

SOLUȚIONAREA AMIABILĂ A DISPUTELOR PRIN INTERVENȚIA CELEI DE A TREIA PĂRȚI

Christian-Radu CHEREJI

*Lect. univ. dr., Departamentul de
Comunicare și Relații Publice, Facultatea
de Științe Politice, Administrative și ale
Comunicării, Universitatea „Babeș-
Bolyai”, Cluj-Napoca*

Ciprian TANUL

*Asist. univ. drd, Departamentul de
Comunicare și Relații Publice, Facultatea
de Științe Politice, Administrative și ale
Comunicării, Universitatea „Babeș-
Bolyai”, Cluj-Napoca*

The alternative dispute resolution methods are a relatively new field of study in Romania, and the efforts to regulate by law these methods are even newer. The authors are of the opinion that a precise conceptual identification of the items included in this field of study is a necessity for both the academic community and for the legislators in Romania. Such an endeavor should facilitate a better understanding of the terms, the methods and the instruments used to resolve disputes by other means than the use of violence or adjudication. The study also emphasizes the advantages of using alternative methods to settle disputes among individuals and/or groups, carefully stipulating also the limits involved by these methods.

*Transylvanian Review
of Administrative Sciences,
16/2006, pp. 29-37*

Abordarea sistematică a soluționării conflictelor (în literatura de specialitate anglo-saxonă, *conflict resolution*) are nevoie, în contextul relativei noutăți a acestui domeniu de cercetare în spațiul autohton, de o serie de clarificări conceptuale absolut necesare. Astfel, o primă astfel de limpezire se referă la însuși obiectul fundamental de studiu: conflictul. Cea mai largă definiție a acestuia presupune acele situații în care două sau mai multe persoane sau grupuri manifestă credința că ar avea obiective reciproc incompatibile, iar singura modalitate de a le atinge este reprezentată de utilizarea (sub diverse forme) a forței sau amenințării cu forța (Kriesberg, 1998). Semnificația termenilor utilizați de această definiție necesită o atenție specială. Prin persoane se înțeleg indivizi care se reprezintă pe ei înșiși sau colectivități mai largi (în cazul organizațiilor sau liderilor politici); prin grupuri înțelegem orice formulă socială de organizare, structurată (instituții, organizații, guverne, state, organizații internaționale) sau nestructurată (comunități de interese, comunități etnice, religioase, militante, transfrontaliere etc.). Relația dintre cele două părți este una de adversitate, rezultat al faptului că cel puțin una dintre ele consideră

că nu-și poate realiza obiectivele decât în detrimentul celeilalte. Ca urmare, pentru a avea o situație de conflict, este necesar ca obiectivele celor două sau mai multe persoane sau grupuri să se afle în contingență (fie o parte deține ceea ce cealaltă dorește, fie o parte blochează accesul celeilalte părți spre ceea ce aceasta din urmă își dorește, fie ambele doresc să obțină același lucru, în condițiile în care acesta nu poate fi divizat – spre exemplu, în ceea ce privește custodia copilului în caz de divorț – sau nu se dorește acest lucru de nici una din părți – spre exemplu, cazul Kosovo).

Deși nu este un fapt general acceptat, cei mai mulți dintre experții în domeniul conflictelor și al soluționării acestora fac distincția dintre conflict și dispută. La rândul nostru, considerăm justificată distincția conceptuală dintre cele două și o vom aplica în analiza noastră asupra metodelor și instrumentelor de soluționare amiabilă a disputelor. În acest sens, se consideră că disputa reprezintă un fenomen de tip acut, episodic, de intensitate variabilă în cadrul procesului de mai lungă durată și amploare a conflictului. Disputa are aceeași definiție conceptuală ca și conflictul; diferența dintre cele două este de natura duratei, angajării părților, intensității confruntării. Putem astfel ilustra relația dintre dispută și conflict apelând la cinematografie: disputa reprezintă o scenă dintr-un film, conflictul este filmul însuși. Desigur, realitatea demonstrează că nu întotdeauna disputa este parte a unui conflict; ea funcționează și de sine stătător, ca accident în cadrul unei relații dintre două sau mai multe părți (gen disputa dintre doi soți, pe fondul unei relații bune, cu privire la locul de petrecere a viitorului concediu, sau disputa dintre asociații unei firme, pe fondul unei relații cordiale, cu privire la o potențială investiție). Ca urmare, putem observa că disputa poate exista independent de un conflict de lungă durată sau de mare amploare, ca un accident în cadrul unei relații relativ pozitive între părți; totuși, de remarcat că disputa poate constitui punctul de plecare al unui conflict de amploare. Tocmai acest potențial devastator al unei dispute constituie motivația generării unui întreg arsenal de metode de rezolvare a disputelor de o manieră menită a evita agravarea tensiunilor, escaladarea spiralei emoțiilor și resentimentelor și declanșarea unui conflict de amploare, cu distrugerea definitivă a relației și consecințe cel puțin neplăcute pentru părți.

Structural, o dispută poate avea trei modalități de rezolvare: prin forță, prin negociere sau prin intervenția unei a treia părți. Formula “a treia parte” presupune o dispută sau un conflict între două părți (persoane sau grupuri) și intervenția dinafară a unei entități (individ sau organizație) presupus obiectivă, în scopul facilitării găsirii unei soluții satisfăcătoare pentru ambele părți aflate în conflict. Prin extensie, deși pot exista mai mult de două părți în conflict, metoda de rezolvare a conflictului prin apelul la o entitate neutră se numește “intervenția celei de a treia părți”.

Rezolvarea prin forță a unei dispute constă în utilizarea mijloacelor violente pentru atingerea obiectivelor de către părți. Tocmai pentru evitarea unei astfel de situații se caută metode alternative de soluționare; în multe situații, o dispută se poate soluționa înainte de a degenera în confruntare violentă prin contactul direct, nemijlocit, dintre părți. Această metodă poartă numele de negociere, și se poate folosi, în general, doar în fazele inițiale ale disputei, când tensiunile sunt incipiente, când nu s-au produs acte care să deterioreze profund relația dintre părți. Cu alte cuvinte, negocierea este o metodă de soluționare a disputelor aplicabilă într-un număr foarte limitat de situații. De regulă, disputa și, evident, conflictul, apar pe fondul unei deteriorări progresive a relației dintre părți, pe fondul derapajelor crescânde ca intensitate ale relației, fapt care face imposibilă utilizarea negocierii ca metodă de soluționare a disputei sau conflictului, odată ce acestea devin manifeste. În plus, una din caracteristicile perioadei de urgență a disputelor și conflictelor este sistarea comunicării dintre părți, fapt care interzice cu atât mai mult folosirea negocierii ca metodă de soluționare. Pentru a negocia, părțile trebuie să comunice, or apariția disputei este generată, în majoritatea cazurilor, tocmai de absența comunicării. În aceste condiții, singura modalitate de soluționare a disputei înainte ca aceasta să degenereze în confruntare violentă constă în intervenția celei de a treia părți.

Există două modalități de soluționare a disputelor prin intervenția celei de a treia părți: amiabilă sau prin judecare. Soluționarea disputelor prin judecare este reprezentată prin ceea ce numim generic justiția instituționalizată, adică apelul uneia sau ambelor părți la judecată prin intermediul tribunalului. Recursul la judecare reprezintă o modalitate ostilă de soluționare a disputei, și are, de regulă, ca rezultat, îndepărtarea și mai mult a părților una de cealaltă, distrugerea relației și persistența unui grad ridicat de insatisfacție la nivelul uneia sau ambelor părți implicate. Judecarea se realizează prin apelul la formula instituționalizată a justiției, prin care disputa se remite spre a fi soluționată de o entitate neutră, investită oficial cu puterea de a emite sentințe, care sunt executorii și însoțite de penalizări semnificative în caz de disobediță. Odată recurs la judecare, părțile participă limitat la designul soluției; acesta se realizează prin interacțiunea dintre reprezentanții legali ai părților (avocații) și entitatea neutră (judecătorul). Ca urmare, părțile au prea puțină influență asupra soluționării disputei, odată accesată calea judecării. Ele nu pot decât să-și prezinte cauza reprezentanților lor legali, după care aceștia preiau întregul proces. Cercetările la nivel psihologic și social din ultimele decade demonstrează limitele și lipsurile acestei metode de soluționare a conflictelor, printre care distrugerea de multe ori ireparabilă a relației, neimplicarea părților în designul soluției, fapt care duce la grade variabile de disobediță față de sentință, prelungirea, din această cauză, a procesului de soluționare și, în cazuri în care sunt implicate comunități și aspecte privitoare la identitatea acestora (cazul conflictelor dintre majoritate și minorități pe tema drepturilor acestora, chestiunea libertăților publice etc.) la agravarea și escaladarea conflictului până la nivelul folosirii forței. Cazul revoltelor din 1991 din Los Angeles este relevant în ceea ce privește limitele judecării ca metodă de soluționare a disputelor. Sentința dată de tribunalul din Los Angeles în cazul celor patru polițiști albi care agresaseră un afro-american a agravat conflictul dintre comunități, acesta degenerând în violență de masă ce a necesitat intervenția Gărzii Naționale pentru stoparea luptelor de stradă. Vom reveni asupra aspectelor legate de avantajele și dezavantajele fiecărei metode de soluționare a disputelor mai spre sfârșitul acestui studiu.

Soluționarea amiabilă a disputelor prin intervenția celei de a treia părți implică mai multe metode și formule. Excludem din această categorie negocierea, deși ea reprezintă în sine o modalitate amiabilă de soluționare a disputelor, întrucât aceasta, așa cum am arătat mai sus, se realizează prin contactul direct, nemijlocit, al părților. Studiul de față este dedicat formulelor și metodelor de soluționare amiabilă a disputelor prin intervenția celei de a treia părți, care, în literatura de specialitate anglo-saxonă, poartă numele de *alterative dispute resolution* (prescurtat, ADR). Deși istoria acestor procedee este la fel de lungă ca și istoria umanității, instituționalizarea lor s-a realizat abia începând cu anii '60 ai secolului trecut în Statele Unite, în ultimele două decade în spațiul Europei Occidentale, iar în România doar de șase ani se fac eforturi de intensitate și consistență variabilă în această direcție (Chereji&Tanul, 2005). Toate cele trei metode structurale de soluționare a disputelor și conflictelor există din momentul în care a apărut societatea umană. De-a lungul timpului, oamenii și-au rezolvat conflictele dintre ei fie prin forță, fie prin negociere, fie prin apelul la o terță parte. În cadrul acestei din urmă proceduri, ambele variante, atât cea amiabilă cât și cea prin judecare, au aceeași vechime și au funcționat paralel în toate epocile istorice, pe toate meridianele globului. Există documente ce atestă utilizarea medierii (ca formulă de soluționare amiabilă a conflictelor și disputelor prin intervenția celei de a treia părți) în China de acum 2.000 de ani; textele biblice fac referință, de asemenea, la funcția de mediator al liderilor comunităților iudaice. În spațiul românesc, *jus valachicum* medieval alocă o funcție de mediator și arbitru sfatului bătrânilor obștii sătești.

Abia odată cu procesul de constituire și, mai apoi, de centralizare și consolidare a statelor judecarea s-a impus ca modalitate oficială (justiția regelui) de rezolvare a disputelor dintre membrii unei comunități statale, mai târziu naționale. Statul modern european a impus judecarea ca unică modalitate recunoscută oficial, cu putere executorie garantată de stat, de soluționare a disputelor. Bineînțeles că procedurile alternative nu au dispărut, ci au continuat să funcționeze în paralel cu

justiția oficială, instituționalizată, cu sau fără acordul autorităților. Ele s-au conservat și s-au dezvoltat semnificativ la nivelul relațiilor dintre state, în condițiile inexistenței unei autorități suprastatale internaționale care să impună recursul la adjudecare în disputele dintre entitățile politice din sistem. Chiar și astăzi, organizațiile internaționale interguvernamentale joacă cu precădere rolul de terță parte destinată a facilita soluționarea amiabilă, fără recurs la violență, a conflictelor și disputelor dintre statele lumii.

Procesul de democratizare, devenit din ce în ce mai profund după cel de al doilea război mondial, prin extinderea codificării legale a libertăților publice, a deschis posibilitatea unui număr din ce în ce mai mare de cetățeni de a apela la justiție pentru a se apăra împotriva abuzurilor statului și a instituțiilor sale. Începând cu anii '60, odată cu apariția mișcărilor pentru libertățile civile, pentru lupta împotriva discriminării, pentru respectarea libertăților individuale, un val de procese a luat cu asalt tribunalele americane. Rezultatul a fost supraîncărcarea acestora; aceleași consecințe s-au înregistrat în Europa Occidentală, în aceeași perioadă, mai apoi în Europa Centrală și Răsăriteană, după căderea regimurilor totalitare. Ca urmare, în mod paradoxal, însăși procesul de democratizare în profunzime a adus prejudicii uneia din cele mai importante dimensiuni ale sale: accesul liber la justiție. Blocarea prin supraîncărcare a tribunalelor a îngreunat accesul cetățeanului la justiție, una din libertățile fundamentale ale individului într-o societate democratică. Consecința directă a acestui fapt a fost investigarea posibilității accesării unor variante alternative de soluționare a disputelor dintre persoane sau grupuri în interiorul societăților democratice, de unde scoaterea la lumină și codificarea formulelor și metodelor de soluționare a disputelor în mod amiabil, înafara tribunalelor sau în paralel cu acestea.

Soluționarea amiabilă a disputelor prin intervenția celei de a treia părți se poate realiza prin intermediul a trei formule: mediere, conciliere și arbitraj. Apropiate ca definiție, proceduri și metode, cele trei au caracteristici care le evidențiază profund, de la rolul pe care cea de a treia parte este chemată să-l joace până la forma și caracterul acordului final dintre părți, de la regulile de funcționare până la modalitățile de interacțiune ale părților. Cele trei formule, tocmai datorită diferențelor structurale dintre ele, au avantaje și dezavantaje ce vor fi analizate spre sfârșitul acestui studiu; condițiile în care pot fi accesate sunt și ele specifice, fapt pentru care, în majoritatea cazurilor, cele trei formule nu sunt interșanjabile, la libera alegere a părților, iar utilizarea uneia dintre ele atunci când condițiile contextuale impun una din celelalte poate avea consecințe nefaste. Celor trei formule li se asociază un set de procedee complementare, reprezentând mixturi între cele două (ca de exemplu procedeul *med-arb*) sau variante parțiale, utilizate în condiții particulare foarte bine difinite, cu scopul facilitării procesului de soluționare amiabilă a disputelor în cauză. Vom reveni asupra acestor procedee complementare ceva mai jos.

Prima, și poate cea mai cunoscută dintre cele trei formule, este medierea. În limbaj comun, ea împrumută numele său tuturor modalităților de soluționare amiabilă a disputelor și conflictelor prin intervenția celei de a treia părți, fapt care produce confuzii atât în rândul cercetătorilor, cât și a legislatorilor. Ca urmare, cea de a treia parte primește generic numele de mediator, chiar în condițiile în care ea joacă, de fapt, rol de conciliator sau arbitru. Unul din obiectivele acestui studiu constă tocmai în stabilirea cu precizie a înțelesurilor acestor concepte operaționale, a relației dintre ele, a alocării fiecăreia a setului de metode corespunzător și a specificării condițiilor *sine-qua-non* de accesare.

Medierea se definește, ca de altfel și concilierea și arbitrajul, ca încercare a două sau mai multe părți de a ajunge la un compromis cu privire la o dispută prin apelul la un neutru. Diferența, în această fază, dintre cele trei formule este reprezentată de rolul pe care partea neutră este chemată să-l joace. În cazul medierii, partea neutră joacă rol de consultant sau sfătuitor. Mediatorul nu poate impune soluții celor două părți; rolul său este de a ajuta cele două părți să-și apropie punctele de

vedere contradictorii, să investigheze asupra intereselor legitime ale părților, să identifice posibilele punți de legătură, să ajute părțile să depășească blocajele și, spre final, să netezească drumul spre un compromis reciproc satisfăcător pentru părți. Medierea este, în fapt, o negociere ce implică o a treia parte. Ca urmare, mediatorul joacă un rol complex, de dublu negociator, el negociind în paralel cu ambele părți, în vederea creionării unei soluții care să fie acceptabilă pentru toți cei implicați în dispută. Astfel, mediatorul nu este un terapeut, cu rolul de a îndepărta resentimentele apărute în cursul disputei între părți; el nu este un simplu canal de comunicare între părți, precum conciliatorul; el nu joacă nici rolul de reprezentant al intereselor unei părți în fața celeilalte și reciproc. Mediatorul este catalizatorul rezolvării disputei; el asistă părțile în identificarea unui potențial compromis, fără a avea posibilitatea impunerii unei soluții părților – acesta este rolul arbitrului.

Când survine medierea? Accesarea acestei formule de soluționare amiabilă a disputelor prin intervenția celei de a treia părți este posibilă și chiar cerută atunci când sunt prezente următoarele condiții contextuale:

1. Disputa este manifestă, iar caracterul contradictoriu al obiectivelor părților este evident;
2. Părțile au sistat comunicarea dintre ele, în urma resentimentelor apărute și a escaladării emoționale a disputei, fapt care împiedică contactul direct și soluționarea prin negociere;
3. Părțile sunt interesate în menținerea relației dintre ele, a îmbunătățirii ei sau, cel puțin, a stopării deteriorării ei; prin apelul la mediere, părțile încearcă să evite, de comun acord, escaladarea emoțională a disputei și degradarea subsecventă a relației dintre ele;
4. Părțile consideră necesară prezența unei părți neutre, neimplicate în nici un fel în dispută, neavând interese în disputa dintre ele, dar având o cunoaștere profundă a domeniului în care se manifestă disputa și o experiență semnificativă în gestionarea disputelor de acel gen;
5. Părțile convin asupra necesității implicării în dispută a unei terțe părți cu scopul facilitării identificării unui compromis acceptabil de către ambii disputanți și, de asemenea, convin asupra persoanei sau instituției chemate să joace rolul de mediator;
6. Părțile doresc să fie parte în conturarea unei soluții reciproc acceptabile, să participe activ la procesul de soluționare în vederea evitării unei rezolvări prin adjudecare, asupra rezultatelor căreia nici una dintre părți nu are control;
7. Părțile doresc să evite o prelungire a disputei și creșterea costurilor ei, prin ajungerea la un compromis rapid, reciproc satisfăcător, menit să conserve relația dintre ele în vederea unei cooperări ulterioare.

Din condițiile enumerate mai sus, se pot observa câteva elemente importante care impun medierea ca formulă de soluționare amiabilă a disputelor prin intervenția celei de a treia părți: existența unei dispute în faza manifestă, întreruperea comunicării și disiparea încrederii dintre părți, acordul ambelor părți asupra recurgerii la mediere și asupra persoanei chemate ca mediator, rolul de facilitator al mediatorului, participarea părților la identificarea unui compromis reciproc satisfăcător, importanța menținerii relației și restabilirii încrederii și dorința obținerii unui acord rapid, cu costuri reduse.

Este, de asemenea, limpede rolul jucat de mediator: el nu poate impune soluții părților (este caracteristica cea mai importantă a medierii, asupra căreia trebuie insistat cu perseverență atunci când se încearcă explicarea și crearea unei culturi a soluționării amiabile a disputelor prin intervenția celei de a treia părți), el investighează cazul, pozițiile și interesele părților, identifică punțile de legătură pe care se poate construi un acord și le evidențiază părților, facilitează comunicarea și eliminarea neînțelegerilor dintre părți, facilitează prin aceasta restabilirea încrederii și, în unele cazuri (mai ales cele din spațiul internațional, în care părțile sunt state) garantează acordul și respectarea clauzelor sale de către toate părțile implicate în dispută.

Nu vom intra în amănunte cu privire la instituționalizarea medierii și la legislația destinată acestui scop; ea va face obiectul unui studiu separat, care va analiza comparativ diferitele sisteme juridice

naționale și internaționale de soluționare amiabilă a disputelor prin intervenția celei de a treia părți. De remarcat doar ascensiunea semnificativă a medierii la rangul de ocupație profesională oficială în ultimii patruzeci de ani, cu corp profesional, legislație și cod etic și de proceduri dedicat permanent și în exclusivitate acestei activități.

La rândul său, concilierea reprezintă o formulă de sine stătătoare a soluționării amiabile a disputelor prin intervenția celei de a treia părți. Deși mulți specialiști consideră concilierea doar ca o procedură anexă medierii, analiza condițiilor contextuale care impun concilierea, precum și a rolului conciliatorului ne determină să ne disociem de această opinie, situându-ne pe poziția de a considera concilierea ca o formulă aparte a soluționării amiabile a disputelor, și nu ca un procedeu particular al medierii. Condițiile contextuale ce impun concilierea diferă semnificativ față de cele ce impun medierea, chiar dacă există similitudini în anumite cazuri. Astfel:

1. Concilierea este cerută atunci când între părțile în dispută a existat, anterior declanșării disputei, o relație bună, de durată, de profunzime, care a reușit să se mențină parțial chiar în cursul disputei și nu se dorește în nici un fel deteriorarea ei pe mai departe;
2. În baza relației anterioare, între părți există cel puțin un reziduu de încredere reciprocă, chiar dacă comunicarea dintre ele a încetat sau se desfășoară cu mare dificultate; de asemenea, există o cantitate consistentă de bunăvoință și interese importante care cer și facilitează o soluție amiabilă (de exemplu, viitorul unui copil al unui cuplu aflat în divorț);
3. Cea de a treia parte este apropiată ambilor disputanți, având cu ei o relație îndelungată, consistentă, disputanții având încredere și manifestând bunăvoință față de cel chemat să joace rolul de neutru;

Concilierea are o componentă terapeutică importantă, rolul conciliatorului fiind mai degrabă de a remedia posibilele traume emoționale suferite de părțile în dispută, de a facilita comunicarea dintre ele în scopul restabilirii încrederii și eliminării înțelegerii greșite a faptelor, cuvintelor sau intereselor părții adverse. În aceste condiții, este limpede că rolul conciliatorului este acela de canal de comunicare între părți; el nu este chemat să analizeze cazul (chiar dacă, în realitate, de multe ori o face), să emită judecăți de valoare, să analizeze interesele și pozițiile părților, să identifice potențiale soluții sau/și să le impună. Conciliatorul transferă informații dinspre o parte spre cealaltă; el se informează cu privire la punctul de vedere al unei părți și îl transmite celeilalte părți, după care procedează la fel în sens opus; el caută să clarifice sensul celor spuse de una din părți celeilalte și, prin aceasta, să elimine erorile de înțelegere și de comunicare; mai mult, el are rolul de a menține sub control aspectele de natură emoțională implicate în dispută și de a evita escaladarea tensiunilor de natură psihică dintre părți. În fapt, rolul conciliatorului este acela de a netezi părților calea spre o soluție negociată direct între ele, fără aportul și intervenția unei a treia părți. Funcția de bază a conciliatorului este, în consecință, de a restabili comunicarea directă dintre părți prin revigorarea încrederii reciproce.

Cea de a treia formulă a soluționării amiabile a disputelor prin intervenția celei de a treia părți se află în vecinătatea adjudecării, de care însă diferă printr-o gamă întregă de caracteristici structurale și de procedură, ceea ce o plasează în spectrul amiabil și nu ostil al soluționării prin intervenție. Astfel, prin arbitraj se înțelege încercarea a două sau mai multe părți de a soluționa disputa dintre ele prin submiterea sa unei a treia părți chemată să joace rol de arbitru. Arbitrul are rolul de a analiza cazul, de a asculta părțile și de a impune o soluție (până aici, identic cu rolul judecătorului). El diferă de judecător prin câteva elemente semnificative:

1. Este ales de comun acord de către părți, nu impus;
2. Arbitrajul este un proces voluntar accesat de comun acord de părți, spre diferență de adjudecare, unde accesarea este posibilă prin acțiunea unilaterală a unei părți;
3. Părțile dețin un control consistent asupra procedurilor din timpul arbitrajului, spre diferență de adjudecare, unde ele sunt fixe, imuabile, fiind stipulate prin lege;

4. În general, arbitrajul ca modalitate de soluționare a disputelor este prevăzut prin contract, anterior declanșării disputei; astfel, prin contractul semnat de părți la începutul relației dintre ele este prevăzut recursul la arbitraj (de multe ori, este stipulată chiar persoana sau instituția chemată ca arbitru), ceea ce presupune și obligația obedienței părților față de decizia arbitrului. În plus, legislația multor țări impune caracterul executoriu al deciziei arbitrului;

Arbitrajul ca formulă de soluționare a disputelor prin intervenția celei de a treia părți cunoaște o serie de variante adiționale, care diferă în detaliu (nu în esență) de procedeul standard. Astfel, una din variante este arbitrajul minim-maxim, în care limitele între care se poate mișca decizia arbitrului sunt prestabilite; o alta, cea a arbitrajului consultativ, prin care decizia arbitrului nu este executorie; o a treia, cea a arbitrajului anex adjudecării – procedeu existent în țările în care legislația impune ca părțile să acceseze întâi soluționarea amiabilă a disputei prin arbitraj înainte de a aduce cazul în fața judecătorului. În această a treia variantă, decizia arbitrului nu este executorie, partea (sau părțile) nemulțumite de decizie pot aduce cazul în tribunal, în speranța obținerii unei sentințe mai avantajoase. În unele țări, această practică este descurajată prin faptul că, dacă partea nemulțumită de decizia arbitrului nu câștigă mai mult în tribunal, este obligată să plătească cheltuielile de judecată plus o amendă consistentă.

În același timp, arbitrajul diferă pregnant de mediere, din mai multe puncte de vedere. În primul rând, mediatorul nu poate impune soluții părților; arbitrul este chemat să facă tocmai acest lucru. În al doilea rând, acordul dintre părți obținut prin mediere nu este executoriu pentru părți – acestea îl pot denunța și se pot adresa instanței în vederea soluționării disputei prin adjudecare. Decizia arbitrului este executorie; după cum am văzut mai sus, doar în anumite condiții și cu riscuri semnificative, părțile pot denunța decizia arbitrului și cere rejudecarea cazului în instanță. În al treilea rând, procesul de mediere implică negocieri multiple, prin intermediul cărora părțile pot configura soluția reciproc avantajoasă; arbitrajul presupune doar audierea părților de către arbitru, investigarea cazului și a probelor de către acesta, soluția urmând să fie dată fără consultarea sau obținerea acordului părților cu privire la conținutul său. Din aceste puncte de vedere, putem considera arbitrajul ca fiind o formulă de soluționare a disputelor la limita dintre amiabilitate și ostilitate, plasându-se undeva între mediere și arbitraj pe scala cooperare-competiție între părți în vederea atingerii obiectivelor lor. Arbitrajul are o structură tehnică aproape identică cu cea a adjudecării, dar împrumută elemente specifice medierii, mai ales în ceea ce privește consensul părților cu privire la accesarea acestei formule de soluționare a disputelor.

Formulelor majore de soluționare a disputelor prin intervenția celei de a treia părți li se asociază un set de metode complementare, care reprezintă fie mixturi între ele, fie variante parțiale ale acestora. Un exemplu pentru prima variantă îl constituie metoda med-arb, o combinație între mediere și arbitraj; aceasta presupune declanșarea unui proces de mediere clasic, dar, în cazul întâmpinării unui blocaj semnificativ în cadrul procesului, mediatorul se transformă în arbitru și-și impune propriul punct de vedere părților, care sunt obligate să se conformeze. Această metodă se întâlnește destul de frecvent în mediul internațional, în cadrul proceselor de pace din varii colțuri ale lumii, unde mediatorul se poate transforma în arbitru, în cazul în care blocajul se dovedește intratabil, iar capacitățile celei de a treia părți îi permit impunerea unei soluții proprii părților. Din cadrul celui de al doilea set de metode, cel al variantelor parțiale, putem aduce în discuție procedeul evaluării neutre; astfel, în cazul unei dispute aduse în fața instanței înainte de începerea procesului, judecătorul poate cere o evaluare independentă a cazului, cu formularea unei soluții preliminare, care să evidențieze părților potențialul rezultat al judecării cazului; în cazul în care părțile se declară de acord cu soluția preliminară, aceasta devine soluție finală, executorie. Metoda evaluării neutre poate fi utilizată cu succes și în cazul medierii și a arbitrajului, ea demonstrând părților poziționarea lor obiectivă în raport cu propriul punct de vedere, ceea ce facilitează ajungerea la un acord rapid.

Ar fi de evidențiat, în final, avantajele și dezavantajele acestor formule de soluționare amiabilă a disputelor prin intervenția celei de a treia părți, atât față de alte procedee de soluționare a disputelor și conflictelor, cât și unele față de altele. În cazul comparației dintre formulele de soluționare amiabilă a disputelor și utilizarea forței, avantajele se grupează net în favoarea primelor. O dezbatere pe această temă ar fi superflua, iar dovezile de natura evidenței imposibil de contrazis; ca atare, ne vom abține de la a ne aventura mai departe. În ceea ce privește comparația dintre soluționarea amiabilă a disputelor și cea ostilă (adjudecarea), aici lucrurile stau oarecum diferit. Avantajele soluționării pe cale amiabilă precumpănesc, dar sunt cazuri și situații în care adjudecarea este de preferat. În această din urmă categorie intră situațiile în care sunt implicate ofense sau erori grave, care nu pot și nici nu este de dorit a fi rezolvate amiabil (crimele grave, abuzurile autorităților, neglijențe cu consecințe grave ale companiilor private sau instituțiilor publice), situații în care este necesară constituirea unor precedente de durată și elaborării de codificări legislative noi (gen noi regulamente în privința securizării traficului aerian sau a îmbunătățirii condițiilor de siguranță a traficului rutier, perfecționări a practicii medicale etc.) și situații în care este de dorit o sentință definitivă, publică, cu rol de prevenire a apariției unor cazuri asemănătoare. De asemenea, sunt cazuri în care este de dorit obținerea unei soluții prin adjudecare care să demonstreze public corectitudinea sau integritatea celui în cauză, cazuri în care soluționarea prin mediere sau conciliere ar putea avea grave consecințe din punctul de vedere a imaginii publice a uneia din părți. Putem spune că judecarea avantajelor și dezavantajelor soluționării amiabile a disputelor comparativ cu soluționarea prin adjudecare este dificil de realizat în bloc; corect ar fi să ne abținem de la o judecată de valoare tranșantă între cele două, și să ne rezervăm la a spune că accesarea uneia sau alteia dintre variante prezintă avantaje și dezavantaje funcție de specificitatea fiecărui caz sau situații în parte, fără a fi posibilă o ierarhizare rigidă, imuabilă, a celor două modalități de soluționare a disputelor.

În ceea ce privește avantajele și dezavantajele formulelor de soluționare amiabilă a disputelor unele față de altele, trebuie spus de la început că orice analiză comparativă a acestor formule trebuie să pornească de la studierea atentă a condițiilor contextuale în care o dispută se derulează și se rezolvă. După cum am arătat mai sus, specificitatea și caracteristicile fiecărei formule împiedică interșanjabilitatea lor; părțile nu pot întotdeauna opta pentru conciliere, mediere sau arbitraj, conform bunului plac și a preferințelor de moment. De cele mai multe ori, configurația situației în care se află părțile determină accesarea uneia sau alteia dintre cele trei formule, sau a unei metode complementare. În plus, și atragem atenția asupra acestui fapt, accesarea unei formule nepotrivite condițiilor contextuale nu duce la nici un rezultat pozitiv, în cel mai bun caz, sau poate avea consecințe catastrofale, în cel mai rău caz.

Ținând cont de aceste specificații, putem pune în lumină, comparativ, avantajele și dezavantajele celor trei formule de soluționare amiabilă a disputelor prin intervenția celei de a treia părți. Astfel, concilierea este superioară celorlalte două din punctul de vedere a restabilirii încrederii, a îmbunătățirii relației sau prevenirii degradării ei ulterioare, cât și datorită faptului că cele două părți ajung de obicei la o soluție prin negociere directă, ceea ce întărește atașamentul părților față de angajamentul luat, spre deosebire de mediere și, mai ales, de arbitraj, unde soluția este în mai mică sau mai mare parte produsul intervenției celei de a treia părți. Dezavantajul net al concilierii îl reprezintă faptul că ea se poate realiza cu succes doar în condiții foarte pretențioase, rar întâlnite în realitate, ceea ce limitează puternic capacitatea părților de a o accesa.

Medierea, la rândul său, prezintă o serie de avantaje față de celelalte două formule. Medierea nu cere condiții atât de pretențioase ca și concilierea pentru a fi utilizabilă; dă posibilitatea părților de a participa consistent la configurația soluției, limitând interferența din partea celei de a treia părți; este cost-effective, iar faptul că părțile ajung la un compromis reciproc avantajos facilitează angajamentul lor față de respectarea clauzelor acordului. În plus, ea este complet voluntară, ceea ce este de natură

să amplifice încrederea părților în procesul în sine. Dintre dezavantaje, se cuvine să menționăm faptul că ea poate fi consumatoare de timp (nu la același nivel ca judecarea, dar mult peste arbitraj și chiar conciliere) și, mai ales, faptul că soluția nu este executorie, ceea ce poate duce la nesocotirea ei de către una sau ambele părți, ceea ce anulează întregul folos al medierii și o transformă într-o risipă inutilă de timp și resurse.

În fine, printre avantajele arbitrajului se pot număra eficacitatea din punctul de vedere a duratei în timp și a caracterului executoriu a deciziei arbitralului; lipsește aici pericolul arătat mai sus, a nesocotirii soluției de către una sau ambele părți, care să anuleze practic întregul proces. Faptul că părțile supun voluntar și instituționalizat disputa unei terțe părți chemată să arbitreze și caracterul executoriu al deciziei arbitralului contribuie cel mai mult la soliditatea formulei arbitrajului în comparație cu concilierea și medierea. Fiind apropiat ca structură, caracteristici și proceduri de judecare, arbitrajul suferă de aceleași lipsuri ca și aceasta, ceea ce îl pune într-o postură de inferioritate marcantă față de mediere și conciliere. Lipsa de participare a părților la configurarea soluției, atenția limitată acordată relației dintre părți precum și caracterul formalizat al procedurilor generează, ca și în cazul judecării, un grad ridicat de insatisfacție reziduală a părților, ceea ce duce uneori la deteriorarea relației dintre părți și chiar, în cazuri extreme, la denunțarea unilaterală a rezultatelor arbitrajului și înaintarea cazului spre judecare, cu toate riscurile inerente.

În concluzie, putem să susținem, fără a ne teme că greșim prea mult, că, dintre toate formele de soluționare a disputelor și conflictelor, cele pașnice (amiabilă și ostilă) sunt net superioare ca implicații și rezultate celei violente. În ceea ce privește ierarhizarea formelor de soluționare pașnică a disputelor și conflictelor, acesta este un demers ce trebuie întreprins cu multă atenție dedicată condițiilor contextuale ale disputei sau conflictului în cauză, caracteristicilor structurale ale cazului și a dinamicii relației dintre părți. Nu credem că vreuna dintre formule este în mod automat și constant superioară celorlalte. Fiecare dintre ele – judecare, conciliere, mediere și arbitraj – prezintă puncte tari și puncte slabe, și este de aceea indicat ca, în locul dispersării forțelor și resurselor în direcția argumentării superiorității uneia sau alteia dintre formule, cercetătorii din mediul academic și legislatorii să acționeze concertat în vederea definirii cu precizie și limpezime a conexiunilor dintre condițiile contextuale și formulele de soluționare a disputelor, astfel încât recursul la una sau alte dintre ele să nu fie ghidat de prejudecăți sau interese pecuniare, ci de garanția obținerii celui mai bun rezultat posibil pentru toate părțile implicate.

Bibliografie orientativă:

1. Kriesberg, Louis, *Constructive Conflicts. From Escalation to Resolution*, Rowman & Littlefield Publishers, Oxford, 1998
2. Berridge, G.R., *Diplomacy. Theory and Practice*, Prentice Hall, Londra, 1995
3. Fisher, Roger, Patton, Bruce, Urry, William L., *Getting to Yes. Negotiating Agreement Without Giving In*, 2 nd Edition, Penguin Books, New York 1991
4. Rangarajan, Lakshmi N., *Limitation of Conflicts*, St.Martin's Press, New York, 1985
5. American Arbitration Association, *A Beginner's Guide to Alternative Dispute Resolution*, versiunea on-line, www.adr.org/sp.asp?id=22095
6. American Arbitration Association, *A Guide for Commercial Arbitrators*, versiunea on-line, www.adr.org/sp.asp?id=22016
7. Chereji, Christian & Tanul, Ciprian, "Soluționarea conflictelor prin mediere – scurtă analiză a situației din România", în *Revista Transilvană de Științe Administrative*, No. 3 (15), 2005