

Rozdział 1

Globalny kontekst prowadzenia mediacji i stosowania innych form ADR z perspektywy Europy i Europejczyków

Magdalena Tabernacka
Uniwersytet Wrocławski

I. Mediacje w globalnej skali zależności

Świat skurczył się i jest opleciony siecią zależności społecznych i gospodarczych. Konsekwencją globalnej skali ludzkich kontaktów, migracji i przepływów kapitałowych oraz wszelkich innych przejawów ludzkiej aktywności są mniej bądź bardziej trwałe związki ludzi. W każdym jednak przypadku związki te w jakiś sposób są istotne dla jednostek je tworzących, a konflikty mogą je zniszczyć. Jak tłumaczy to Frans de Waal, prymatolog zajmujący się m.in. „naturalnymi” mechanizmami będącymi źródłami moralności, agresja i konkurencja nie są jedynymi pierwotnymi instynktami. Zdaniem badacza zasada jest taka: jeżeli zbudowałeś wartościowy związek, który ulega zniszczeniu przez konflikt, musisz coś z nim zrobić¹. Globalna skala więzi, nawet indywidualnych międzyludzkich, oraz to, czym globalizacja jest z ekonomicznego punktu widzenia, generuje konflikty i sprzeczności interesów na globalnie odczuwalną skalę. A to z kolei pociągnie za sobą konieczność stosowania rozwiązań, które będą kompatybilne w skali globu. Nie da się przeciwstawić globalizacji, gdyż jak zauważa Z. Bauman, globalizacja jest czymś, co się nam już zdarzyło. Globalizacja znaczy po prostu, że wszyscy jesteśmy od siebie nawzajem zależni – nie można analizować tego, co dzieje się w dowolnym miejscu na Ziemi i nie wziąć jednocześnie pod uwagę procesów dotyczących całego

¹ https://www.ted.com/talks/frans_de_waal_moral_behavior_in_animals [dostęp 21.06.2021]. Jak zauważa de Waal, moralność nie byłaby możliwa bez następujących składników: empatii, pocieszenia, prospołeczności, wzajemności i poczucia sprawiedliwości. To wszystko elementy, które grają istotną rolę w procesie pojednania i ustalania przyszłych relacji w trakcie mediacji.

świata². Zdaniem autora, z którym nie można się nie zgodzić, globalizacja to ogólnoplanetarna współzależność relacji międzyludzkich³.

Skoro jednak ludzkość nie dysponuje jeszcze powszechnym porządkiem prawnym i władczą jurysdykcją w globalnej skali⁴, naturalnym biegiem rzeczy jest konieczność korzystania z rozwiązań konsensualnych, gdyż niejako „komunikację mamy za darmo” i nie jest konieczne do jej prowadzenia spełnienie prejudycjalnych warunków formalnych. Jej mechanizmy są powszechne – dlatego też konflikty interesów i spory zawisłe przed organami różnych systemów jurysdykcyjnych można rozpatrywać w formach alternatywnych do władczego orzekania o określonej racji konkretnych podmiotów – także w procedurach ADR, które prowadzone są poza forum postępowań jurysdykcyjnych. Skonfliktowane podmioty mogą samodzielnie spróbować opanować konflikt – właśnie za pomocą mediacji lub innych form ADR. Daje to szansę dopasowania rozwiązań zawartych w ugodach do swoistych etnocentrycznych, ale równocześnie wynegocjowanych ponad kulturową niekompatybilnością potrzeb stron mediacji czy też innego konsensualnego narzędzia opanowania sporu.

Wydaje się, że zakres działań ADR w skali globalnej to oczywiście np. rozwiązywanie konfliktów wynikających z transgranicznego handlu i organizacji procesów produkcji angażującej podmioty w różnych częściach globu. Globalna skala takiego instrumentu ADR, jakim są mediacje, jednak jest także swoistą potrzebą, jeżeli chodzi o konflikty rodzinne w wymiarze transgranicznym, co dotyczy kwestii ustalania nowych zasad funkcjonowania rodziny i finansowania utrzymania dzieci w przypadku rozstania partnerów mających swoje „centra aktywności” w różnych krajach. Dotyczy to także tak wrażliwej kwestii jak uprowadzenia rodzicielskie⁵, które są przedmiotem

² M. Bilewicz, K. Iszkowski, T. Ostropolski, Wywiad z Zygmuntem Baumanem, pt. „Bauman: Handlarze strachu”, <https://krytykapolityczna.pl/swiat/bauman-handlarze-strachu/> [dostęp 05.10.2021], dalej jako wywiad z Zygmuntem Baumanem.

³ *Ibidem*.

⁴ Jak zauważał Zygmunt Bauman, zapóźnienie etyczne, polityczne i prawne nie pozwala społeczeństwom dogonić rozwoju sieci współzależności gospodarczych. W ocenie Baumana dziś mamy globalizację współzależności, ale nie mamy globalizacji polityki, nie mamy globalnego systemu prawnego. Brakuje nam zatem instytucji umożliwiających przenoszenie norm etycznych i wartości kulturowych do tych aktywnie i skutecznie działających globalnych organów publicznych, *ibidem*. Bauman, wskazując braki oferowanych współcześnie koncepcji „globalnego rządu”, pisał, że znalezienie odpowiedniej reakcji na globalizację to rozwiązanie dla przyszłych pokoleń. Wydaje się, że globalne instrumenty ADR, w tym przede wszystkim mediacyjne, mogą być jednym z mechanizmów umożliwiających właśnie taką „odpowiedniość” rozwiązania – gdzie generalnie chodziłoby o zapewnienie osiągania rozwiązań sprawiedliwych w odczuciu stron relacji prawnych

⁵ W przypadku uprowadzeń rodzicielskich mediacje wydają się być jednym z najefektywniejszych instrumentów opanowania konfliktu z punktu widzenia dobra rodziny, która przeżywa kryzys, i dobra dziecka, które zostało wyrwane ze swojego dotychczasowego środowiska, co jednak nie zawsze – jeżeli chodzi o zmianę środowiska funkcjonowania – jest sprzeczne z jego dobrze pojętym interesem, gdyż w pewnych okolicznościach pozostawanie w dotychczasowej strukturze społecznej mogłoby być szkodliwe dla dobrostanu dziecka. Kwestie transgranicznej uznawalności ugód i włączenia mediacji w krótki, sześciotygodniowy okres postępowania haskiego, którego przedmiotem jest rozstrzygnięcie sądu w sprawie powrotu dziecka, były przedmiotem badań projektu AMICABLE (<https://www.amicable-eu.org/>, dostęp 20.09.2021),

regulacji konwencji prawa międzynarodowego – konwencji haskich⁶ oraz aktów prawa unijnego⁷.

Globalna skala zależności daje obecnie jeszcze jedną bardzo istotną szansę – to możliwość recepcji rozwiązań, które sprawdziły się w jednym zakątku globu na grunt innych systemów prawnych. Takim rozwiązaniem jest np. med-arb. To konsensualna metoda rozwiązywania sporów doskonale prosperująca w Chinach, która polega na tym, że najpierw prowadzone są mediacje, a następnie – w przypadku gdy nie udało się stronom osiągnąć w ich wyniku porozumienia – mediator przyjmuje rolę arbitra⁸.

W skali globalnej instytucje ADR działają w systemie zmodyfikowanej subsydiarności. Zasada subsydiarności zakłada wykonywanie zadań publicznych czy też działania na jak najniższym szczeblu organizacji społecznej, w tym wypadku państwowej czy wspólnotowej. Mechanizm mediacji jest oparty także na idei rozwiązywania problemu u źródła. Strony uczestniczące w mediacjach mają za zadanie rozwiązać problem bez arbitralnego wkraczania w ich konflikt organów organizmu państwowego, co stanowi równocześnie realizację idei sprawiedliwości naprawczej⁹, tym razem w skali globalnej.

w którym eksperci z Niemiec, Polski, Włoch i Hiszpanii analizowali przepisy prawa unijnego i praw krajowych w celu wypracowania narzędzi najlepszych praktyk służących transgranicznej uznawalności ugód w przypadkach, w których doszło do uprowadzenia rodzicielskiego, i tzw. modelu MiC (Mediators in Court), który zawiera zasady udziału mediatorów w sprawach haskich.

⁶ Konwencja haska dotycząca uprowadzenia dziecka z 1980 r. (1980 Hague Child Abduction Convention); Konwencja dotycząca cywilnych aspektów uprowadzenia dziecka za granicę sporządzona w Hadze dnia 25 października 1980 r. (Hague Convention of 25 October 1980 on the Civil Aspects of International Child Abduction); Konwencja o jurysdykcji, prawie właściwym, uznawaniu, wykonywaniu i współpracy w zakresie odpowiedzialności rodzicielskiej oraz środków ochrony dzieci sporządzona w Hadze dnia 19 października 1996 r. (Hague Convention of 19 October 1996 on Jurisdiction, Applicable Law, Recognition, Enforcement and Co-operation in Respect of Parental Responsibility and Measures for the Protection of Children); Konwencja haska z dnia 23 listopada 2007 r. o międzynarodowym dochodzeniu alimentów na rzecz dzieci i innych członków rodzin.

⁷ Chodzi m.in. o: rozporządzenie Rady (UE) 2019/1111 z dnia 25 czerwca 2019 r. w sprawie jurysdykcji, uznawania i wykonywania orzeczeń w sprawach małżeńskich i w sprawach dotyczących odpowiedzialności rodzicielskiej oraz w sprawie uprowadzenia dziecka za granicę (wersja przekształcona); rozporządzenie Rady (WE) nr 4/2009 z dnia 18 grudnia 2008 r. w sprawie jurysdykcji, prawa właściwego, uznawania i wykonywania orzeczeń oraz współpracy w zakresie zobowiązań alimentacyjnych.

⁸ Więcej na ten temat: J. Koterska, *Geografia Med-Arbu, czyli jak alternatywne metody rozwiązywania sporów łączą ludzi w Państwie Środka*, [w:] M. Tabernacka (red.), *Mediacje ponad podziałami*, Wrocław 2013. Autorka zauważa ścisły związek między popularnością mediacji w Chinach a czynnikami kulturowymi cechującymi tamtejsze społeczeństwa; chodzi tu o model zachowań i wyznawanych wartości, który ma kolosalne znaczenie dla pokojowego, niekonfrontacyjnego rozwiązywania sporów w tamtej części świata. *Ibidem*, s. 124.

⁹ Model sprawiedliwości naprawczej, który koncentruje się na kwestii zadośćuczynienia i pojednania, jest przeciwieństwem modelu sprawiedliwości retributywnej, w którym kładzie się nacisk na karę i represję. M. Tabernacka, *Negocjacje i mediacje w sferze publicznej*, Warszawa 2018, s. 36-37. Ideę sprawiedliwości naprawczej należy odnosić nie tylko do sfery prawa karnego, ale także cywilnego i publicznego: *ibidem*, s. 62, 146-147; J. Consedine, *Sprawiedliwość naprawcza. Przywrócenie ład społeczny*, przeł. M. Wołodźko, K. Gradoń, Warszawa 2004; M. Tabernacka, *Sprawiedliwość naprawcza w obszarze prawa administracyjnego*, [w:] J. Korczak (red.), *Cywilizacja administracji publicznej: księga jubileuszowa z okazji 80-lecia urodzin prof. nadzw. UW dr hab. Jana Jeżewskiego*, Wrocław 2018, <http://www.bibliotekacyfrowa.pl/publication/95307> [dostęp 07.08.2021].

II. Ostatnia bariera

Różnica etnocentryzmów może być podłożem, na którym zakwitnie konflikt, jeżeli zabraknie jakiegoś spoiwa motywującego strony do podejmowania wysiłków w osiągnięciu porozumienia, natomiast mediacje w kontekście globalnym to przekraczanie granicy własnego etnocentryzmu¹⁰.

Etnocentryzm nie jest zjawiskiem, którego krytykowanie miałoby sens, podobnie jak nie możemy krytykować globalizacji jako faktu, który już się ludzkości przydarzył. Etnocentryzm to mechanizm dostosowawczy. Z chwilą, kiedy przychodzimy na świat, zaczynamy podlegać dwóm fundamentalnym dla naszego funkcjonowania mechanizmom – socjalizacji i enkulturacji, w trakcie których uczymy się reguł funkcjonowania społecznego i funkcjonowania w danym środowisku kulturowym. To niezwykle przydatne z punktu widzenia jednostki, ponieważ dzięki temu możemy wchodzić bezkolizyjnie w relacje społeczne i nabywamy umiejętności potrzebne w danym miejscu rozumianym jako przestrzeń geograficzna, ale też przestrzeń społeczna, warunkowana kulturą, która obowiązuje tam w danym czasie.

W obecnych czasach nie funkcjonujemy w ramach systemów zamkniętych granicami. W zglobalizowanym świecie, dzięki rozwojowi technologii komunikacyjnych, odległość nie stanowi przeszkody w kontaktach międzyludzkich, choć istotnego znaczenia mogą nabierać granice faktyczne dotyczące określonych rodzajów aktywności, np. dokładnie tak samo jak „globalni sieciowi gracze” poszukujący rozrywki w sieciowych grach komputerowych ograniczeni są uwarunkowaniami swojej aktywności dziennej¹¹, tak samo mediacje online polegające na kontakcie w czasie rzeczywistym ograniczone są zegarem biologicznym ludzkiej aktywności dobowej. Podobnie dzięki rozwojowi instytucji ODR (*Online Dispute Resolution*) strony mediacji nie podlegają już ograniczeniom wynikającym z dystansu geograficznego między nimi. Podróże nie są koniecznością, koniecznością jest synchronizacja czasu połączenia, co zresztą też może nie być przeszkodą w mediacjach online, gdy strony skorzystają z formularzy lub asysty algorytmów na platformach ODR. Przestrzeń nie jest już istotną zmienną faktu i skali komunikacji. Jak zauważył Z. Bauman, kiedyś przestrzeń miała znaczenie, gdyż towary i wiadomości wytworzone w niewielkiej odległości miały wyraźną przewagę nad tymi przybywającymi z odległych regionów, a granice lokalnej społeczności wyraźnie wyznaczały wielkość i prędkość ruchu. Autor przywołuje koncepcję „końca geografii” stworzoną przez Paula Virilio, który stwierdził,

¹⁰ Na temat etnocentryzmu jako istotnego uwarunkowania mediacji w podrozdziale pt. *Zjawisko etnocentryzmu*, [w:] M. Tabernacka, *Negocjacje i mediacje...*, s. 225-227.

¹¹ Choć jak praktyka wskazuje, wymogi fizjologii, takie jak potrzeba snu, nie zawsze są w stanie wpłynąć na ograniczenia tej aktywności, prawdopodobnie w większym stopniu są w stanie regulować wymogi życia zawodowego czy innych obowiązków społecznych.

że przestrzeń została pozbawiona znaczenia; unieważniono ją jako przeszkodę czy nawet granice komunikacji¹². Strony mediacji mogą wprawdzie być ograniczone barierą języka, ale rozwój algorytmów automatycznego tłumaczenia i praktyki stosowania instrumentów znoszących etnocentryczne bariery w komunikacji, takich jak np. komediacje, stanowi remedium na kłopoty tego typu.

Czy potrzebujemy czegoś na kształt etnocentryzmu globalnego? Myślę, że wzrastająca częstotliwość międzykulturowych kontaktów, takich „ruchów Browna w wymiarze społecznym”, doprowadzi do pewnego ujednolicenia standardów kulturowego zrozumienia i wrażliwości na to, że odmienność nie oznacza wrogości. Nie jest jednak możliwy absolutnie globalny etnocentryzm – i to nie tylko z tego powodu, że nie mamy przeciwko komu się agregować w skali globalnej – nie jest do końca możliwy z wielu innych powodów. Także dlatego, że życie ludzkie i ludzka świadomość kształtowane są tzw. codziennymi sprawami, a nasze codzienne sprawy, co do zasady, nie są sprawami globalnymi. Codzienne życie upływa nam w kontekście lokalnym – drogi do pracy, zakupów w lokalnym sklepie czy lokalnych rytuałów i spotkań z innymi ludźmi (choć dzięki technologiom elektronicznym – tu także odległość nie gra już takiej roli). Tak samo lokalny jest kontekst naszych indywidualnych, niejako „codziennych” konfliktów – niezależnie od ich skali. Mogą to być konflikty sąsiedzkie, ale mogą to być też konflikty transatlantyckie ze sprzedawcą w sklepie internetowym mającym siedzibę po drugiej stronie globu. W tym jednak przypadku etnocentrycznie ukształtowane są nasze wymagania, np. co do jakości zakupionej rzeczy i terminowości dostawy. W tym konkretnym przypadku potrzebna jest umiejętność przełamywania barier etnocentryzmów lokalnych poprzez wytworzenie mechanizmów globalnej komunikacji i globalnych mechanizmów opanowywania tych konfliktów, które uwidaczniają się w skali zdublowanej lokalności – jedna lokalność to etnocentryzm sprzedawcy, a druga to etnocentryzm klienta. Ocena tego, czy sprzedający dotrzymał zobowiązań wobec klienta w tej transkontynentalnej transakcji, wymagała będzie transkontynentalnych i często równocześnie transkulturowych negocjacji – co czyni sprawę nader skomplikowaną logistycznie, gdyż obserwować możemy czasem niekompatybilność systemów prawnych oraz zwyczajów handlowych, jak również warunkowanych kulturą oczekiwań obu stron transakcji.

Nawet jeżeli w skali globalnej wykształci się etnocentryzm globalny w swojej odmianie „negocjowanego porozumienia”, wypracowanego także dzięki instytucjom ADR, będzie to płynny etnocentryzm kontekstowy. W zależności od kontekstu konfliktu – lokalnego czy też globalnego – ludzie będą w stanie stosować odpowiednie – „adekwatne” – ekrany percepcji; płynnie poruszać się między poszczególnymi równoległymi

¹² Z. Bauman, *Zindywidualizowane społeczeństwo*, Gdańsk 2008, i cytowany tam P. Virilio, s. 49.

etnocentryzmami¹³. Myślę, że to będzie swoista odmiana integracji na skalę globalną z zachowaniem prawa do własnej tożsamości. I wydaje się, że ludzkość nie potrzebuje niczego więcej. Możliwe jest to jedynie przy standardzie wzajemnego szacunku – a to czasem można osiągnąć jedynie dzięki dobrze wykształconemu i rozumiejącemu znaczenie swojej roli mediatorowi. Bariera etnocentryzmu pozostanie dalej barierą, ale jej świadomość pozwoli na porozumienie ponad nią.

III. Europejski model czy europejska specyfika?

Wspólnota europejskich państw, która obecnie jest Unią Europejską¹⁴, dzięki zniesieniu barier celnych i ustanowieniu wspólnego rynku oraz swobodnego przepływu osób, była i jest polem doświadczalnym konsensualnych mechanizmów opanowywania transgranicznych konfliktów. Znalazło to swój wyraz w m.in. w Rezolucji Parlamentu Europejskiego z dnia 12 marca 2019 r. w sprawie budowania zdolności UE do zapobiegania konfliktom i mediacji (2018/2159(INI)). Aksjologiczne podstawy działań konsensualnych, do których odnosi się ten akt, zostały wyrażone w punkcie D rezolucji, który stanowi, że Unia Europejska jako główny członek organizacji międzynarodowych, podstawowy darczyńca pomocy i największy partner handlowy na świecie powinna odgrywać wiodącą rolę w budowaniu pokoju na świecie, zapobieganiu konfliktom i wzmacnianiu bezpieczeństwa międzynarodowego; mając na uwadze, że zapobieganie konfliktom i mediacja powinny odbywać się w ramach kompleksowego podejścia łączącego bezpieczeństwo, dyplomację i rozwój. Jest to uprawnienie mediacji jako instytucji funkcjonującej w myśl zasady zrównoważonego rozwoju, w jej szerokim wydźwięku. Uzupełnieniem postanowień punktu D rezolucji są wyznaczniki działania przewidziane w punkcie H, zgodnie z którym zapobieganie konfliktom i mediacja powinny zapewniać utrzymanie stabilności i rozwój w tych państwach i strefach geograficznych, których położenie stanowi dla Unii bezpośrednie wyzwanie pod względem bezpieczeństwa.

¹³ Choć podobna kategoria funkcjonuje już w psychologii społecznej. D. Matsumoto i L. Juang nazywają to etnocentryzmem elastycznym. W tym jednak przypadku autorzy zwracają uwagę, że nowe filtry percepcji wprawdzie zostaną nałożone na dotychczasowe filtry kulturowe, lecz nie mogą ich zastąpić. D. Matsumoto, L. Juang, *Psychologia międzykulturowa*, przeł. A. Nowak, Gdańsk 2007, s. 91. W kategorii płynnego etnocentryzmu, o której piszę, chodzi mi o równoległe etnocentryzmy „stosowane” w zależności od kontekstu z pełną świadomością tego zjawiska.

¹⁴ Oczywiście europejskości nie da się zamknąć w ramach granic wyznaczonych administracyjnie, bo europejskość to w znacznej mierze jest kategoria kulturowa. Warto zwrócić uwagę na refleksje Ludwika Stommy na ten temat. Stomma wskazywał istotne odmienności kulturowe krajów kontynentu uwidaczniające się w takich jej przejawach jak tryb życia, relacje kobieta–mężczyzna, taniec, stosunki rodzinne... i zauważał, że Włoch znacznie lepiej czuje się w Argentynie niż w zamkniętej w sobie i flegmatycznej Wielkiej Brytanii, a np. cywilizacja romańska zatrzymała się na Wiśle, Pirenejach i Danii. Nie tutaj jednak zdaniem Stommy należy szukać sedna europejskości. Europę tworzy świat wartości, co nie jest wcale sprawą jednoznaczną. L. Stomma, *Kształt Europy*, „Polityka” 14.05.2019, nr 20.2019 (3210).

Rezolucja wyznacza więc w punkcie Q obowiązki dla struktury i państw Unii, w którym powołano się na kluczowe znaczenie zapewnienia i wspierania aktywnego oraz konstruktywnego udziału społeczeństwa obywatelskiego i podmiotów lokalnych, w tym m.in. młodzieży, w promowaniu i ułatwianiu budowania zdolności i zaufania w zakresie mediacji, dialogu i pojednania.

Oczywiście europejskie mechanizmy ADR nie stanowią skończonej opowieści i Europejczyków czeka jeszcze mnóstwo pracy na własnym podwórku, a jeżeli to będzie możliwe – także w skali globalnej. To jednak, co już udało się osiągnąć, może być recypowane w tych zakątkach świata, gdzie będzie to przydatne i możliwe, nawet pod warunkiem pewnych technicznych modyfikacji, ale z zachowaniem ogólnych aksjologicznych wytycznych zawartych w Rezolucji. Oczywiście nie chodzi o „zbawianie europejskością” całego świata, ale jeżeli jakieś rozwiązanie funkcjonuje w jednym jego zakątku, warto byłoby spróbować zastosować te rozwiązania gdzie indziej, gdyż potrzeby, interesy, ale też lęki oraz nadzieje mamy na całym świecie podobnego rodzaju.

Europejski eksperyment wspólnoty to mimo zauważalnych trudności jedno z najlepszych dzieł ludzkości, gdyż udało nam się zjednoczyć w zasadzie nie przeciwko komuś, co byłoby połączone z wyrządzaniem innym krzywdy, a w związku z naszymi interesami, co jest wprawdzie dość odległym, ale jednak nawiązaniem do idei efektywności dobrobytu przedstawianej przez Vilfredo Pareto.

Dotychczasowa historia kontynentu wskazuje na to, że nawet jeżeli dochodzi do prób etnocentrycznej izolacji, w praktyce nie wydaje się to możliwe. Europa w przeszłości nie była w stanie się całkowicie zamknąć. Zygmunt Bauman zauważył, że być może z powodu zdolności do internalizowania różnic Europa stała się miejscem narodzin transgresyjnej cywilizacji – cywilizacji transgresji (i *vice versa*)¹⁵. Eksport europejskiej konsensualności w skali globalnej może przyczynić się wraz z wypracowanymi gdzie indziej mechanizmami do stworzenia globalnej sieci faktycznych mechanizmów konsensualnych. O takiej potrzebie pisał zresztą Bauman, którego zdaniem logika globalnej odpowiedzialności, a także będąca jej konsekwencją logika globalnych aspiracji, zmierza do stawiania czoła globalnym problemom tam, gdzie one faktycznie występują. Zwolennicy tych logik wychodzą z założenia, że trwałe i prawdziwie skuteczne rozwiązania ogólnoświatowych problemów można osiągnąć i wypracować jedynie przez gruntowne przedyskutowanie i zreformowanie sieci globalnych współzależności i współoddziaływań¹⁶. Konsensualne mechanizmy będą więc zarówno celem, jak i środkiem osiągnięcia owego celu.

¹⁵ Z. Bauman, *Europa niedokończona przygoda. Nowe widma Europy – komentarz 2012*, Kraków 2012, s. 14 i cyt. tam autor pojęcia transgresyjnej cywilizacji K. Pomian, *Europe et ses frontières*, [w:] F. Stern, K. Pomian, G. Konràd, E. Barilier, J.-M. Lustiger, J.-P. Hocké, K. Furgler, A. Michnik, I. Zlotousski, *L'Europe retrouvée*, Neuchâtel 1992.

¹⁶ Z. Bauman, *Europa niedokończona przygoda...*, s. 205.

IV. Ludzkie potrzeby w oddolnej perspektywie potrzeby kompromisu

Gdy globalizacja sprawiła, że jak to określał Bauman: „moc wyciekła gdzie indziej”¹⁷, ludzie stają wobec perspektywy pozostania z pustymi rękami albo wzięcia spraw w swoje ręce. Gdy „narodowa” jurysdykcja nie ma globalnego zasięgu i krajowe instrumenty prawne nie są efektywne w przypadku sporów wynikłych np. w związku z zakupami na platformach internetowego handlu zarejestrowanych w odległych krajach lub gdy dochodzenie roszczeń byłoby zbyt drogie, czynnikiem, który jest w stanie wskrzęsić lub rozwinąć alternatywne metody dochodzenia sprawiedliwości, jest długofalowe myślenie o zysku, dla którego fundamentalną kwestią jest zaufanie kooperantów. Jednorazowa strata, która indywidualnie oceniana jest jako efekt oszustwa lub niesolidności, prowadzi oczywiście w warunkach rozpowszechnionej informacji do utraty zaufania klientów i do braku późniejszego zysku. Można więc zaryzykować tezę, że niewidzialna ręka globalnego rynku wspiera rozwój konsensualnych metod rozwiązywania sporów z uwagi na powszechną kategorię poczucia sprawiedliwości. Jest to na pewno odczuwalne w skali indywidualnych decyzji ekonomicznych jednostek, które dzięki globalizacji stały się podmiotami na globalnym rynku, ale odczuwalne jest także w skali globalnego przepływu kapitału.

Jak to komentuje G. Ziewiec, wizja sprawiedliwej globalizacji Stiglitz opiera się na wierze autora w procesy demokratyczne – siłę dialogu społecznego i potęgę opinii społeczności międzynarodowej. Jego zdaniem zaangażowana i wykształcona społeczność obywatelska, rozumiejąca, w jaki sposób trzeba wpłynąć na globalizację, żeby działała należycie (lub przynajmniej lepiej), może od swoich politycznych przywódców wymagać, by odpowiednio kształtowali ten proces. Może także wpływać na funkcjonowanie korporacji ponadnarodowych¹⁸. Co można obserwować właśnie w przypadku dostępnych globalnie platform wymiany handlowej, które oferują swoim klientom elektroniczne mediacje umożliwiające transgraniczne rozwiązywanie sporów. Oczywiście możliwe jest to tylko dzięki zaawansowanym technologicznie narzędziom komunikacji, co ma zresztą organiczny związek ze zjawiskiem globalizacji. Jak pisze P. Bożyk, za istotny

¹⁷ Wywiad z Zygmuntem Baumanem... Analiza obecnej rzeczywistości globalnej doprowadziła Baumana do konkluzji, że przez całą epokę nowożytną, w czasach nowoczesnych, istniała jedność pomiędzy mocą a polityką. Wszystko to działo się na szczeblu państwa narodowego, które Max Weber definiował poprzez monopol na stosowanie przemocy i siły na terenie określonego terytorium. Jedność mocy i polityki przypominała małżeństwo zawarte w niebie, którego „żadna moc ludzka nie może rozwiązać”. Rozwód nastąpił dopiero dzisiaj. Moc ze szczebla państwowego odpływa do przestrzeni globalnej, do sfery pozbawionej polityki. Tymczasem polityka wycieka w dół – do poziomu, który Anthony Giddens nazywa polityką życia. Na tym poziomie mamy więc do czynienia z polityką bez władzy.

¹⁸ G. Ziewiec, *Interpretacje globalizacji*, „Studia Europejskie” 2008, nr 1, s. 39, na podstawie: J. Stiglitz, *Wizja sprawiedliwej globalizacji*, przeł. A. Szeworski, Warszawa 2007.

element globalizacji uznaje się przede wszystkim nowoczesną komunikację rozumianą jako szybki i wydajny przepływ informacji. Za nimi podąża rozwinięta infrastruktura telekomunikacyjna, wymiana handlowa czy wzrost gospodarczy¹⁹.

Wydaje się, że rozwój konsensualnych metod opanowywania konfliktów jest nieunikniony w skali globalnej nawet mimo populizmu, który parafrazuje opinię Z. Bauman, „pasie się, czy też upaść się” na globalizmie²⁰. Nawet w obliczu wzrostu tendencji populistycznych na świecie i nieuniknionych tego konsekwencji, do których należą militaryzacja stosunków międzynarodowych i wzrost aprobaty rozwiązań siłowych, na które przecież nie wszystkich stać, każdy człowiek postawiony wobec perspektywy – ryzykować życie czy spróbować się „dogadać”, o ile nie wystąpią dodatkowe czynniki i będzie działał w warunkach swobodnego wyboru, wybierze tę drugą opcję. Globalizacja rozumiana jako umiędzynarodowienie na skalę globalną rynków i przepływów finansowych współgra więc z konsensualnością, gdyż jak zauważa G. Ziewiec, swoboda, z jaką może się dziś przemieszczać kapitał finansowy, stanowi wyznacznik współczesnej fazy procesu globalizacji²¹, a tego trendu nie da się już zatrzymać

Konsensualność, która jest istotą metod ADR, wydaje się więc być jednym z mechanizmów stanowiących odpowiedź na pytanie: „Czy lokalność, czy globalność?”, które są sobie przeciwstawiane od kilkudziesięciu lat w publicznej debacie. To trzecia droga i wydaje się, że była ona już w zasadzie przewidziana zarówno przez Bauman, jak i przez Stiglitz. Jak to zauważyła G. Ziewiec, Bauman, podobnie jak Stiglitz, uważa, że jedynie obywatele świadomi problemów, które wymagają rozwiązania, mogą nadać globalizacji nowe oblicze. Nie wyręczą ich instytucje ponadnarodowe czy pozarządowe²². Ludzie jednak potrzebują reguł. Byś może nastąpi zjawisko rozproszenia reguł konsensualnego działania, gdzie obok siebie będą funkcjonować reguły „niecentralistyczne rzeczowo”, czyli reguły rozwiązywania sporów na określonych platformach internetowego handlu. Oczywiście równocześnie, a może nawet przede wszystkim istnieć będą reguły prawa międzynarodowego ustalane w umowach zawartych suwerennie na szczeblu państw narodowych – choć tu należy pamiętać o fenomenie tego „prawa w zasadzie

¹⁹ P. Bożyk, *Globalizacja: istota, szanse, zagrożenia*, „Res Humana” 2006, nr 5, s. 16, cyt. za A. Grzybowski, *Współczesne problemy ekonomiczne: polityka państwa a proces globalizacji*, „Studia Ekonomiczne” 2013, nr 139, s. 10-19.

²⁰ Bauman dostrzegł swoistą nieuchronność populizmu jako reakcji na zmiany w globalnym rozlokowaniu sił, stwierdzając, że o ile w nowoczesności podstawowym zadaniem człowieka było konformistyczne dostosowanie się do reguł przypisanych do odpowiednich pozycji społecznych, to dzisiaj nie ma już takich reguł i każdy musi je sobie konstruować na własną rękę. Problem jednak w tym, że nie sposób działać w pojedynkę, jeśli się chce znaleźć rozwiązania dla problemów społecznych. Potrzeba bowiem mocy, tej siły, której jednostki nie posiadają. I to jest właśnie gleba, na której naturalnie wyrasta populizm. Autor dodaje: „gdyby go nie było, to prawdopodobnie trzeba by go wymyślić” – [w:] *Wywiad z Z. Baumanem...*

²¹ G. Ziewiec, *Interpretacje...*, s. 41.

²² *Ibidem*.

bez sankcji”, obowiązującego tylko dopóty, dopóki istnieją mechanizmy i wola będące wyznacznikiem jego trwałości. Wreszcie rozwijane i stosowane będą dobre praktyki, takie jak to zostało opisane w wynikach projektu AMICABLE, które będą drogowskazem umożliwiającym poruszanie się po meandrach partykularnych porządków prawnych w celu realizacji uniwersalnych wartości, takich jak sprawiedliwość, zaufanie czy dobro.

Abstract

The global context for mediation and other forms of ADR from a European and Europeans' perspective

Mediation and other forms of ADR are a response to problems related to the mechanisms of globalization, which as a social fact significantly affects the modern economy, culture, family life, and the well-being of individuals operating within global communication and economic dependencies.

It does not seem realistic in the coming decades to create a global jurisdiction and a global governance mechanism. Therefore, decentralization, and in fact non-centralization, of managing the inevitable conflicts related to human activity will remain in the hands of nation states. However, due to the fact that cross-border conflicts occur as a side effect of economic and social activity of people, effective mechanisms for resolving cross-border disputes are necessary – also on a global scale. Mechanisms that can be used in such situations include methods of consensual agreement. However, it is also necessary to develop knowledge and tools for recognizing negotiated agreements.