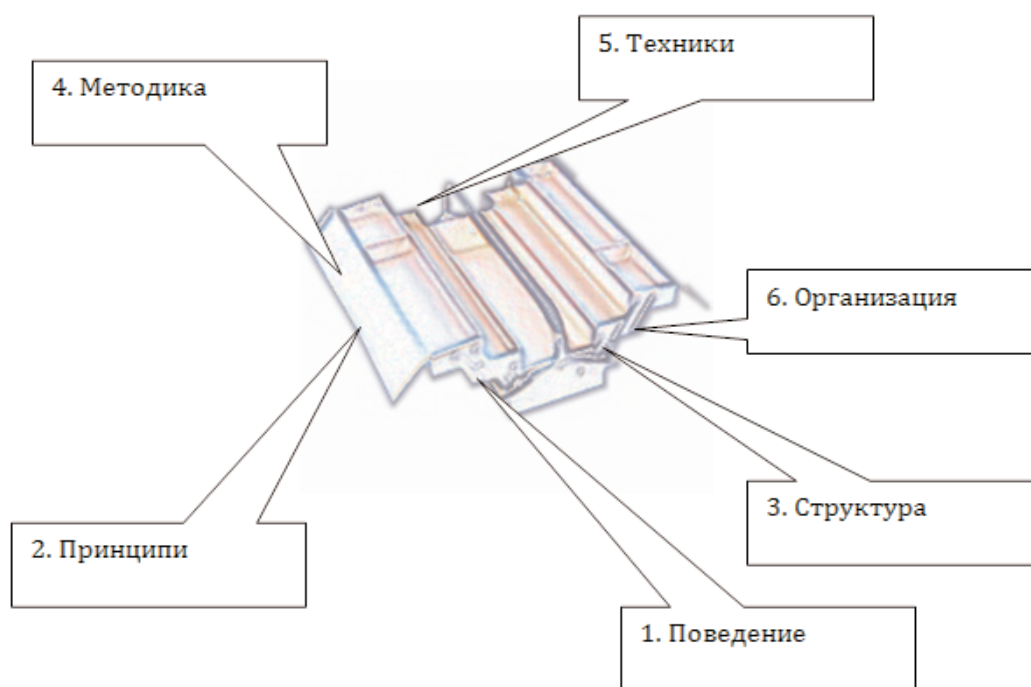
49 Стр. 36

Използване в производството

Предизвикателствата на международните и межкултурните проблеми влияят върху медиацията. Видимите културни несъвместимости са факти, които трябва да се приемат. Затова медиацията не е невъзможна. Един медиатор, който се занимава с международни или межкултурни проблеми, трябва да се справя с всички гореописани предизвикателства. Само когато медиаторът познава и разпознава проблемите, той може да действа в съответствие с тях.

За да може процесът на ТГМ в хода ѝ да бъде систематично описана и разграничена първо събираме елементите на медиацията в един инструментариум. Инструментариумът включва всички инструменти (методи, техники, нагласи и предпоставки), от които се нуждае медиаторът, за да може да проведе успешно медиацията.

Инструментариум



- Поведение: емпатия, приемане, автентичност, неутралитет
- Принципи: доброволност, отговорност за собствените решения, неутралност, отвореност, информираност, поверителност, (автономия)
- Структура: етапна логика, стратегия (миграция и сътрудничество), никакво участие по същество на третото лице
- Методика: разбиране, посредничество (взаимно разбиране), (автономно) преговаряне
- Техники:

Комуникативни техники: активно слушане, изясняване, фокусиране, въпроси (директни въпроси, повтарящи „ехо“ въпроси, хипотетични въпроси, отворени въпроси, отразяващи въпроси, стратегически въпроси, циркулярни въпроси), ненасилствена комуникация, аз-послания, лупинг (спираловидно насочване на разговора чрез парафразирание), нормализиране, парафразирание, разделяне на части, пренасочване, игнориране на изказване, превеждане, изразяване с думи не невербални наблюдения, повторение, обобщаване, преговорни техники, котви, индивидуални разговори, договаряне на правила за комуникацията, метакомуникация, модерирание, ограничаване до подлежащите на договаряне факти, размяна на ролите, позициониране, създаване на прозрачност, разделяне на въпроса по същество от личността, договаряне на цел.

Техники за творческо и асоциативно мислене: разширяване на пространството за преговори и вземане на решения, брейнсторминг, мисловни карти, визуализиране, думи-картини,

Техники за разрешаване на конфликти: прозорец 1/ прозорец 2, психологическо дублиране, техники за задаване на въпроси, визуализиране (празна маса, непробиваема стена), нормализиране, парадоксална намеса, промяна на перспективата, положително преобразуване, преформулиране, отразяване, собствен образ – образ на другия – конфронтация, визуализиране, думи-картини / метафори,

Табу-техники (моля, не използвайте): аргументиране, неистински „аз-послания“, забранени въпроси

- **Организация:** защитено пространство за разговор, кръгла маса, паузи, кафе, хартиени кърпи.

Допълнително се акцентира на пет постоянно проявяващи се области при межкултурните конфликти: межкултурна комуникация, предразсъдъци и стереотипи, межкултурно недоразумение, културен шок и межкултурна компетентност⁵⁰. Затова увеличаването на инструментариума е:

⁵⁰ Стр. 145

Нагласа: осъзнатост за собствените културни зависимости и оценки, кохезия.

Техники: ТООП, преводи, писмена комуникация, използване на помощни технически средства

Организация: пространствено отстояние, (отмяна на) ритуалите

Инструментариумът естествено не е пълен, включително и при медиация в рамките на една култура или страна. Медиацията е интердисциплинарна и затова е в състояние да възприеме и инкорпорира индивидуалните компетенции на медиатора. Става ясно обаче, че интеркултурната медиация борави със същите инструменти и методи, както и вътрешнокултурната медиация. Изискванията към медиатора и качеството му на работа и прецизността му обаче следва да се поставят доста по-високо. Най-важната разлика спрямо вътрешнокултурната медиация е компетентността на медиатора, неговата чувствителност и знанието на какво трябва да се обърне внимание.

Въздействие върху производството

Въпреки това разликата между международна и межкултурна медиация се отразява и върху производството по медиация. Едно грубо разпределяне на проблемните области в процеса по медиация дава следната обобщена картина на международната и межкултурната медиация, при която се изхожда от 5-етапния модел:

Международна медиация

Общо: езиков проблем

Подготовка: Организация

Производство: совалкова медиация, онлайн медиация, избор на подходящ метод на медиация, възможности за комбинация

Етап 1: кое право е приложимо (за производството по медиация)

Етап 5: кое право е приложимо (за сключеното споразумение)

Межкултурна медиация

Общо: Проблеми с комуникацията, недоразумения

Етап 3: Субективни реалности, изпълвани с различно съдържание

Етап 4: Съгласуване/кохезия

ТГМ – Стъпка по стъпка

За да бъдат посочени отделните стъпки и възможности, следва да бъде описано как се променя производството в международен и межкултурен контекст.

Предварителен етап

Тук се сблъскваме предимно с организационни проблеми.

Изхождаме от това, че още при възлагането или запитването за медиация се споменава първоначална информация за конфликта. По правило е доста-

тъчно да се установи, че е налице някакъв конфликт, за да бъде предложено прилагането на медиация като допустимо производство. Тънкостите при разграничаването от някое друго от триадичните производства, например от модерирането, могат да бъдат принципно оставени на заден план, защото производството още в своя ход дава възможност да бъде адаптирано по отношение на модериране, помирение, фасилитираща, оценъчна или трансформираща медиация. Само арбитражът и съдебното производство следва да бъдат изключени.

В международен контекст, и особено тогава, когато още при възлагането трябва да бъдат намерени решения за продължителността и честотата на срещите, медиаторът по международни случаи има нужда от повече информация за конфликта. Една трансформираща медиация по семейни въпроси би отнела приблизително 10 срещи. Един конфликт на ценност може да изисква още по-голям разход на време. Затова е важно да се знае къде попада като тип конфликта. Има смисъл да се поиска ключова организационна информация:

- Как страните виждат конфликта?
- Колко срещи са възможни?
- Къде може да се проведе срещата?
- Какви са финансовите рамки?

За целите на планирането следва да се знае още:

- Достъпността (E-Mail / Skype / телефон и време за позвъняване)
- Разполагаемото време/ възможности за среща и ключова информация за планирането ѝ във времето
- В допълнение гражданството, местоживеенето, ... народността
- Езика, необходим ли е преводач?
- Национални условия (във връзка с избора на медиатор), ко-медиатор и т.н.

За собствената си подготовка трябва да се информирате/да изясните и следното:

- Близост/дистанция от въпросите и културите (собствена неутралност)
- Възможни, хипотетични културни влияния, на които трябва да се обърне особено внимание

- Анализ на конфликта и степен на недоразумение
- Поглед върху юридическите въпроси и юридическа приложимост

Сега разполагате с първоначалната информация, която позволява вземането на първите решения за организацията на медиацията. С известни условия можете да вземете решения за следното:

- Отделните срещи, совалкова медиация, Online медиация
- Избор на език, преводач, медиатор/ко-медиатор или медиатор в екип
- Време, място и планови разходи

Етап 1

Първият етап има различни значения.

- Юридически: Споразумение за медиация. При международни спорове е препоръчително да се договори приложимото право за производството, резултата и изпълнението.
- Психологически: Създаване на метаниво. Трябва да бъде без конфликти. Урежда начина за водене на разговора при конфликта.
- Межкултурни: Установяване на рамка за комуникация, ритуали.

Съществува една важна причина, поради която в Етап 1 се договаря само „целта в най-общи линии“. Тази цел означава „Ние искаме да се съгласим по въпроси ХУ“. С това съгласие се установява едно метаниво. Едно допълнително договаряне на цели би било вредно, защото иначе и конфликтът би бил преместен на метаниво⁵¹.

Пример: Майка и син участват в семейна медиация. Обсъжда се ползването на къщата, която е била прехвърлена на сина навремето, а майката си е запазила право на ползване върху нея. Наред с това става дума и за отчитане/приспадане на допълнителните разходи, които в хода на времето са набъбнали до сериозна сума. През годините се е развил истински силно ескалирал конфликт на отношенията. Медиацията е препоръчана на страните от двамата адвокати.

В медиацията страните спорят от самото начало по въпроса за разпределяне на разходите. По смехотворен начин майката настоява да поеме всички разходи за медиацията, докато синът иска да поеме половината като негова част. Медиаторът свързва въпроса за разпределянето на разходите с условието за доброволност. Той приема, че докато страните не се съгласят по този въпрос, те не участват доброволно в медиацията. Спорът ескалира и

51 Примери за това можете да видите тук: <http://www.in-mediation.eu/apropos-freiwilligkeit>

се налага да се прекъсне медиацията. Причината за неуспеха на медиацията е лесно разбираема. Страните са получили възможност при обсъждането на въпроса за разходите да изживеят конфликта на отношенията си. При опита да бъдат придвижени страните до съгласие по този въпрос, медиаторът вече е започнал със същинската работа по конфликта още в етап 1. По този начин той е отвел конфликта на метаниво и с това е провалил медиацията.

Фокусът при определянето на целта се ограничава до въпроса дали страните искат да се споразумеят или не. В международен контекст си струва да се споразумеем за това какво означава постигане на споразумение, и в частност за това, колко обвързващо е споразумението и как то се постига и просъществува в съответната култура.

В международен контекст медиаторът трябва да се информира и за евентуални езикови проблеми. Това важи и тогава, когато като медиатор сте останал с впечатлението, че страната от друга държава говори свободно езика, избран за медиацията. Препоръчително е и да се обърне внимание на възможни недоразумения, дори когато всичко изглежда ясно и еднозначно. Особено ритуалите, поведението, местата за сядане (разстоянието между страните) трябва да бъдат изрично обсъдени. Страните трябва да развият чувствителност за такива невербални детайли. Има смисъл също да се обсъдят и особеностите на културите от висок и нисък контекст. Когато работите в ко-медиация, можете открито да обсъдите с него въпроса кой какви специфики забелязва.

Пример. Вече при няколко медиации открито сме декларирали пред страните, че жената ко-медиатор е отговорна за превеждането на определени явления от мъжкия свят на езика на женския свят. При международна медиация, при която ко-медиаторът произхожда от културата на едната страна, се договаряме, че неговата работа би била да наблюдава и да указва наличието на културни особености. Изясняваме и, че въпреки това, установяването на културните особености не винаги е лесно и очевидно, и че ще разчитаме за това и на мощта на страните.

Същото важи и по отношение на ритуалите и поведението. Трябва да се обърне принципно внимание върху възможните културни различия и да се поясни, че сами по себе си те могат да доведат до недоразумения. Медиаторът следва да се увери също, че този въпрос се разглежда и разбира именно по този начин, и то отделно от разглеждания конфликт. Той трябва да предизвика готовност да се внимава за такива недоразумения и да получи позволение активно да разглежда и проучва комуникацията на всичките ѝ нива (т.е. вербална, невербална и паравербална комуникация). Важно е медиаторът да създаде рамка (канал, ниво), в която страните да могат да се включат. Той трябва също да договори ритуали за провежданата в рамките на медиацията комуникация. Тези ритуали (правила) засягат следните въпроси:

- Как аз (медиаторът) мога да вербализирам невербалната комуникация, без някой да се почувства засегнат от това?
- Как ще сигнализират страните (евентуално знак с ръка), ако се почувстват неприятно, обидени или недостатъчно зачетени? В състояние ли са да дадат такъв сигнал? Какво трябва да се случи, за да могат те да го направят?

Ситуацията се превръща в предизвикателство, ако трябва да работите с участник в медиацията, който от чиста учтивост или плахост не може да води такава открита комуникация, но все пак заявява съгласие с въпросите ви. Затова е препоръчително и в по-нататъшния ход на медиацията да наблюдавате точно дали и в каква степен комуникацията може да се води открито и достатъчно ясно, за да е възможно постигането на целта за изясняване на конфликта.

Често медиаторите определят правила за страните в медиацията. Те им обясняват, че медиацията предполага коректно поведение, честност и откритост. Определянето на такива правила е особено неподходящо при межкултурна медиация. По-добре е да се осведомите за евентуални правила при комуникацията. Ще се учудите какви познания могат да се придобият във връзка с това.

Пример: При медиация в Латвия попитах страните дали смятат, че са необходими правила, за да е успешна комуникацията. Също така поясних, че страните се познават и затова въз основа на опита си от досегашната комуникация сигурно могат да опишат на какво трябва да се обърне внимание, за да може комуникацията да протече по възможност без пречки. Участничката в медиацията отговори: „Да се говори по същество“. Тогавя разбрах, че участникът в медиацията е дърдорко. Научих също, че участничката в медиацията вече е разбрала това.

Задаването на въпрос за проучване на правилата позволява индиректно да разберете как страните до момента преценяват и оценяват комуникацията си. В межкултурния контекст по деликатен начин следва да се следи за упражняването на критика на учтивостта. При необходимост медиаторът дори трябва да попита дали при досегашната комуникация е възникнало впечатлението, че едната или другата страна се е държала неучтиво. Ако на този въпрос бъде отговорено утвърдително, медиаторът може да информира за обусловените от културата възгледи и разбирания за учтивост и от тях да изведе форма на общуване, която ще важи за медиацията. Същевременно той повишава информираността на страните за явни недоразумения при межкултурните случаи.

Етап 2

Етап 2 има различни значения.

- Юридически: Установяване на фактическите обстоятелства, на исканията и позициите .
- Психологически: Неутрализиране на позициите в теми, конфронтация с противоречието, приемане на противоположните позиции като такива, изпускане на парата.
- Межкултурни: Възможно ли е да се изпусне парата? Ритуали.

Съществуват различни методи за провеждане на втория етап. При межкултурните случаи е препоръчителен методът на фактическите обстоятелства. Той (в зависимост от броя на включените лица и най-малкото в конфликт със само две страни в медиацията) позволява на страните да представят това, което чувстват. За разлика от съставянето на списък с теми страните не трябва да се абстрахират. Те описват как са преживели и възприели спора. Тук медиаторът трябва да внимава добре за това, което те пропускат (не описват).

Важна стъпка при межкултурната медиация трябва да е това да се уверите, че страните не са подвластни на недоразумение или грешка при превода. Медиаторът трябва да прегледа всички договорни документи и техния превод и да се увери, че всичко е преведено и разбрано правилно. Когато става дума само за недоразумение, което се дължи на езикови и преводни грешки, тогава не се касае за конфликт и медиацията евентуално би могла да се продължи като модерация.

Етап 3

Етап 3 има различни значения.

- Психологически: Достъп до асоциативно мислене, установяване на интересите и нуждите, прозорец 1 и прозорец 2.
- Межкултурни: Възможно ли е да се назоват интересите и нуждите? Ритуали.

В трети етап се извършва същинската работа по посредничене. Тя се различава според това, дали работите трансформиращо по конфликта или фасилитиращо на обективното ниво. Препоръчително е тази разлика да се съгласува със страните.

Тук се вижда какви възможности за интервенция познава и може да прилага медиаторът. Особено при межкултурната медиация е важно медиаторът да уточнява ВСИЧКО. Като малко дете, което разпитва дори за неща, които на възрастните се струват ясни и разбиращи се от само себе си. Ако можете да провеждате медиацията с такова отношение и невинност, то вие сте добре въоръжени за межкултурната медиация. Парафразите и вербализацията тук са по-важни отвсякога.

Етап 4

Етап 4 има различни значения.

- Психологически: креативност, оценка.
- Юридически: проверка на откритите юридически въпроси, събиране на доказателства.
- Межкултурни: сравнение на ценностите, културен модел.

Ако при търсенето на решения се установи, че предлаганите представи за ценностите водят до неуспех, трябва да се създаде разбиране за ценностите. В етап три различните интереси само са били противопоставени. Сега ценностните системи трябва да бъдат синхронизирани. В межкултурните случаи и в случаите, когато свързаните с културата ценностни представи се противопоставят, трябва да се изясни как тези ценности се разпадат или не се разпадат. Тук медиаторът трябва да има предвид различните модели като интеркултура, мултикултура и транскултура и да се разбере със страните докъде искат и могат да доведат процеса на сближаване.

Проверката на откритите юридически въпроси се извършва в рамките на WATNA/BATNA. WATNA означава най-лошата алтернатива на договаряното споразумение. BATNA означава: най-добрата алтернатива на договаряното споразумение. Най-късно на този етап трябва да се включат и юристи.

Етап 5

Етап 5 има различни значения.

- Психологически: обвързване и отговорност.
- Юридически: допустимост, действителност, обвързаност.
- Межкултурни: сравнение на ценностите, културен модел.

Споразумението трябва да е в съответствие със съответните правни норми и международното право. Медиаторът трябва да внимава споразумението да е обосновано (логично) и изпълнимо.

Практически насоки при подготовката за ТГМ

Практическите насоки по-долу имат за цел да предоставят информация, която да подпомогне специалистите при вземането на решения по най-често възникващите въпроси преди започването на медиация по трансгранични случаи.

Кога медиацията би била подходяща за конкретен случай

Най-общо, когато се преценява дали медиацията би била подходящо средство за разрешаване на даден трансграничен случай, биха могли да бъдат използвани критериите, приложими спрямо вътрешни случаи.

В допълнение към това, специално внимание следва да бъде отделено на ограниченията, свързани с разстоянието и времето, езиковите и юридическите фактори, които могат да повлияят решението на страните дали да използват медиация или не.

По правило, медиацията би била подходяща в почти всички случаи, когато страните са съгласни да се опитат да преговарят в присъствието на трето неутрално лице - медиатор. Страните трябва да бъдат насърчени от специалистите в разрешаването на спора да използват медиация, освен ако са налице конкретни обстоятелства, като описаните по-долу („Неподходящи случаи“).

Специалистите, които решават (заедно със страните или по своя собствена преценка) дали медиацията би била подходяща за конкретен случай, биха могли да бъдат улеснени в своите решения от следните насоки.

Подходящи случаи

► Общо правило: медиацията е подходяща, когато страните имат нужда от решение и желаят да договорят

Примери:

Доброволност, способност за вземане на решения (автономия)

- Участието на страната в евентуална процедура по медиация не се насилват или налагат чрез заплаха от другата страна или трето лице
- Страната може да разбира и обработва информация
- Страната е в състояние да взема решения и да се придържа към тях (няма физически или душевни заболявания/недъзи, които да я възпрепятстват, има пълномощия за вземане на решение, не упорства за получаването на решение от съд, няма случаи в миналото на неизпълнение на постигната договореност или на съдебно решение).

Комуникация

- Има очевидни недоразумения в комуникацията
- Страните са обидени, агресивни, избягват директна комуникация с другата страна
- Отношенията са твърде емоционални
- Засегнати са много хора

Отношения

- Взаимоотношенията между страните са обтегнати, но трябва да продължат /напр. поради това, че живеят заедно, работят заедно, имат общо дете, общ имот, и т.н./
- Страните желаят отношенията им да продължат

Интереси на страните

- Необходимо е бързо решение на спора
- Страните са заинтересовани да запазят контрол върху изхода от спора
- Страните държат на репутацията си
- Поверителността е важна
- Има нужда и стремеж към трайни решения
- Отношенията са важни и трябва да продължат по някакъв начин
- Има стремеж да се намали неблагоприятния ефект на спора върху отношенията, или върху търговски или други дейности.

Предистория на спора

- Спорещите страни са водили преговори добросъвестно, но безизходното положение все още съществува
- Нито една от страните не е предявила нереалистични искания или заела нереалистични позиции

- Страна е изразила не реалистични искания или заела нереалистични позиции поради емоционални причини.

Особености на спора

- Налице е празнота в закона
- Правните въпроси съдържат риск и е трудно да бъдат решени
- Налице са много въпроси за разрешаване/множество искове
- Търси се на кого принадлежи правото
- Ясно е на кого принадлежи правото, но се оспорват суми.

Във всички случаи въпросът кои случаи са подходящи за медиация зависи от компетентността на медиатора и вида на прилаганата медиация.

Неподходящи случаи

Общо правило: Когато страните не са готови да търсят решение, когато не виждат необходимост да търсят решение или когато поне една от страните настоява конфликтът да се разреши единствено чрез налагане на собствената ѝ позиция, не е подходящо използването на медиация. Посочените по-долу примери са условни, тъй като в много от тях привидната пречка може да бъде преодоляна в хода на медиацията.

Примери:

Особености в страните

- Една от страните настоява да функционира при условията на „игра с нулев резултат” и настоява да получи „справедливост” или „възмездие” от съда.
- Има данни за заплахи или насилие между страните и страните не са в състояние да осъзнаят това дори с помощта на медиатора.

Необходимост от произнасяне от съда

- Необходимо е пресичане на бъдещи подобни действия със съдебен акт - в случаи на насилие, и т.н. и страните не могат или не желаят да спазват постигнато споразумение за това.
- Необходимо е публично огласяване на резултата с оглед защита репутацията на страната.

- Необходима е юридическо тълкуване по случая.
- Засегнат е преимуществено обществен интерес.

Какъв вид медиация е необходима

Решението за вида медиация, който е необходим – фасилитираща, оценъчна, трансформираща или интегрирана медиация, по принцип е задача на адвокатите или другите професионалисти, които трябва да препоръчат на клиентите си най-добрия подход във връзка с целите на клиента.

- Ако целта на страните е да преценят своите шансове в евентуален съдебен спор, или да получат известни *напътствия* относно подходящите основания за уреждане – въз основа на закона, практиката в бранша или технологията⁵², те ще изберат оценъчна медиация.
- Ако страните предпочитат да бъдат подпомогнати от медиатор, който улеснява комуникацията по между им, насърчава разбирането на проблемите, фокусира страните върху техните интереси и търсенето на творческо разрешение на проблема, за да даде възможност за постигане на *собствени* решения на проблемите им, страните биха предпочели фасилитираща медиация.
- Ако страните се нуждаят от преобразуване на техните отношения заедно с „допускане“⁵³ и „признаване“ от всяка от страните на нуждите, интересите, ценностите и възгледите на другата страна, те биха избрали трансформираща медиация.

► Изборът на вида медиация зависи от целта на страните

Повече подробности за различните начини на разрешаване на спорове, които могат да помогнат при избора на най-подходящия подход за конкретния случай, са включени в под-секцията „Избор на процедура“ в секцията „Променливи на конфликта“.

Как висящият съдебен спор би засегнал евентуална медиация

Въпросът за съществуването на висящо съдебно производство относно случая, който ще бъде медиран, е много важен, тъй като той може да окаже влияние върху процеса и изхода от медиацията.

Директивата за медиацията обръща специално внимание на връзката между медиацията и съдебното производство. На първо място, в член 1 от

52 Leonard L Riskin, "Understanding Mediators' Orientations, Strategies, and Techniques: A Grid for the Perplexed" (1996) 1:7 Harv. Neg. L.R. 7 at 13.

53 The Promise of Mediation: Responding to Conflict Through Empowerment and Recognition, Robert A. Baruch Bush and Joseph P. Folger, Jossey-Bass Publishers, San Francisco 1994

Директивата е посочено, че нейната цел е „да насърчи приятелското уреждане на спорове посредством насърчаване използването на медиация и осигуряване на балансирано съотношение между медиацията и съдебното производство”. Освен това, член 5 от Директивата предвижда, че „Съдът, сезиран с делото, може, ако е уместно и като отчита всички обстоятелства по делото, да прикани страните да използват медиация за уреждане на спора. Съдът може също така да прикани страните да присъстват на информационна среща относно използването на медиацията, ако такива срещи се провеждат и са лесно достъпни.”

Програма или правила за APC на съда, разглеждащ делото

На първо място, когато се обмисля медиация, е разумно да се направи проверка дали съдът, пред който е висящо делото, има собствена програма за APC или свързана със съда схема за медиация (когато медиацията се провежда от външно лице). Ако съществува такава програма за медиация, най-често би било ползотворно за страните да я използват. За тази цел е необходимо да се провери:

- какви са общите правила за процедурата по медиация, по-специално задълженията на медиатора и страните по тази процедура (напр. поверителност);
- как да бъде насочен случай към програмата за медиация;
- кои са медиаторите;
- могат ли страните да изберат медиатор;
- кога и къде може да се води медиация;
- какви са таксите, свързани с процедурата;
- какъв би могъл да е ефектът от спогодбата и ще бъде ли необходимо допълнително одобрение от съда;
- как споразумението може да стане изпълнимо.

Условия и срокове за медиация в рамките на висящо съдебно производство

Когато започвате медиация по случай, разглеждан от съд, е важно да вземете предвид, че:

- процесуалните срокове във висящото производство обичайно не се засягат от образуваното производство по медиация, което означава, че те трябва да бъдат спазвани;

- делото може да бъде отложено или спряно от съда за определен период (което трябва да бъде проверено в законодателството, уреждащо съдебното производство в съответната държава), за да бъде дадена възможност за провеждането на медиацията; в някои правни системи страните може да имат право да изберат дали да използват медиация между две съдебни заседания, да отложат делото или да го спрат, докато в други правни системи само съдът може да се произнася по тези въпроси.

Информационни изисквания

След приключването на медиацията може да се окаже необходимо или задължително, (в зависимост от изискванията на приложимото право) да бъде информиран съдът относно изхода от медиацията – дали тя е довела до спогодба, частична спогодба или не е била постигната спогодба. Изходът от медиацията би се отразил на начина, по който съдът ще продължи със съдебното производство – дали и как ще продължи същото или ще бъде прекратено.

Информирането на съда за изхода от медиацията обичайно е задължение на страните и техните адвокати.

За да бъдат защитени интересите на страните след медиация, е важно да се вземат предвид изискванията на приложимия процесуален закон – в някои правни системи съдът би могъл да прекрати делото, ако страните не се върнат в съдебна зала в определен срок след медиацията, в други – във всички случаи страните са задължени да представят пред съда резултата от тяхната медиация.

Как висящия съдебен спор би засегнал избора на място за медиация

Изборът на подходящо място за медиация може да бъде засегнат от съществуването на висящ съдебен спор относно случая, който ще бъде медиран. Много често разумният избор на място за провеждане на медиацията е държавата, където се провежда съдебното производство. Няма пречки обаче да бъде проведена медиация в друга държава. В такъв случай е важно да бъде избрано приложимо право или да се вземе предвид кое право ще бъде приложимо спрямо процедурата по медиация и нейните последици.

► При наличието на висящ процес следва да се вземат предвид процесуалните срокове и изисквания, както и условията за изпълнимост на споразумението

Как да бъде намерен и избран медиатор

Изборът на един или повече подходящи медиатори за конкретния случай е една от ключовите предпоставки за успешния резултат от медиацията. Често медиаторите са обединени в професионални медиаторски организации. Но това не винаги е необходимост.

► Информация за медиатори може да бъде намерена в списъци, поддържани от министерство на правосъдието, съдилища, в търговските камари, посолствата или сдруженията на медиаторите в съответната държава

В някои държави има списъци, поддържани от министерства или съдилища, както и отделни интернет сайтове на медиатори и медиаторски организации.

Полезни критерии при избора на медиатор биха били:

- репутация на медиатора, евентуална специализация в областта на съответния спор;
- съображения относно националността (напр. дали страните биха предпочели медиатор, чиято националност е различна от тази на всяка от тях, или комедиатори – напр. по един с гражданството на една от страните);
- съображения по отношение на мястото – дали страните биха предпочели медиаторът/ите да пътуват до държавата по обичайно местопребиваване на едната или на двете страни или страните биха пътували до мястото, където медиаторът/медиаторската организация осъществява дейност;
- икономичност – избор на вариант с по-малко пътни или други разходи във връзка с медиацията,
- правилата за медиация, които медиаторът ще съблюдава (особено по отношение на поверителността, давностните срокове, изпълнителната сила, други гаранции за правата на страните),
- компетентността и квалификацията на медиатора,
- такси,
- допълнителни предлагани услуги, напр. превод и т.н.

Къде следва да бъде проведена медиацията

При трансгранична медиация, по-специално когато страните са с обичайно местопребиваване или място на дейност в различни държави, изборът на място за провеждане на медиацията, което е удобно и за двете страни, може да се окаже предизвикателство.

Основни варианти по отношение на мястото

Принципно съществуват следните основни варианти:

- медиацията да бъде проведена в държавата на една от страните;
- общи срещи по медиация да бъдат провеждани в държавата на всяка страна последователно;
- отделни срещи по медиация да бъдат провеждани с всяка от страните в нейната собствена държава (совалкова медиация);
- медиацията да бъде проведена в трета държава – напр. държавата на медиатора/медиаторската организация;

Във всеки от горните случаи, срещите по медиация на място могат да бъдат комбинирани с телеконференция и други средства за дистанционна комуникация, напр. адвокати или една от страните може да участват дистанционно.

Какви са най-честите съображения при избора на място на медиация

Психологически въпроси

При избора на място за медиацията страните могат да бъдат движени от психологически или дори несъзнателни мотиви. Територията винаги е била свързвана със суверенитета и автономията за вземане на решения и дори с власт. Поради това, дори ако не са изразени устно, съображенията, свързани с териториалния въпрос следва да бъдат обсъждани между страните и техните адвокати и медиатора (или администратора на медиаторската организация, който организира медиацията).

Тъй като един от основните принципи на медиацията е неутралността, осигуряването на неутрално място, където двете страни да бъдат в състояние да изразят своята свободна воля и да защитят интересите си чрез равноправно участие в процеса на вземане на решение и еднакво оказване на влияние върху изхода от медиацията, е от решаващо значение. Поради това, медиацията често се провежда на неутрална територия – напр. в помещенията на медиаторската организация или в конферентна зала, наета специално за случая. Има обаче изключителни случаи, при които една от страните се съгласява с медиация, само ако другата страна приеме поканата за провеждане на медиацията на територията на канещата страна – като знак за добра воля.

Пример: След отделни срещи с двете страни в медиация, се провежда една обща среща в кабинета на кмета на града (тъй като общината е страна по спора). Медиацията е много конструктивна и води до споразумение за по-малко от 3 часа.

Друг пример е търговски спор, при който кредиторът настоява и медиатора и другата страна да пътуват до неговия град за медиация. Желанието на поканената да стори това страна е решаваща за провеждането на разумно обсъждане и отново – разрешаване на случая в една обща среща (след години в съда).

Поради това изборът на място за провеждане на медиацията следва да отразява нуждите и притесненията на страните, дори ако не отговаря на общото правило за неутрално място. В случай на място на провеждане на медиацията, което е свързано само с една от страните (или е всъщност нейна собствена територия), медиаторите носят по-голяма отговорност за това да гарантират равното участие на страните в процеса и разрешаването.

Власт на страните да влияят върху избора на място

Понякога страните просто имат властта да настояват медиацията да бъде проведена на тяхната собствена територия и поставят това като предпоставка за участието им в медиацията.

Ако случаят е такъв и другата страна се съгласи медиацията да бъде проведена при такива условия, медиаторът следва внимателно да използва

всички възможни методи за неутрализиране на неравенството в силите. Това означава, че той следва да бъде нащрек за признаци на натиск върху решението на страната, която е в ролята на „госта“. В случай, че медиаторът е сериозно обезпокоен, че медиацията не би могла да бъде проведена в съответствие с основните принципи на медиацията въпреки неговите усилия за балансиране, той следва да я прекрати.

Разходи

Изборът на място на медиацията е в пряка зависимост от разходите във връзка с него. Страните и техните адвокати следва да положат определени усилия за извършването на предварителна оценка на разходите за медиация (като извършат проучване или обсъждане с един или повече евентуални медиаторски организации), за да решат дали за тях е по-добре те да пътуват или медиаторите да пътуват. Ако само една от страните пътува до мястото на медиация (напр. до място, което е в държавата на другата страна), тогава разходите, свързани с това пътуване биха могли да бъдат обсъдени и включени в общия размер на разходите за медиация и разпределени между страните съобразно тяхното споразумение за разходите. За да балансират пътните разходи страните биха могли да обмислят и варианта за провеждане на срещи по медиация в държавата на всяка от тях (ако това е разумно с оглед предпочитанията на страните и възгледите относно медиацията).

Времева рамка

В трансграничните медиации една от основните нужди е да бъде проведена медиация по начин, който пести време.

Ако мястото на медиация е в държавата на една от страните, то трябва да е избрано по начин, който в най-голяма степен пести време за пътуване на другата страна и медиаторите. Ако се планира само една среща, е добре тя да бъде близо до летището. Ако престоят ще бъде по-продължителен, трябва да бъде избран хотел, който е близо до мястото на провеждане на медиация.

Ако и двете страни решат да пътуват до мястото на дейност на медиатора/медиаторската организация, срещите по медиация обикновено се организират по един интензивен начин, така че медиацията да може да приключи за 2-3 дни или в рамките на срока, от който се нуждаят страните.

Най-много време се спестява, когато медиаторите провеждат совалкова медиация като пътуват до държавата на всяка от страните. Общите срещи обаче често са ключова част от медиацията и е полезно да има поне една обща среща, на която да присъстват и двете страни.

Използването на телеконференцна връзка, електронни писма и други форми на дистанционна комуникация е най-спестяващият време подход. Поради това, когато спестяването на време е приоритет за страните, си заслужава да се обмисли такава форма на комуникация. Електронните писма са се доказали като полезен инструмент и за изясняване и фокусиране върху важните въпроси между срещите по медиация.

Пример: При медиация, насочена към изработване на режим за контакти с 3-годишно дете, и майката и бащата отправят много взаимни обвинения по време на общите срещи. И двамата се обвиняват в невярност по време на брака им (в момента на медиацията са в бракоразводен процес), майката обвинява бащата в това, че взема детето от детската градина без нейно позволение или знание, бащата я обвиняваше, че не му дава възможност за гъвкав график за вземане на детето. Тъй като и мъжът и жената в този случай продължават да въвличат нови хора, въздействащи върху процеса на медиация (новата партньорка на мъжа и майката на жената) и продължават да представят нови факти и истории, започналата кореспонденция между срещите с електронни писма между медиатора и всяка от страните се оказва много полезна. Тя се оказва наистина много продуктивна, тъй като фокусът се насочва върху разговора по най-важните въпроси и това спестява много време. След продължителен обмен на електронни писма между всяка от страните и медиатора, страните постигат рамково споразумение, което потвърждават на обща среща.

Когато избират място, страните, адвокатите и медиаторите често трябва да вземат предвид и някои други фактори:

Специфични пречки във връзка с пътуването

Ако една от страните или важен член на екипа ѝ не може да пътува в близко бъдеще поради неотложни бизнес въпроси, това следва да бъде взето предвид и ако е важно да се проведе медиация във възможно най-кратък срок, пътуването до нейната държава може се окаже подходящ вариант.

Влияния от трето лице

Влиянието на трето лице върху преговорите (и – следователно – върху медиацията) е добре познато явление и то следва да бъде взето предвид при избора на място за медиацията, тъй като е важно да бъдат разкрити и включени тези лица, доколкото това е необходимо за разрешаването на спора. Практиката показва, че по много семейни случаи е налице влияние от роднина – майка на някой от двамата, други роднини, нов партньор и т.н.; в търговските случаи трето лице може да бъде заинтересувано от изхода – напр. банка, кредитираща сделката, предмет на спора. В такива случаи може да е решаващо за успешния изход на медиацията да бъде предоставена възможност тези трети лица да участват в срещата за медиация, поне чрез телеконференцна връзка.

Висящи съдебни или арбитражни производства

Когато медиацията се провежда в държава, различна от държавата на висящото съдебно или арбитражно производство, трябва да се осигури спогодбата да бъде сключена в такава форма и с такова съдържание, така, че да

може да бъде одобрена от съда и да бъде изпълнима, ако страните имат нужда тя да има изпълнителна сила.

Приложимо право

Когато се обмисля мястото на провеждане на медиация, трябва да се вземе предвид, че то може да окаже влияние върху условията за провеждане на медиацията и в някои случаи – върху спогодбата и последствията от нея. Напр. ако медиацията се провежда в държавата на медиаторската организация, в отсъствието на разпоредба за избора на приложимо право в споразумението за медиация, медиацията най-вероятно ще бъде проведена в съответствие с правото на държавата на медиаторската организация съгласно Регламента Рим I, както е описано по-долу в секция „Приложимо право“).

► При избора на място се вземат предвид както обективните съображения (време, разходи, и т.н.), така и психологическите мотиви на страните

Необичайни места

Кафене, бар, конферентни зали на летището.

За да бъдат изпълнени завишените изисквания за спестяване на време и средства при трансгранична медиация, могат да бъдат използвани по-гъвкави форми и места за провеждане на медиация.

Пример: Професор Дуайт Голан⁵⁴ описва случай, в който медиацията е проведена на необичайно място: Следитор е в спор със своя застраховател във връзка с отказа на застрахователя да плати почти един милиард евро разходи, претърпени от следитора заради огромен разлив на нефт.

Медиацията се провежда в конферентен център на летище с участието на Главния изпълнителен директор на застрахователя и адвоката на следитора. Разликата между предложението на застрахователя и иска на следитора е повече от 50% и на страните им е отнело месеци да сблизат позициите си. Преломният момент настъпва, когато адвокатът на следитора се обръща към медиатора с молба да покани Главния изпълнителен директор за среща насаме в бара на хотела, където се провежда медиацията. Докато медиаторът и адвокатите изчакват в конферентните зали, чудейки се какво става, двамата преговарящи договарят сделката.

54 Mediation Advocacy: The Role of Lawyers in Mediation, Dwight Golann, prepared for the Lawyers in ADR an EC-funded project assigned to Italy's JAMS International ADR Center, 2010

Кой ще присъства на ТГМ

Страни и медиатори

За да бъде преодолян успешно проблема с разстоянието, трансграничната медиация би могла да бъде провеждана в различни форми, подходящи за нуждите на страните.

Въпреки, че общите срещи са много полезни, совалковата медиация, при която медиаторът се среща поотделно с всяка от страните в нейната собствена държава, е допустим вариант. Страните могат да се съберат за обща заключителна среща за обсъждане и сключване на спогодба.

Възможно е и провеждането на среща по медиация, при която едната от страните присъства лично, а другата – участва чрез теле- или видеоконферентна връзка. Важно е да се отбележи, че присъствието на страните при медиацията е от съществено значение, тъй като те най-добре познават своите интереси, които подлежат на обсъждане в медиацията и са база за спогодба. Това важи в особена степен при спорове между физически лица, напр. семейни спорове. По търговски спорове ролята на главния изпълнителен директор или друг законен представител на дружеството също е важна. В много случаи обаче адвокатите на дружеството биха могли да допринесат за уреждането в същата степен като който и да е друг „вътрешен“ представител на дружеството.

► При трансграничната медиация е възможно комбинирането на различни форми за участие – на живо и чрез дистанционна комуникация

Адвокатите и другите консултанти

Адвокатите са много важни участници в трансграничната медиация, особено когато трансграничната медиация включва по-сложни правни въпроси, които трябва да бъдат взети предвид.

► Консултация с адвокат в медиацията е необходима най-малко относно приложимото право, последиците на спогодбата и изпълнимостта ѝ

Адвокатите могат да присъстват на срещите по медиация лично или чрез телеконферентна връзка или да консултират страните по телефона по време на срещите или в почивки. Те могат и да дават съвети на страните във времето между срещите. Възможно е и да бъде провеждана медиация само с адвокати, особено в случай, че страни по медиацията са юридически лица.

Неутрални експерти

Използването на неутрални експерти е отворен вариант в медиацията, ако страните се нуждаят от експертно становище по технически, счетоводни, финансови или други въпроси, които изискват специална квалификация.

Преводачи

Помощта на преводачи в медиацията по трансгранични случаи е много важна. Общото правило е, че всеки в медиацията трябва да е в състояние свободно да изрази мнението си на езика, на който той се чувства най-удобно. Винаги е за предпочитане да има преводачи, освен ако всички страни изрично заявят, че свободно говорят един и същи език.

Подробни указания за преодоляването на предизвикателствата, свързани с езика и използването на превод в медиацията са предоставени в секцията „Езикови предизвикателства”.

Необичайни участници – трети лица, които оказват влияние върху преговорния процес

Пример⁵⁵: Брат и сестра, Силвио и Лиана, са в битка за бизнес империята на починал вуйчо. Силвио е вбесил всички през първия ден от медиацията, отправяйки предложения, след което, след като медиаторът ги е предал на представителя на Лиана, обявява, че е размислил и не би могъл да направи отстъпката.

Адвокатът на Лиана счита, че това, което се случва всъщност е, че Силвио се обажда на съпругата си след като медиаторът напуска стаята и тя му казва, че е глупаво да прави каквито и да е отстъпки. След края на първия ден, когато всички са изнервени, адвокатът на Лиана предлага медиаторът да говори със съпругата преди възобновяването на процедурата на следващия ден.

Рано на следващата сутрин медиаторът посещава съпругата на Силвио в нейния офис. Той я изслушва докато тя със сълзи на очи му описва как тя и съпругът ѝ са били „изолирани” от семейния бизнес от зълва ѝ. След като съпругата се успокоява, медиаторът отбелязва колко важно е съпругата да бъде част от медиацията, която би могла да има огромно отражение върху семейството ѝ. Той я кани да дойде с него до центъра по медиация.

Когато съпругата му е с него, за да го съветва, Силвио става много по-решителен. Случаят е уреден с многогодишно споразумение, съгласно което двойката разрешава на Лиана да изкупи тяхното участие за период от пет години, а Лиана се съгласява да обезпечи плащането с акции в дружеството.

⁵⁵ виж, пак там.

Споразумение за медиация

Обща характеристика

Споразумението за медиация представлява договор за предоставяне на услуги. Медиаторът се задължава да положи максимални усилия, за да улесни комуникацията между спорещите страни и да им помогне да постигнат свое собствено споразумение, с което се разрешава техния конфликт. Страните са длъжни да заплатят предоставените услуги (освен ако таксите се заплащат от трети лица (напр. държавата и НПО).

Основните функции на споразумението за медиация са: да формализира съгласието на страните да участват в медиация и да предостави на страните ключовата информация, необходима за участието им в процедурата по медиация.

Правната регламентация на споразумението за медиация е различна в различните държави и много често то е ненаименуван договор. Независимо от това, налице е висока степен на международно стандартизиране на съдържанието на този договор, тъй като съществуват задължителни правила, приети от институциите или сдруженията, предоставящи медиаторски услуги, както и доброволни стандарти за поведение на медиаторите.

Примери за *задължителни* правила на сдруженията са Правилникът за АРС на Международната търговска камара (МТК)⁵⁶ от 2001 г. и Правилникът на Холандския институт по медиация⁵⁷.

Примери за *доброволни* правила са „Европейския кодекс за поведение на медиатори“⁵⁸, подкрепен от Европейския съюз (в § 17 от Преамбюла на Директивата за медиацията)⁵⁹ и „Стандарти-образец за поведение на медиатора“, приети от Американската арбитражна асоциация⁶⁰.

Примерни споразумения за медиация са предоставени от организации като GEMME (Европейска асоциация на съдиите за медиация)⁶¹ и Холандския институт по медиация⁶². Примерно споразумение на медиация можете да намерите и на сайта на Професионална асоциация на медиаторите в България⁶³.

Като цяло тези стандарти, правила и примерни споразумения съдържат сходна уредба на ключовите въпроси в едно споразумение за медиация, което води до стандартизиране.

56 http://www.iccwbo.org/uploadedFiles/Court/Arbitration/other/adr_rules.pdf

57 http://www.nmi-mediation.nl/english/nmi_rules_and_models/nmi_mediation_rules.php

58 http://ec.europa.eu/civiljustice/adr/adr_ec_code_conduct_en.pdf

59 § 17 от Преамбюла на Директивата за медиация: „Медиаторите следва да бъдат уведомени за съществуването на Европейски кодекс за поведение на медиатори, който също така следва да бъде на разположение на обществеността чрез Интернет“.

60 http://www.abanet.org/dispute/documents/model_standards_conduct_april2007.pdf

61 <http://www.gemme.eu/en/article/mediation-agreement>

62 http://www.nmi-mediation.nl/english/nmi_rules_and_models/nmi_model_mediation_agreement.php

63 <http://www.pamb.info/>

► Съществува висока степен на международна стандартизация в правилата и примерните споразумения за медиация

Съдържание

Обичайно основните въпроси, предмет на регулация в споразумението за медиация, са:

- Ролята на медиатора (ите) и страните и целта на процедурата.
- Страните в процеса и тяхното съгласие да участват в медиация съгласно условията на приложимите правила (обичайно правилника на медиаторската организация или приложимите стандарти) и приложимото право.
- Принципите на медиацията: неутралност и безпристрастност на медиатора, задължение на страните да заплатят уговорените такси за медиация и др.
- Процедура по медиация:
 - Общи принципи: доброволно участие на страните (и право да се оттеглят от процеса), равенство, поверителност.
 - Етапи: общи и индивидуални срещи, времева рамка, почивки, прекратяване на медиацията, включително при изтичане на срок, определен от страните.
 - Задължения на медиатора: неутралност и безпристрастност, функции.
 - Отговорност.
 - Задължения на страните: добросъвестно участие, задължително уважение, спазване на уговорения график, правила и насоки от медиатора.
- Използване на правни консултации
- Такси за медиация
- Дата и подпис на страните и медиатора/ите.

Адвокатите обикновено не подписват споразумението за медиация, с изключение на случаите, когато участват като представители на страната и страната не присъства на медиацията. Въпреки това, въпросът дали адвокатите подписват или не споразумението за медиация се урежда от правилата, приложими спрямо медиацията (напр. тези на медиаторската организация). Препоръчително е, подобно на изискванията в някои правни системи, адвокатите да подпишат декларация за поверителност, за да се гарантира спазването на поверителността на процедурата от всички участници.

Приложимо право към споразумението за медиация

При трансграничните случаи е много важно да бъде определено правото, приложимо към споразумението за медиация (*lex contractus*), тъй като то урежда правата и задълженията на страните и медиатора в процедурата и предоставя уредба на въпроси, които не са изрично предвидени в споразумението за медиация. (напр. професионална отговорност на медиатора, спиране на давностните срокове по време на медиация, изключения от поверителността и т.н.).

Инструментът на международното частно право, който помага да се определи приложимото право в договорните отношения е Регламент (ЕО) № 593/2008 на Европейския парламент и на Съвета от 17 юни 2008 година относно приложимото право към договорни задължения⁶⁴, известен още като Регламент Рим I (оттук нататък наричан РР I).

Необходимостта да бъде определено приложимото право към споразумението за медиация възниква, когато споразумението съдържа международни елементи.

Споразумението за медиация се счита за международно, когато има чуждестранен елемент, което означава, че е във връзка с една или повече чуждестранни правни системи. Например, чуждестранен елемент е налице, когато една или повече от страните по договора са чужденци или местни граждани, които обичайно пребивават в чужбина; договорът е сключен в чужбина; или задълженията на страните трябва да бъдат изпълнени в чужда държава.

Важно е да се отбележи, че международният характер на споразумението не може да бъде „наложен“⁶⁵. Това означава, че страните по едно споразумение за медиация не могат да изберат чуждестранен закон, ако всички елементи, относими към техния случай към момента на избор, са свързани с конкретна държава (различна от държавата, чието право е избрано). Съгласно член 3.3 от РР I „изборът на страните не засяга прилагането на разпоредбите на правото на тази друга държава, които не могат да бъдат дерогирани чрез споразумение.“

► Определянето на приложимото право при медиация с международен елемент се извършва въз основа на Регламента Рим I

Медиация между търговци

Ако две дружества – едното със седалище в Германия, а другото в България, отнесат техния международен търговски спор към медиаторска организация във Великобритания, съществуват следните варианти за приложимо право:

⁶⁵ The Law Applicable to International Agreement to mediate, Patricia Orejudo Prieto de los Mozos, January 2011, <http://ssrn.com/abstract=1762680>

⁶⁴ <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:32008R0593:EN:NOT>

- ако медиаторът или медиаторската организация имат примерно споразумение, съдържащо клауза за избор на право, споразумението за медиация се урежда от правото, посочено в тази клауза (напр. правото на Англия и Уелс или което и да е друго право, избрано от спорещите).
- ако споразумението за медиация не съдържа клауза за избор на право, приложимото право е правото на държавата, в която се намира обичайното местопребиваване на доставчика на услуги (член 4.1 от РР I).
- когато е ясно от всички обстоятелства по случая, че договорът явно е свързан в по-голяма степен с друга държава, се прилага правото на тази друга държава. (член 4.3 от РР I).

Във всеки случай, когато спорещите са професионалисти (юридически или физически лица, изпълняващи задачи при упражняването на съответната им дейност или професия), споразумението за медиация не може да се разглежда като потребителски договор.

Медиация между лица с еднакво обичайно местопребиваване

В случай, че български гражданин и британски гражданка, които живеят заедно в Лондон, решат да се разделят и да отидат на семейна медиация и избераат медиаторска организация в Холандия, ако няма изричен избор на право, приложимото право се определя както следва:

- ако споразумението за медиация отговаря на изискванията за потребителски договор съгласно РР I, се прилага правото по обичайното местопребиваване на потребителите (член 6.1 от РР I), напр. ще бъде приложимо правото на Англия и Уелс, тъй като двойката е с обичайно местопребиваване във Великобритания.

Съгласно член 6.1. от РР I споразумението за медиация би могло да се счита за потребителски договор, ако са изпълнени изцяло следните условия:

- сключено е от физическо лице за цел, която може да бъде разглеждана като намираща се извън неговото занятие или професия (потребителят) с друго лице, действащо при упражняване на неговото занятие или професия (професионалистът),
- професионалистът „извършва своите търговски или професионални дейности в държавата, където е обичайното местопребиваване на потребителя, или насочва с всякакви средства тези дейности към тази държава или към няколко държави, включително тази държава, и договорът попада в обхвата на тези дейности “
- услугите се предоставят изключително в държавата по обичайно местопребиваване на спорещите (в случая Великобритания).

Спорещите страни се считат за „потребители“ дори ако не подпишат договора в държавата по тяхното обичайно местопребиваване.

Ако споразумението за медиация отговаря на изискванията за потребител-

ски договор, изборът на право, различно от правото по обичайното местопребиваване на потребителя, не лишава потребителя от защитата, предвидена от задължителните правила на правото по обичайното му местопребиваване.

- ако споразумението за медиация не може да бъде считано за потребителски договор, се прилага общото правило на член 4.1 b от РР I. Т.е. приложимо е правото на държавата, където се намира обичайното местопребиваване на доставчика на услуги (напр. Нидерландия в настоящия случай).

Медиация между лица с различно обичайно местопребиваване

Двама съпрузи, които са граждани съответно на Гърция и Германия и които са живели заедно в Гърция, са се разделили преди 2 години. Понастоящем съпругата, която е гражданка на Германия, живее в Германия, а съпругът, който е с гръцко гражданство – в Гърция. Те отправят своя случай към екип от медиатори, включващ гръцки и германски медиатор.

- Потребителски договор

Както е посочено по-горе, ако споразумението за медиация е потребителски договор, обичайното местопребиваване на страните определя приложимото право.

Трябва да се вземе предвид, че договорът не е потребителски, ако медиацията се провежда изключително в държава, различна от държавата по обичайното местопребиваване на потребителя. (член 6.4 а).

С оглед на усложненията, свързани със случаи, в които потребителите нямат общо обичайно местопребиваване, е препоръчително тези страни да избират право измежду правните системи на държавите, в които е тяхното обичайно местопребиваване.

- Непотребителски договор

Ако споразумението за медиация не може да бъде разглеждано като потребителски договор (например, тъй като е обявено, че обичайното местопребиваване е в Гърция, а медиацията се провежда изключително в Германия), приложимо е правото на държавата, в която се намира обичайното местопребиваване на доставчика на услуги (т.е. медиатора) (член 4.1 b) от РР I. Ако двамата медиатори имат обичайно местопребиваване в различни държави, *lex contractus* е правото на държавата, с която е най-тясно свързан договорът (член 4.4 от РР I).

Ако цялата медиация се провежда в една единствена държава (например, Германия) се прилага правото на тази държава (в случая германското право).

Ако медиацията обаче се провежда с помощта на видео или телеконферендна връзка, или комуникация по интернет, или в случай на непряка („совалкова“) медиация със съпрузите в техните съответни държави, ще е много трудно да се определи „най-тясно свързаното“ право. Поради това, в такива случаи е силно препоръчително да се включи клауза за избор на право в споразумението за медиация.

Роля на съдията – препращане и подкрепа за постигане на спогодба

Рамка съгласно Директивата за медиацията

Съгласно Директивата за медиацията, ролята на съдията в медиацията е в следните насоки:

- **член 3 (а). Определение.** Медиацията може да бъде „предложена или разпоредена от съд”. Медиацията може да бъде „осъществявана от съдия, който не участва в съдебно производство, отнасящо се до въпросния спор. То изключва опитите от страна на сезирания съд или съдия да разреши спор в хода на съдебно производство по този спор.”
- **член 5. Насочване към медиация.** Съдът, сезиран с делото, може, ако е уместно и като отчита всички обстоятелства по делото, да прикани страните да използват медиация за уреждане на спора. Съдът може също така да прикани страните да присъстват на информационна среща относно използването на медиацията, ако такива срещи се провеждат и са лесно достъпни.
- **Съображение 13.** Съгласно националното право следва да е възможно съдилищата да определят срокове за процедурата по медиация.
- **член 6 (2). Изпълнителна сила.** На съдържанието на споразумението може да се придаде изпълнителна сила от съд (или друг компетентен орган) посредством съдебно решение или друг автентичен акт, в съответствие със законодателството на държавата-членка, в която е направено искането.

Специфични функции на съдията при препращането

С оглед на тази обща рамка на ролята на съдията и практическите функции, изпълнявани от съдията в правните системи, където медиацията се прилага в програми за медиация, обвързани със съда, най-общите задачи на съдията, изпълнявани в подкрепа на медиацията, са (подредени според степента на активност на съдията при препращането):

- **да вземе решение доколко е подходяща** медиацията за всеки конкретен случай – когато разглежда делото или по-късно, в съдебна зала, където отношението на страните и на адвокатите също може да бъде взето предвид;
- **да спомене варианта за медиация** – съдиите могат да споменат конкретна съдебна програма за медиация, ако такава съществува в техния съд или медиацията като цяло. Обикновено съдиите правят това в своята първоначална писмена комуникация със страните съгласно предвиденото в процесуалното законодателство на тяхната държава, както и в съдебна зала – в първото съдебно заседание или в което и да е последващо заседание;
- **да информира страните за предимствата** на медиацията – в практиката е доказано, че чрез посочването на предимствата на медиацията съдиите имат по-голяма възможност да мотивират страните да използват медиация. Страните са склонни да следват съвета на съдиите да използват медиация, особено когато виждат, че съдията е убеден в медиацията и я препоръчва като възможност за положителен изход за двете страни;
- **да обсъди с адвокатите** възможностите, предлагани от медиацията – разговорите с адвокатите и насърчаването на последните да използват медиацията е много важно, тъй като обичайно те са хората, които решават дали да използват медиация – в повечето случаи страните биха следвали техния съвет;
- **да насрочи информационна среща** относно медиацията – с медиатор или съдебен служител – това би било възможно, когато съществуват специални съдебни правила за препращането или такава възможност е предвидена от приложимото законодателство;
- **да насрочи дата** за медиация, задължавайки страните да опитат поне една среща по медиация – само когато тази опция е разрешена от приложимото законодателство или от правилата на съда.

- **да отразят резултатите** от медиацията в съдебно решение или определение – в съответствие със съответния процесуален закон. Когато постигнат спогодба, съдиите го одобряват, ако са спазени законите изисквания за това одобрение. Ако страните постигнат споразумение по допълнителни въпроси, които не са обхвата на висящото съдебно производство, в повечето правни системи съдиите биха могли да одобрят такова споразумение. Ако страните не постигнат спогодба или постигнат частично споразумение, съдията продължава съдебното производство, разглеждайки нерешените въпроси. Ако страните не се нуждаят от одобрение от съда за подписването на споразумението или не представят споразумението пред съда, съдебното производство се прекратява.

Важно е да се посочи, че подкрепата на съдиите за медиацията, изразена пред страните – в съдебна зала и в съдебната документация, се оказва един от най-силните стимули за страните да използват медиация, тъй като тя увеличава доверието им в процедурата.

Съдействие от страна на съдията за постигането на спогодба

Съдиите могат да помогнат на страните да постигнат спогодба в рамките на производството по медиация само в държави, в които правото предвижда за тях такава правомощие.

Директивата за медиацията предвижда, че съдията може да осъществява медиация в случай, че той не участва в съдебно производство, отнасящо се до съответния спор. Поради това се очаква броят държави, където съдиите могат да провеждат медиация, да се увеличава.

Дори в държави, в които съдиите не могат да осъществяват медиация в законово определения смисъл на понятието, те имат други правомощия, които им позволяват да подкрепят страните за постигането на спогодба, и евентуално да осъществят действия по помирение. В законодателството на много държави от ЕС (принадлежащи към континенталната правна система) съдиите имат общата власт да поканят или насърчат страните да постигнат спогодба в самото начало на процеса (напр. първото съдебно заседание). Това правило рядко съдържа каквито и да е специфики относно методите или техниките, които съдиите могат да използват за тази цел. Поради това, много съдии в цяла Европа повече или по-малко имат практиката активно да подпомагат страните при уреждането на случаите им чрез подходящи въпроси, като модерират конструктивно обсъждане между страните и т.н.

Друг вариант за подпомагане на страните да постигнат спогодба са спогодителните срещи, които могат да бъдат инициирани от всяка от страните, обичайно чрез предаването на предложение за спогодба; или съдът може да разпоредби като предварителна стъпка преди воденето на процес. Спогодителните срещи обичайно се провеждат от съдии, които фасилитират обсъждането между страните, срещат се с тях заедно и насаме и след като

изслушат всички факти, интереси и становища, могат да предложат спогодба. Спогодителните срещи са типични за САЩ.

► Съдията съдейства за постигане на спогодба като информира и насочва страните към медиация или като ги подпомага пряко, в зависимост от ролята, предоставена от закона

Роля на адвоката при ТГМ

В медиацията адвокатът действа като консултант, който помага на клиента си да договори решение, което най-добре отговаря на интересите му.

Той може да съдейства в различни форми:

- Да консултира клиента си преди медиацията или между отделните сесии,
- Да участва в медиацията заедно с него,
- Да участва вместо клиента си в медиация (в по-редки случаи, основно при търговски спорове).

За разлика от съдебния процес, където ролята на адвоката е на защитник, който отговаря изцяло за резултата от процеса, тук отговорността за решението е споделена. Решението на практика се взема от клиента, адвокатът е професионалистът, който го съветва за най-добрите начини за защитата на интересите, които клиентът отстоява в медиацията. Ролята на адвоката може да бъде както водеща – той да провежда преговорите с или без клиента си, така и съпровождаща – на съветник, който се включва при необходимост.

Професионално изпълнената роля на адвоката в медиацията осигурява не само добро решение за страната, но и е ключова за успешното протичане на медиацията. По-конкретно в хода на процедурата по медиация адвокатът съдейства като:

- *Информира и съветва* клиента си за правата му, силните и слаби страни на случая му.
- Помага на клиента да си изгради *реалистична преценка* за случая и възможните разрешения, въз основа на фактите, закона, приети стандарти или практики.
- Консултира го при преценка на *вариантите за споразумение*.
- При приключване на медиацията адвокатът *изготвя или подпомага изготвянето на постигнатата спогодба и осигурява нейната законосъобразност*.
- След медиацията, в случай на висящо дело, адвокатът *внося спогодбата за одобрение от съда*.
- Когато се наложи, адвокатът може да съдейства за принудителното изпълнение на спогодбата.

► При трансгранична медиация е от особена важност адвокатът да осигури спазването на приложимите изисквания за законосъобразност и изпълнимост на спогодбата

Така очертаната роля на адвоката е до голяма степен сходна дори в различните видове процедури по медиация и в различните международни контексти.

Разликите в ролята на адвоката при оценъчната, фасилитиращата и трансформиращата медиация са основно в степента и вида на необходимото правно съдействие.

Консултирането от адвокатите е незаменимо за страните в работата по разрешаване на обективната страна на спора (по същество) – при изясняване на фактите, реалистичната им оценка въз основа на закона и съдебната практика, и обсъждането на възможности за решения, осигуряващи интересите на страните. Адвокатите могат да съдействат както с правната си квалификация, така и с опита си в преговорите.

Когато в медиацията се работи по разрешаване на конфликт в отношенията на страните, страните обикновено имат нужда да обсъдят лични, дори неудобни или болезнени за тях въпроси и затова често срещана практика е те да се срещат сами с медиатора. В този случай ролята на адвоката е свързана с евентуално консултиране на страната между сесиите по медиация, ако има нужда от такова, и най-вече при постигането на спогодба.

Консултирането с адвокат преди подписването на спогодбата се възприема като важна гаранция за защитата на правата и интересите на страните. Затова е честа практика то да се препоръчва на страните както още в правилата за медиация на много медиаторски организации, така и от самите медиатори по време на процедурата.

Именно поради възможните вариации в ролята на адвоката при различните видове медиация, при *трансгранична медиация* е от полза наред с определянето на целите на медиацията и ролята на медиатора, да се обсъдят и очакванията по отношение на функциите на адвокатите. Целите на страните ще предопределят границите на необходимата намеса на адвокатите. Създаването на предварителна яснота за ролята на адвоката сериозно подпомага процедурата по медиация, тъй като дава възможност на адвоката да допринесе точно с този вид помощ, която е най-необходима на страните.

Роля и задължения на медиатора при ТГМ

Обхват на задълженията на медиаторите

Задълженията и отговорностите на медиатора по време на медиация нямат единна международна уредба, тъй като медиацията е гъвкава процедура, прилагана във форми, които варират не само в различните държави, но и при различните медиатори.

Директивата за медиацията също не предоставя никакви насоки за ролята на медиатора, определяйки понятието „медиатор“ по най-широкия възможен начин. Съгласно член 3 (b) от Директивата „Медиатор“ означава което и да е трето лице, помолено да проведе медиация по един ефективен, безпристрастен и компетентен начин, независимо от вероизповеданието или професията на това трето лице в съответната държава-членка и независимо от начина, по който третото лице е било назначено или помолено да проведе медиацията.

Основният акт, който съдържа уредба на задълженията на медиатора в процедурата по медиация е доброволен, но широко приет и използван – „Европейския кодекс за поведение на медиатори“⁶⁶.

В държави със законодателство в областта на медиацията, задълженията на медиатора обичайно са уредени от това законодателство – обикновено принципно и рядко в подробности. Медиаторите често приемат и използват правила на медиаторски организации, които най-често съдържат уредба на конкретните задължения на медиатора в процедурата по медиация.

При трансгранични случаи първото нещо, което трябва да бъде определено преди започване на медиацията е именно общото разбиране за медиацията, както и условията за провеждането ѝ. Въз основа на това се взема решение какви правила ще се прилагат спрямо процедурата по медиация, за да се знае какви задължения и функции са възложени на медиаторите. Тези правила обичайно могат да бъдат изменени по съгласие между страните и медиаторите в споразумението за медиация.

Тъй като страните обичайно биха избрали медиатор след като вземат предвид вида медиация, прилагана от него, общата рамка на степента на намеса на медиатора в рамките на самата процедура по медиация би била известна изначално.

Във всеки случай би било полезно преди медиацията или във встъпителната част на първата обща среща да се обсъдят накратко очакванията на страните относно ролята на медиатора и границите на неговата активност и намеса по отношение на процеса и решението.

► При трансгранична медиация разбирането за ролята на медиатора следва да бъде уточнено още преди започването ѝ

66 http://ec.europa.eu/civiljustice/adr/adr_ec_code_conduct_en.pdf

Качеството медиатор

При трансгранични случаи може да възникне въпросът за правоспособността на медиатора, например когато медиатор е поканен да медира случаи в държава, различна от държавата, където е придобил правоспособност като медиатор. Дали медиаторът е правоспособен да извършва тази дейност може да бъде определено въз основа на изискванията на законодателството в държавата, където той е придобил правоспособност. От друга страна, ако медиаторът е придобил правоспособност в една държава и е нает да осъществява медиация в друга държава, въпросът дали правоспособността му ще бъде валидна в тази друга държава може да създаде затруднения. Медиаторските организации, търговските палати и министерствата често поддържат списъци на сертифицирани медиатори с доказана правоспособност и надеждност. Независимо от това, следва да се има предвид, че могат да съществуват различия между държавите-членки.

Фактът дали процедурата по медиация е надлежно проведена от правоспособен медиатор се преценява въз основа на правото, приложимо към спора-зумението за медиация. Поради това се препоръчва включването на клауза за избор на право в тези споразумения.

Допълнителна квалификация на международните медиатори

Медиаторите при трансгранични спорове трябва да се справят със специфични предизвикателства, които са описани подробно по-горе в настоящия материал. За по-добро управление на процеса на медиация, те най-общо трябва да развият допълнителни компетенции в основните области, където могат да възникнат предизвикателства в трансграничната медиация.

Език

Страните обичайно избират медиатор, с когото споделят общ език. Ако страните говорят различни езици, те вероятно биха предпочели, медиатор, който говори двата езика, или ко-медиатори, всеки от които говори езика на една от страните, като същевременно двамата медиатори споделят един общ език. Във всеки случай, най-важното правило при многоезична медиация е страните да имат възможност свободно да се изразяват и изцяло да разбират другите. Това означава, че те следва или да говорят един общ език (достатъчно свободно), или да използват превод. Полезно е медиаторът да разбира езиците на всички страни, но това не е определящо условие за една успешна медиация.

За да се осигури възможност за всички страни да участват равностойно в обсъжданията в медиацията, в много случаи е препоръчително да се използва превод – напр. ако една от страните не говори свободно езика, използван в медиацията. Ако се използва превод, е важно медиаторът/ите да са в състояние да осигури всеки участник в медиацията да може свободно да изрази своите мисли и участниците, които говорят да бъдат чути и разбрани от

другите участници. За тази цел ще бъдат полезни всички инструменти от инструментариума на медиатора за проверка, разбиране и улесняване на комуникацията, особено парафразирането (въведено с фрази като „Чух ви да казвате ...”, „Нека проверя дали правилно разбирам какво казахте”), обобщаване, отразяване и задаване на въпроси, за да бъде потвърдено правилното разбиране, като „Правилно ли разбирам, че казвате ...?” „Дали имате предвид, че...”, поясняващи въпроси като „Можете ли да ми кажете повече за (къде и кога точно се срещнахте)?”.

Международни и/или межкултурни отношения

Медиаторите в трансгранични спорове трябва да имат опит в международни и, ако е възможно, в межкултурни отношения. Обичайно този опит се придобива в тяхната основна професионална област – като адвокати, консултанти, управители, терапевти и други професионалисти, работещи с хора в международна среда. Значението на този опит е обсъдено в главите за межкултурната медиация.

Правни въпроси

Тъй като медиаторите не носят отговорност за правните въпроси, всички усложнения и затруднения, свързани с такива въпроси в трансграничната медиация, са отговорност на страните и техните адвокати. Тъй като обичайно има такива въпроси, се препоръчва участието на адвокати в трансграничните медиации, поне за разрешаването на тези въпроси.

Дистанционна комуникация

При дистанционна комуникация медиаторите трябва да вземат предвид плюсовете и минусите при тази форма на комуникация, за да балансират съотношението между дистанционната и директната комуникация в медиацията.

Вече беше обсъдено, че дистанционната комуникация има много предимства, тя спестява средства и време и помага за преодоляване на проблема с разстоянието – напр. страните, които не са в състояние или нямат желание да пътуват за медиация в друг град или държава.

От друга страна, доказано е на практика, че при директната комуникация хората са по-склонни да общуват по-отворено, тъй като са по-защитени в своите електронни писма и текстови съобщения. Директната комуникация е толкова ефективна, защото хората са в състояние да обменят визуални знаци и да създадат връзка по между си.

Поради това, ако се използва дистанционна комуникация в медиацията, медиаторът следва да я управлява по начин, който осигурява ефективна междупersonна комуникация между всички участници.

На първо място, когато се използват системи за телеконферентна връзка, видеоконферентна връзка или VOIP технологии, медиаторът трябва да води обсъждането така, че само едно лице да говори в даден момент. Освен това, медиаторът трябва да проверява дали всички участници в разговора са чули най-важната част от казаното като обобщава и задава въпроси за проверка на разбирането.

Повече за уменията, прилагани в дистанционната комуникация, може да бъде намерено в секцията за онлайн медиацията.

Много е важно медиаторът да насочва страните към комбиниране на дистанционната комуникация при медиацията с лични срещи – поне с всяка страна поотделно. Обменът на електронни писма може значително да подпомогне разясняването на спорните въпроси и да рамкира приемливи варианти. Въпреки това, една обща среща с лично присъствие е много по-мощен инструмент за подпомагане на страните да развият усещане за споделена цел и сътрудничество и за подобряване на отношенията им, което често е ключ за разрешаването на спора. Медиаторът трябва да вземе предвид целите на всяка конкретна медиация – напр. дали е важно да се подобрят личните или деловите отношения или страните се стремят към прекратяване на договорни отношения с минимални загуби за двете страни.

Специфики на процедурата при ТГМ

Откриване

Една от ключовите цели на откриването при трансграничната медиация е адаптирането на подходящ модел на медиация и, в зависимост от нуждите на случая – определяне на ясни правила относно медиацията, така че всички участници в медиацията да имат еднакви очаквания от процеса. Това е особено важно, тъй като хората от различни среди могат да имат различен опит с медиацията и поради това – различни очаквания.

Ако не бъдат решени по време на административната подготовка на процедурата, следните въпроси следва да бъдат обсъдени между медиатора, страните и техните адвокати.

- **Отношение към страните** – цели, роли и функции
- **Правила за медиацията** – приложимо право, съдържание на споразумението за медиация, легитимиране и задължения на медиатора, страните, адвокатите;
- **Структура на медиацията** – уточняване на виждането за етапите, приложимост на общите срещи, индивидуалните срещи, совалковата медиация, частичните и нетипичните срещи (само с един или двама адвокати, с трети лица, които влияят върху медиацията);
- **Времева рамка** – график за срещите по медиация (напр. дали страните предпочитат интензивни срещи по медиация в няколко последователни дни, за да спестят време или се нуждаят от повече време между срещите по медиация), срокове (напр. в случай на предстоящо съдебно заседание);
- **Справяне с разстоянието** – вида дистанционна комуникация, подходящ за страните (ако има такъв) – теле- или видеоконферентна връзка, VOIP, електронни писма; комбинация с лични срещи.

В края на откриването медиаторът и страните разполагат с подписано споразумение за медиация (ако такова не е сключено по време на подготвителния етап на медиацията), съдържащо най-важната част от техните уговорки, включително тяхното устно или писмено съгласие по четирите най-важни въпроса по-горе.

Срещи

- Първа обща среща (възможни са разновидности, напр. без обща среща) – в допълнение към изясняването на спорните и безспорните въпроси, важна цел на първата обща среща при трансграничната медиация е установяването на реалното влияние на международните и межкултурните фактори. За тази цел, медиаторът трябва внимателно да се вслушва за конкретни възприятия, свързани с тези фактори и тяхното влияние върху спора.
- Отделни срещи – могат да бъдат използвани и в трансграничната медиация. За тази цел е полезно да се обмисли използването на индивидуални срещи онлайн или индивидуални срещи по телефона. Кореспонденцията с електронни писма между срещите не може да играе ролята на индивидуална среща, но може да бъде отличен начин за изясняване, обособяване, приоритизиране на въпросите по един безопасен и поверителен начин между медиатора и всяка от страните и т.н. Кореспонденцията по електронна поща между всички участници в медиацията също е възможна, но може да стане много рискована, тъй като хората са склонни да тълкуват думите на другата страна в електронните писма в негативна светлина, което често увеличава недоразуменията и може дори да влоши конфликта.
- Дали ще се проведе отделна среща или обща среща зависи от културата на провеждане на медиация, от една страна, и от нуждите на страните, от друга. Отделните срещи позволяват страните да разкрият стратегическите си мисли и очаквания. Общите срещи помагат на страните да разберат гледната точка на другата страна.
- Последващи общи и индивидуални срещи – в трансграничната медиация времевите ограничения и факторът разстояние оказват влияние върху формата и продължителността на тези срещи.

► Специфична задача на процедурата по трансгранична медиация е установяването на реалното влияние на международните и межкултурните фактори

Приключване

Насоки при приключване без спогодба

В повечето случаи медиацията приключва със спогодба, която може да обхваща някои от спорните въпроси или всички спорни въпроси.

Медиацията би могла да бъде прекратена без спогодба, когато някоя от страните реши да се оттегли от процеса на медиация или медиаторът има

сериозни причини да смята, че медиацията не би довела до уреждане на спора, както и в други случаи, предвидени в приложимото право, приложимите правила за медиация или споразумението за медиация.

Когато медиацията приключи без спогодба, се препоръчва медиаторът да обобщи въпросите, по които страните имат сходни виждания или по които са постигнали напредък по време на медиацията, както и да насърчи страните да се срещнат отново скоро след това. Подходящо е да се насрочи следваща среща или телефонен разговор, които да даде възможност на медиатора да подпомогне страните в усилията им да продължат процеса на разрешаване на спора, ако те възнамеряват да го разрешат.

Не рядко при трансгранични медиации медиаторът провежда такива телефонни разговори със страните. В много случаи тези последващи обаждания водят до спогодба, тъй като страните са имали достатъчно време да обмислят всички други опции и да направят разумен избор за постигане на спогодба.

Когато страните постигнат спогодба, независимо дали частично или по всички спорни въпроси, следните въпроси трябва да бъдат обсъдени между тях, техните адвокати и медиатора:

- изготвяне на споразумението – как, от кого, кога;
- форма – устна, писмена, нотариална; има ли специални изисквания за формата съгласно приложимото право;
- изпълнение – къде, приложимо право;

Насоки при приключване със спогодба

Възгледите относно изготвянето на спогодбата при медиация варират в широки граници. Някои медиатори изготвят сами спогодбата като записват, парафразират думите на страните или им помагат по-добре да изразят своите решения. Активната роля на медиатора в изготвянето на споразумението има някои предимства, като поддържането на висока степен на контрол върху процеса, поддържането на фокуса на страните и осигуряване на това заключителната среща да приключи с подписан спогодба. Понякога, ако страните се приберат с проектспогодба, те могат да го преразгледат след като се консултират с адвокати (които не са участвали в срещите по медиация), роднини, колеги, приятели. Поради това има медиатори, които предпочитат да съставят спогодбата по време на заключителната среща, да я прочетат на страните и тя да бъде подписана от страните (освен ако не са се консултирали с адвокат и желаят да сторят това преди да я подпишат). Такава активна роля на медиатора при изготвянето на спогодбата обаче може да повлияе не само на процеса, но и на съдържанието на спогодбата, постигната с медиация, особено ако медиаторът използва свои собствени думи. Тя би могла и да създаде усещане за „насилване“ за постигане на спогодба преди страните да са действително готови за такава. Понякога това може да доведе до последващо неизпълнение или оттегляне от спогодбата.

Често използван от медиаторите подход е да подпомагат страните при изготвянето на спогодбата им чрез улесняване на процеса на формулирането ѝ без никаква намеса в съдържанието. На практика, това се получава когато медиаторът технически записва спогодбата като използва изказа на страните.

За да се постигне използването на кратки и недвусмислени фрази, които пряко отразяват уговорките на страните, медиаторът може да помоли страните да пояснят думите си.

Тъй като в повечето случаи на трансгранична медиация или участват адвокати, или са на разположение да консултират по време на процедурата, подготовката на спогодбата обикновено би била тяхна работа. В общия случай те биха получили проект на спогодба, договорен между страните, който би следвало да оформят като спогодба. Много е важно обаче спогодбата да бъде изготвена по начин, който максимално точно отразява думите на страните. Поради това, дори в случаите, когато адвокатите са на разположение за изготвянето на спогодбата, те биха помогнали в по-голяма степен като участват в съвместния процес на изготвянето на спогодбата. В случаите, в които те изготвят спогодбата е важно те да не променят думите на страните и да не добавят въпроси или аспекти, които страните не са обсъждали. В допълнение към това, препоръчително е така изготвяната проекто-спогодба да бъде координирана между адвокатите на двете страни.

Дори когато адвокатите участват в медиацията лично или консултират страните между срещите, не е необходимо те да изготвят спогодбата. Спогодбата, постигната в медиация „принадлежи“ на страните, тъй като те са я изработили, и са вложили в нея специфичните си намерения, които отразяват интересите им. Поради това, за да бъде спогодбата възможно най-близо до същинските намерения на страните, би било полезно да се запазят техните формулировки. Спогодбите следва да бъдат написани кратко, точно и недвусмислено.

Във всички случаи е важно преди подписването на спогодбата да се осигури възможност на страните да се консултират с адвокатите си. Такова консултиране има за цел от една страна да гарантира, че страните разбират договореностите в спогодбата, и от друга страна да осигури законосъобразността и действителността на спогодбата.

Медиаторът не отговаря нито за осигуряването на защита на правата и интересите на страните, нито за законосъобразността или действителността на спогодбата. Страните (и адвокатите) носят отговорност за това. В случай, че медиаторът сметне или предположи, че спогодбата би могла сериозно да навреди на правата или интересите на някоя от страните в медиацията, или, че би могла да противоречи на закона, медиаторът следва да насочи страните да обмислят и проверят този въпрос. Когато няма участие на нотариус, медиаторът може да насочи страните да се консултират с адвокат.

Спогодба

Форма, съдържание и правни последици на спогодбата

Спогодбата е договор, с който страните уреждат спор помежду си. Той може да бъде наименован или ненаименован договор в различните правни системи. При трангранични случаи е много важно да се определи кое право ще се прилага към спогодбата, за да бъдат спазени евентуалните изисквания относно формата, реквизитите и изпълнението ѝ. Приложимото право ще бъде определено отново въз основа на РР I, поменат по-горе в секцията „Приложимо право”. Във всички случаи, за предпочитане е страните да включат клауза за избор на право в спогодбата.

Повечето правни системи дават висока степен на свобода на страните при вземането на решение относно формата и съдържанието на спогодбата им. Както беше посочено по-горе, спогодбата може да бъде устна, писмена или нотариално заверени подписи. Някои законодателства може да съдържат изисквания към задължителните реквизити на спогодбата. Такива могат да бъдат: датата на започване на медиацията, мястото и датата на спогодбата, имената и данните на страните, договореностите на страните за разрешаването на спора, подписите на страните. В повечето европейски държави се е превърнало в практика подписването на спогодбата да става само от страните. От медиатора зависи дали да подпише или не спогодбата. Подписът на медиатора не би могъл да бъде повече от потвърждение на акта на сключване на спогодбата. В САЩ е по-разпространена практиката спогодбата да бъде подписвана и от медиатора.

Препоръчително е спогодбата да съдържа конкретни договорености по отношение на задълженията на страните и действията, които те ще предприемат след медиацията. Специфичните модалитети на изпълнението, като място, време и срокове, условия и начин, следва също да бъдат посочени, за да увеличат възможностите за точно и навременно изпълнение.

Действието и правните последици на спогодбата ще бъдат уредени от правото, приложимо към спогодбата. В повечето законодателства от континенталната правна система, спогодбата ще има правната сила на договор, обвързващ страните, който не може да бъде противопоставян на трети лица, и не може да противоречи на правото и морала.

Тъй като спогодбата е договор, тя ще се подчинява на уредбата на договорите, съдържаща се в приложимото към спогодбата право.

► При изготвянето на спогодбата следва да бъдат съобразени приложимото право и неговите изисквания за действителност и изпълнимост

Изпълнимост на спогодбата

В националните законодателства на държавите-членки на ЕС има обща тенденция да се предостави възможност за изпълнимост на спогодбите. Началото на тази тенденция е поставено с Директивата за медиацията, която изрично задължава държавите-членки да осигурят възможност за придаване на изпълнителна сила на съдържанието на писмената спогодба, постигната в медиация.

Въпреки, че постигнатите в медиация спогодби често се изпълняват доброволно, тъй като отразяват интересите на страните и взаимното им съгласие за изхода на спора помежду им, възможността за осигуряване на изпълнимост на спогодбата създава сериозни гаранции за интересите на страните в медиацията, особено в определени случаи, в които страните се нуждаят в по-голяма степен от такива гаранции (напр. в случаи с висок материален интерес, относително ниско ниво на доверие, или продължаващо изпълнение).

При трансграничната медиация е обособено важно да се вземат предвид всички фактори и правила, които биха могли да повлияят на възможността за придаване на изпълнителна сила на спогодбата.

С цел да се осигури възможност постигнатата в медиация спогодба да стане изпълнима в държавата, в която страните биха искали да я изпълнят, трябва да абъдат взети предвид посочените по-долу задължителни правила на ЕС.

Приложимо право, изисквания и процедура за придаване на изпълнителна сила на спогодбата

Съгласно член 6 (1) от Директивата за медиацията Държавите-членки следва да осигурят възможност „страните или една от страните, с изричното съгласие на останалите, да поискат да се придаде изпълнителна сила на съдържанието на постигнато в резултат на медиация писмено споразумение.

На съдържанието на такова споразумение се придава изпълнителна сила, освен ако съдържанието на споразумението не противоречи на *законодателството на държавата-членка, в която е направено искането*, или законодателството на същата държава-членка не предвижда неговата изпълняемост”. Съгласно съображение 19 от преамбюла на Директивата „Такъв би могъл да бъде случаят, когато посоченото в споразумението задължение е неизпълнимо по своето естество”.

► Съдържанието на спогодбата трябва да съответства на изискванията на законодателството на държавата-членка, в която е направено искането за придаване на изпълнителна сила

Важно е да се подчертае, че за целите на придаването на изпълнителна сила на споразумението ще се прилагат изискванията и процедурите на законодателството на държавата, в която е направено искането. „На съдържанието на споразумението може да се придаде изпълнителна сила от съд или друг компетентен орган посредством съдебно решение или друг акт в съответствие със законодателството на държавата-членка, в която е направено искането”. (член 6 (2)).

Държавите-членки уведомяват Комисията за съдилищата или другите органи, компетентни да приемат молби за придаване на изпълнителна сила. (член 6 (3)).

Признаване на споразумения, на които е придадена изпълнителна сила от една държава-членка от друга държава-членка

Съдържанието на постигнато в резултат на медиация споразумение, на което е придадена изпълнителна сила в държава-членка, следва да бъде признато и обявено за изпълняемо в останалите държави-членки в съответствие с приложимото право на Общността или националното законодателство. Това може да се осъществи, например, въз основа на Регламент (ЕО) № 44/2001 на Съвета от 22 декември 2000 г. относно компетентността, признаването и изпълнението на съдебни решения по граждански и търговски дела⁶⁷ или Регламент (ЕО) № 2201/2003 на Съвета от 27 ноември 2003 г. относно компетентността, признаването и изпълнението на съдебни решения по брачни дела и делата, свързани с родителската отговорност⁶⁸. (съображение 20 от Директивата за медиацията)

Регламент (ЕО) № 2201/2003 изрично предвижда, че за да подлежат на изпълнение в друга държава-членка, споразуменията между страните трябва да подлежат на изпълнение в държавата-членка, в която са сключени. Следователно ако съдържанието на споразумение, постигнато в резултат на медиация по въпрос от семейното право, не подлежи на изпълнение в държавата-членка, където е сключено споразумението и където е подадена молбата за придаване на изпълнителна сила, настоящата Директива не следва да насърчава страните да заобикалят законодателството на тази държава-членка, като постигнат придаване на изпълнителна сила на споразумението си в друга държава-членка. (съображение 21 от Директивата за медиацията).

67 ОВ L 12, 16.1.2001 г., стр. 1. Регламент, последно изменен с Регламент 68 (ЕО) № 1791/2006 (ОВ L 363, 20.12.2006 г., стр. 1)

68 ОВ L 338, 23.12.2003 г., стр. 1. Регламент, изменен с Регламент (ЕО) № 2116/2004 (ОВ L 367, 14.12.2004 г., стр. 1);

Онлайн медиация

Технологиите и извънсъдебното разрешаване на спорове

Напредъкът в технологиите ще направи онлайн разрешаването на спорове /ODR/ по-жизнеспособно решение, както за страните, така и за неутралните участници в преговорния процес (медиаторите). Технологията е достигнала ниво на всеобщо приемане и ще получи широко признание като помощник за по-бързо, по-евтино и по-широко достъпно разрешаване на спорове. Това до голяма степен се дължи на подобренията в технологията на уеб-връзките като Skype, IUCOM на Visimeet и FaceTime на Apple, които дават възможност за все по-добра онлайн видео комуникация.

Анализаторът Лорън Кюсик от Stansbury Research, Cisco, очертава следните прогнозни цифри за 2015 г. (след по-малко от четири години):

- Интернет трафикът ще е четворен, достигайки 966 екзабайта данни годишно. (Един exabyte е в размер на данни, приблизително равни на един милиард свалени филми със средно качество).
- Ще има общо 15 милиарда свързани към мрежата устройства в света (две на човек).
- Интернет потребителите ще достигнат 3 милиарда - около 40% от световното население.
- Средната скорост за широколентов достъп ще се увеличи четири пъти спрямо сегашните равнища.

Това са само основните цифри на “голямата картина”.

Cisco също така потвърди засилената тенденция в мобилните устройства – за използването на приложения като смартфони и таблетни компютри. През 2015г. трафикът от безжични устройства ще надхвърля трафика от жични устройства.

Световният мобилен трафик на данни през 2015 г. ще бъде 26 пъти по-висок от 2010г. Тези огромни темпове на растеж се случват, благодарение на два фактора. Първо, светът става все по-взаимосвързан. Близо един милиард души в Китай и Индия използват интернет. Междувременно, най-бързият растеж е в Латинска Америка, където се очаква трафика да се увеличи с годишен

темп от 50% през следващите четири години. Вторият голям фактор е видео-обменът. Интернет видеото е в момента около 40% от онлайн трафика. Този процент ще нарасне до повече от 60% до 2015 г. и може би да демонстрира универсалното предоставяне на реални картини от време.

През февруари Ерик Шмид, изпълнителен директор на Google, обяви, че "Персоналният компютър е мъртъв". Това увеличаване на дигитализацията на живота ни ще се отрази на начина, по който се уреждат спорове⁶⁹.

В стратегията "Европа 2020", водещата инициатива "Програма в областта на цифровите технологии за Европа", е обявена стратегията на ЕС за подобряване на извънсъдебното решаване на спорове, което показва, че Комисията ще предложи за целия ЕС онлайн инструмент за обезщетение при електронна търговия, за да стимулира потребителското и бизнес доверие в дигиталния пазар. Сред основните приоритети са и създаването на "проста, бърза и достъпна за потребителите процедура за уреждане на извънсъдебни спорове и защита на отношенията между търговците и техните клиенти."

С оглед на установените проблеми, предложението регламент има за цел установяване на една обща за ЕС система за онлайн разрешаване на спорове, което ще улесни разрешаването на спорове, свързани с трансграничната онлайн продажба на стоки или предоставянето на услуги между търговец и потребител.

Несинхронна онлайн медиация

В зависимост от това дали посредничеството при разрешаване на спорове чрез интернет се осъществява в реално време (страните и медиаторът са едновременно на линия – чуват се, виждат се), или страните и медиаторът разменят писма и съобщения без да са едновременно на линия, онлайн медиацията може най-общо да бъде разделена на два основни вида: синхронна и несинхронна.

Медиация чрез електронни писма

В своя статия, озаглавена „Онлайн медиация и услуги за извънсъдебно решаване на спорове“, Паула Йънг⁷⁰ пише, че уебсайтовете, предлагащи посредничество и други онлайн услуги за алтернативно разрешаване на спорове, процъфтяват. Като цяло, отбелязва тя, те попадат в две категории:

- така нареченото „сляпо офериране“, и
- „разрешаване“ на спорове, основано на обсъждане.

69 2012: The Move to Online Dispute Resolution, judge Arthur M. Monty Ahalt (Ret.), ръководител на VirtualCourthouse.com
70 Paula M. Young is an associate professor at the Appalachian School of Law located in Virginia teaching negotiation, certified civil mediation, arbitration, and dispute resolution system design.

71 „Медиацията: един нов подход за разрешаването на конфликта“ (Jossey-Bass, изд. 2000 г.), глава "Документиран Прогрес".

Сайтове за „сляпо офериране“, като Cybersettle, CyberSolve, ClickNsettle и др., могат да помогнат за уреждане на спора, когато единственият въпрос е “колко?”. Тези места не са от полза, ако въпросът е “Кой е отговорен?”. Страната може да започне процес, като се свърже с интернет страницата, която от своя страна се свързва с другата страна по спора. Услугата след това започва със събиране на „слепи“ предложения от двете страни на защитен с парола сайт. Софтуерът защитава офертата на всяка страна от разкриване пред другата страна. Някои сайтове позволяват само три кръга на наддаване. Някои сайтове предлагат неограничени кръгове на наддаване. Спорът се урежда, ако „слепите оферти“, са в рамките на предварително договорен доларов диапазон (например \$ 5,000) или в рамките на определен процент един на друг. Спорът се урежда автоматично чрез средна сума. От 1988 г., когато се е появил сайта Cyberrsettle, са били заявени за разрешаване над 5000 спора за повече от 20 милиона долара вземания.

Дискусионният метод за разрешаване на спорове също е на разположение на интернет в сайтове като OnLineMediators. Тези сайтове са полезни при сложните спорове между страни, които се намират на няколко стотин или хиляди километри една от друга. Те също така може да елиминират пристрастия (от другата страна или от неутрална такава) въз основа на раса, възраст, пол и др. От друга страна, те не могат толкова ефективно да служат, колкото посредничеството лице –в– лице, за изследване на интереси, потребности, мотиви и емоции на страните. Пълното разбиране на тези компоненти на спора често е от съществено значение за неговото разрешаване.

Някои медиатори имат притеснения, че случаят няма да се разреши, освен ако страните не са заключени в непрекъснат процес на преговаряне. Тези “мускулни медиатори”, както някои ги наричат, за да достигнат уреждане на спора, изчакват докато една от страните капитулира - от изтощение и дори глад. Вярно е, че тази практика може да работи, и в някои случаи е от съществено значение за постигане на споразумение, защото прекъсването на процеса, почти сигурно, ще бъде едва в неговия край.

Опитни медиатори споделят, че страните, които са решили да опитат процедура по медиация, и да отделят времето, необходимо за проучване на възможностите за уреждане на спора, обикновено са готови да се върнат за повече от една сесия. Задачата на медиатора е да поддържа инерцията по време на паузите (времето между отделните срещи), а това е възможно чрез размяна на писма.

Използването на интернет като допълнение към медиацията “лице в лице”, е разгледан и от Дж. Уинслейд и Г. Монк (J. Winslade & G. Monk),⁷¹. Те предлагат използването на писмени съобщения на страните по време на медиацията като подход, подпомагащ посредничеството. Тези писмени съобщения могат да подпомогнат напредъка, постигнат от страните и да предотвратят залитането към втвърдени позиции между отделните срещи на процедурата по медиация.

71 „Медиацията: един нов подход за разрешаването на конфликта“ (Jossey-Bass, изд. 2000 г.), глава “Документиран Прогрес”.

Авторите съветват в електронни писма до преговарящи страни да се направи следното:

- признание за влиянието на конфликта върху всеки човек (например, емоционален и финансов), без да се приписва вината за спора;
- описание на гледната точка по спора на всяка от страните, което служи отново като признание, че са били изслушани внимателно;
- признание за най-добрите намерения на всяка от страните и внимателна покана до всяко от лицата да се присъединят към медиатора в признаването на най-добрите намерения на другата страна;
- обмисляне на възможностите за напредък;
- обобщаване на някакви резултати, предложени от страните по време на сесията, включително и резюме на развитието на отношенията;
- да се поиска от страните да помислят върху това, което се е случило, особено върху това с какво до този момент помага медиацията;
- да си представят :”Ами ако ...” въпроси, предназначени да приканят всяка от страните да разгледат рисковете, ако не успеят да постигнат споразумение;
- напомняне на страните, че те могат да се консултират с трета доверена страна (включително адвокати), преди следващата сесия за някои от хипотезите “какво би станало, ако ...”
- да бъдат поздравени за това, че са решили да използват медиация и насърчени да продължат с нея.

С течение на времето тези електронни съобщения могат да послужат като отправна точка за видима промяна в позициите и взаимодействията на страните. Използването на интернет помага на страните да разрешат спора в начален стадий. Адвокатите, медиаторите и потребителите на услуги по медиация, ще играят ключова роля в развитието на интернет като средство за посредничество.

Ролята на медиатора вече е насочена към нови начини за подпомагане на адвокат и клиент в преговорния им процес. Онлайн комуникацията може да е доста полезна при трудно договаряне. Участниците в процедурата не са “хванати“ в капана на една и съща стая. Те биха могли да предприемат кратки паузи, да хапнат или да четат пощата си по време на почивките.

Посочват се и други ползи, например, че често при този начин на комуникация страните са по-спокойни. Случва се, когато трябва да отговарят на

въпроси, свързани със случая, те да не искат да присъстват физически. Опосредяването на контакта чрез интернет връзка облекчава притесненията на страните в спора.

Някои он-лайн лекари също отбелязват, че страните се чувстват по-свободно да споделят за своите оплаквания (напр. по отношение на възпаление и зарази), и че вероятно това не би могло да се случи, ако пациент и лекар се намират в една и съща стая.

► **Електронните писма фокусират комуникацията, дават повече свобода на страните и възможност за споделяне на притеснителни въпроси**

Комуникацията, опосредена чрез писма, освен, че намалява напрежението, преодолява различията и предразсъдъците, често е единственият възможен начин за общуване. Както вече отбелязахме, светът днес е динамичен и глобален. Обменът на информация, стоки и услуги посредством интернет става все по-масов. Освен, че преговарят, сключват сделки, търгуват, хората днес се запознават и дори женят посредством интернет. Ето защо е необходимо да познаваме основните правила за провеждане на успешна писмена комуникация.

Бързината при получаване, както и фактът, че електронното писмо е по-евтино от телефонните разговори (особено международните), са част от предимствата той да бъде предпочитан като комуникационно средство в редица случаи.

Основни правила при медиация с електронни писма

Практиката до известна степен изпреварва създаването на норми и правила, но вече може да се говори за въвеждане на такива. Едни от тях се заключават в „нетикета“, или иначе казано - в етикета в интернет. Произходът на термина е от английски и е образуван от думите (net) и (etiquette). Нетикетът е набор от правила за спазване на добро поведение в мрежата. Той няма само тясно приложение при изпращането на електронни писма (e-mail), но и при осъществяването на дискусии във виртуалното пространство в различни форуми.

Особености на електронното писмо

Електронната комуникация е по-различна от тази на хартиен носител. Поради краткото време за отговор стилът на изготвяне на електронното писмо е по-разговорен от този на традиционните писма, написани на официални бланки и изпращани по пощата или по факс. В документа, отпечатан на хартия, е необходимо всичко да е съвсем ясно и недвусмислено, защото получателите може да нямат възможност да поискат разяснение веднага. При електронното писмо адресатът може да зададе въпросите си без да изчака. Следователно електронното писмо е по-раздвижено и гъвкаво, позволява по-бърза размяна на информация и своевременни уточнения, когато има неяснота или двусмислия в текста.

- **адресата**

Адресатът в електронното писмо се изписва в полето “То:” Препоръчително е там да фигурира един адрес. В полето (cc) се изписва адресът на онзи адресат, който следва да бъде информиран и има връзка с изпълнението на дадени задачи. Препоръчително е обаче да не се пращат копия от електронни писма, освен ако това не е наложително. Освен, че по този начин се задръства пощата на потребителите, възможно е някои от копираните да останат с погрешното впечатление, че трябва да реагират на получената информация. Това може да бъде смущаващо и за главния получател. Възможно е той да си зададе въпроси от типа защо не е предпочетен като единствен адресат или какви ще бъдат функциите му при наличието на други адресати/изпълнители.

- **името на адресата**

“Име” е произволно поле, което много е-mail-и позволяват да се дефинира. То се прикачва към електронния адрес като текстов коментар. Специалистите в областта на етикета в мрежата съветват да се дефинира лично име, ако системата позволява това. Името, прикачено към електронния адрес, дава точна идентификация. Ако системата позволява, допустимо е използването на лични имена в адресите, до които се изпращат е-mail-и. Например: Janine Kurnoff: janin@presentationcompany.com

- **темата, или subject**

Правилата налагат винаги да се включва темата при писане на електронното писмо. Необходимо е точно и конкретно изписване в полето. Например: покана за медиация , а не само покана, което е много общо.

- **структурата**

Електронното писмо трябва да съдържа ясно обособени абзаци/параграфи. Дългите изречения, изписани едно след друго, правят текста неясен. Освен това четенето на електронни писма на монитора на компютъра създава известни затруднения, което също повишава изискванията относно подредеността на информацията в електронното писмо.

В случаите, когато се изброява какви документи са прикачени/приложени към писмото, те се описват на отделен ред, като се изброяват и номерират по степен на важност.

От не по-малко значение е електронното писмо да съдържа ясна и достоверна информация. Не е допустимо да се правят грешки при изписване на номера на кредитни карти, банкови сметки, адреси и др. Уместно е тази информация да бъде изведена на нов ред в отделен абзац за повече яснота и прегледност.

- **правописът и пунктуацията**

Фактът, че електронните писма са бързи, не означава, че може да бъдат на-

писани небрежно, набързо и да съдържат груби правописни и пунктуационни грешки. Електронните писма без точки и запетаи са трудни за разчитане, а в някои случаи адресатът може да разбере погрешно или неточно съдържанието, т.е. да се стигне до смислови неясноти. Ето защо преди да бъде изпратено едно електронно писмо, задължително е да бъде прочетено, редактирано и да се нанесат корекциите в него. Освен това при перфектно оформен текст ще бъдат избегнати комуникативни бариери и неприятни коментари по адрес на изпращача.

Всички ние знаем за значението на думите. Знаем колко е полезно и необходимо умението да обобщаваме, парафразираме и преформулираме. Знаем също така как правилно формулираният въпрос, може да бъде златен ключ към бъдещо споразумение. При писмен текст, разменян чрез електронна поща се поставя по-голям акцент върху грамотността и писмените комуникативни умения⁷².

Области на уеднаквяване/синхронизация при писмена комуникация

Знаем от колко голямо значение е уеднаквяването като комуникативна техника. Чрез уеднаквяване ние преодоляваме различията и изграждаме несъзнателно доверие в събеседника.

В писмената реч също е възможна, дори необходима синхронизация (уеднаквяване).

Уеднаквяване на шрифт

- Вид
- Размер
- Цвят
- Използвани символи

Вербално уеднаквяване

- Обръщение в началото на писмото
- Използване на същите думи и изрази
- Финален поздрав

72 Етикетът при електронната поща, д-р Иванка Мавродиева, СУ "Св. Климент Охридски", Катедра "Реторика"

Синхронна медиация

Чат медиация

Медиацията често би могла да се проведе чрез така наречените „chat rooms”. Това е вариант на медиация, при който имаме онлайн връзка, но общуването става чрез писмена реч. При размяната на съобщения важат правилата за комуникация с електронни писма. Все пак общуването посредством chat е по-неформално, отколкото чрез писма. При chat-a общуването е доста по-динамично, изисква се по-голяма концентрация.

Онлайн медиация с видео и/или аудио връзка

Както знаем, наблюдаването на езика на тялото е от съществено значение за успешното общуване. Езикът на тялото представлява 50-65% от нашата комуникация. Докато преговоряте лице в лице, забелязвате езика на тялото с ъгъла на окото си, ако сте обучени. Чрез онлайн комуникация в реално време, трябва да се съсредоточим повече върху картините на екрана на компютъра, умишлено да забелязваме знаци.

Знаем от колко голямо значение е уеднаквяването като комуникативна техника. Чрез уеднаквяване ние преодоляваме различията и изграждаме несъзнателно доверие в събеседника.

Области на уеднаквяване/синхронизация при онлайн медиация

Тук разбира се ще е невъзможно физиологичното уеднаквяване – по поза и движение на тялото.

В случая медиаторът е лишен от възможността за **макроуеднаквяване** – да следи за цялостното си положение в пространството (един срещу друг, един до друг).

Необходим е по-голям фокус и използване на т.нар **микроуеднаквяване** – включва по-трудно доловимите физиологични промени. Изисква остра наблюдателност и се постига силно разбирателство съвсем незабелязано.

Уеднаквяване на гласа

Следим:

- Сила на гласа
- Темпо на говорене
- Ритъм /плавно, насечено/
- Височина на гласа
- Тембър /ясен, дрезгав/
- Тон /какви емоции изразява с тона си/

- Фрази /характерни фрази, местен диалект/

Уеднаквяване на езика и начина на мислене

Начинът, по който мислим се предопределя и отразява начина, по който използваме сетивата си за възприемане и отразяване на действителността. Трябва да отчитаме :

- Визуални – „Вижте, какво ще ви кажа” и „Това изглежда добре”
- Слухови – „Чуйте какво ще ви кажа” и „Това ми звучи добре”
- Кинестетични – „Чувствам, че ще се разберам”

Уеднаквяване на убежденията и ценностите

Универсалните или макроценностите и убежденията, като „коректност”, „честност” и „вежливост”, помагат за лесно установяване на разбирателство, което може да се засили с други видове синхронизация.

Уеднаквяване на преживяванията

Сходството на общите преживявания или цел подпомага създаването на разбирателство.

- „И двамата имаме много работа, така че да действаме”.
- „И двамата обичаме риболова”.

Медиаторът трябва да мисли за тона на гласа си. Трябва да се отчете и обстоятелството, че от време на време е възможно да възникне проблем с връзката, която изкривява гласовете и тази ситуация често е трудна за контролиране.

- ▶ **При онлайн комуникацията следва да се обръща специално внимание на уеднаквяването и на правилата за ясно и разбираемо онлайн общуване**

Заклучение

Настоящият материал представя едновременно теоретични концепции за трансграничната медиация, примери и практически насоки за целите на специалистите, подпомагащи разрешаването на международни и межкултурни спорове с медиация.

Начинът, по който е структуриран, дава възможност както за задълбочено запознаване с анализи и стратегии за действие при международната и межкултурната медиация, така и за намиране на практически отговори на конкретни въпроси.

За улеснение при ползването му в края са изведени основни правила, които са типични за трансграничната медиация и обхващат всички ключови теми, обсъдени по-горе.

Правила при ТГМ

▶ Правило при ТГМ:	5
▶ Съвет за трансграничната медиация: Да се изясни точно какво се разбира под понятието медиация	16
▶ Съвет при трансгранична медиация: да се съгласува моделът на етапите	18
▶ Съгласуване на изходната хипотеза	25
▶ Винаги да се прави разлика между факти, мнения и емоции	30
▶ Да се разбере значението на съдебното производство	44
▶ Информация за практиката на съдебната система в чужбина	45
▶ Уверете се, че страните са разбрали правилно принципа на доброволност	46
▶ Да се уточни начинът на прилагане на метода на отделните срещи при ко-медиация и медиация в екип	54
▶ Предпочитание към лични срещи	58
▶ Обръщайте внимание на местното време и	

уговаряйте телефонните разговори в съответствие с него.	59
▶ Медиаторът трябва да внимава особено за езикови недоразумения	60
▶ Всичко трябва да се превежда!	61
▶ Дори понятия, които изглеждат очевидни сами по себе си, или които изглеждат просто като запълващи думи, могат да имат специално значение и следва да бъдат подложени на анализ.	63
▶ Препоръчително е и да се избягват идиоми	63
▶ Трябва да се наблюдава точно и да се съпоставя казаното.	64
▶ Медиаторът изхожда от това, че винаги са налице добри намерения	73
▶ Възприятието протича в три стъпки	73
▶ Избягвайте стереотипите	79
▶ Обсъждайте наблюденията си	79
▶ Обобщавайте чутото	79
▶ Обсъждайте културните различия и възможните погрешни тълкувания	79
▶ В международен контекст медиацията (разбирана като интегрирана медиация) трябва да бъде ограничена до познавателен процес	86
▶ Концепциите за културата следва да бъдат направени прозрачни	87
▶ Медиаторите по интеркултурни конфликти: да постигнат съгласие, какво точно е това	88
▶ Медиаторът гледа личността, не клишетата.	89
▶ Общо правило: медиацията е подходяща, когато страните имат нужда от решение и желаят да договорят	101
▶ Изборът на вида медиация зависи от целта на страните	104
▶ При наличието на висящ процес следва да се вземат предвид процесуалните срокове и изисквания, както и условията за изпълнимост на споразумението	106
▶ Информация за медиатори може да бъде намерена в списъци, поддържани от министерство на правосъдието, съдилища, в търговските камари, посолствата или сдруженията на медиаторите в съответната държава	107
▶ При избора на място се вземат предвид както обективните съображения (време, разходи, и т.н.), така и психологическите мотиви на страните	111
▶ При трансграничната медиация е възможно комбинирането на различни форми за участие – на живо и чрез дистанционна комуникация	112
▶ Консултация с адвокат в медиацията е необходима най-малко относно приложимото право, последиците на спогодбата и изпълнимостта ѝ	112

▶ Съществува висока степен на международна стандартизация в правилата и примерните споразумения за медиация	116
▶ Определянето на приложимото право при медиация с международен елемент се извършва въз основа на Регламента Рим I	117
▶ Съдията съдейства за постигане на спогодба като информира и насочва страните към медиация или като ги подпомага пряко, в зависимост от ролята, предоставена от закона	124
▶ При трансгранична медиация е от особена важност адвокатът да осигури спазването на приложимите изисквания за законосъобразност и изпълнимост на спогодбата	126
▶ При трансгранична медиация разбирането за ролята на медиатора следва да бъде уточнено още преди започването ѝ	127
▶ Специфична задача на процедурата по трансгранична медиация е установяването на реалното влияние на международните и межкултурните фактори	132
▶ При изготвянето на спогодбата следва да бъдат съобразени приложимото право и неговите изисквания за действителност и изпълнимост	135
▶ Съдържанието на спогодбата трябва да съответства на изискванията на законодателството на държавата-членка, в която е направено искането за придаване на изпълнителна сила	136
▶ Електронните писма фокусират комуникацията, дават повече свобода на страните и възможност за споделяне на притеснителни въпроси	143
▶ При онлайн комуникацията следва да се обръща специално внимание на уеднаквяването и на правилата за ясно и разбираемо онлайн общуване	147