

МЕДИАЦИЯ КАК СПОСОБ УРЕГУЛИРОВАНИЯ КОММЕРЧЕСКИХ СПОРОВ

В. В. Каширина – доцент кафедры правоведения и методики преподавания права Омского государственного педагогического университета, кандидат исторических наук

Стремительное развитие в России рыночных отношений сопровождается большим количеством корпоративных и иных экономических споров. В условиях недостаточно эффективной судебной системы разрешение возникающих в бизнес-среде конфликтов сопряжено со значительными временными и финансовыми расходами. С учетом этого в последние годы все большую роль в разрешении экономических споров начинают играть институты альтернативного разрешения споров, среди которых особо следует отметить медиацию (посредничество).

В странах, где медиация используется достаточно широко, утвердилось мнение, что она является одним из способов, обеспечивающих доступ к правосудию. Россия находится в начальной стадии использования альтернативных методов разрешения споров, в том числе и медиации. Внедрение медиации может активно и позитивным образом повлиять на существующую практику по разрешению споров в различных областях права. Как известно, сама медиация напрямую сопряжена с правом, покоится на действующем праве. Однако в отличие от судебных способов разрешения споров, которые представляют собой прямое правоприменение, медиация скорее использует право для разрешения споров на основе справедливости, с учетом интересов обеих сторон.

Медиация – это четко структурированный метод посредничества в разрешении спора. Стороны встречаются с совместно избранным, беспристрастным, нейтральным специалистом-медиатором (посредником), который помогает им вести переговоры с целью выработки взаимоприемлемого жизнеспособного решения в условиях существующих между ними различий интересов.

Медиация позволяет экономить время, финансы и, самое главное, эмоциональные ресурсы. При этом сам процесс достижения соглашения всегда остается скрытым от посторонних глаз и не передается огласке.

Роль медиатора состоит в том, чтобы, с одной

стороны, следить за общими условиями (регламентом), которые были выработаны до начала процесса медиации (правила и структура), а с другой – сделать «невывказанное» осознаваемым сторонами и обсуждаемым, за счет своих стараний обнаружить и сделать прозрачными специфические, постоянно встречающиеся дисфункциональные модели коммуникации участников.

Содействие поиску нестандартных решений – это один из аспектов работы медиатора. С этой целью медиатор находит подход к спорящим сторонам, формируя условия для выявления самого важного в имеющемся споре. Интересы каждого имеют право на существование и даже могут быть удовлетворены одновременно. Но не всегда участники спора способны самостоятельно это осознать, и именно здесь им на помощь приходит медиатор (посредник), в лице которого они видят авторитетную непредвзятую личность, способную помочь им взглянуть на существо спора со стороны.

С применением медиации стало понятно, что в некоторых случаях возможности этого метода во многом превосходят судопроизводство. Медиация требует не выработки односложной позиции «черное – белое», а допущения принятия различий в точках зрения, в интересах сторон.

Процессы, происходящие в современном мире, порой требуют новых неординарных подходов к разрешению возникающих споров и конфликтов. Сегодня в западных странах медиация достигла такого уровня востребованности, что стало целесообразно, а иногда и необходимо ее законодательное регулирование. Так, в США недавно издали Единый закон о медиации (Uniform Mediation Act), объединивший более 2500 существовавших до этого в США законов, регулировавших посредническую деятельность в различных Штатах и сферах ее применения. ООН опубликовала для хозяйственного права Модельный закон о международных коммерческих примирительных процедурах (Model Law on International

Commercial Conciliation (UNCITRAL)¹. В 2003 г. в Австрии был принят Федеральный закон о медиации. В России применение медиации (посредничества) как способа разрешения коммерческих споров впервые закреплено в нормах Арбитражного процессуального кодекса 2002 г.

В настоящее время в результате привлечения внимания юридического сообщества к проблеме внедрения альтернативных методов разрешения споров, в частности медиации (посредничества), в российскую правовую систему появились понимание и необходимость формирования законодательной базы. В этом направлении и ведется работа.

Свидетельством активности в данной сфере является ряд конференций различного уровня, круглых столов, интернет-конференций, прошедших в регионах страны. В частности, 21 октября 2008 г. в Государственной Думе прошел Международный круглый стол «Потребительское кредитование: внесудебное разрешение споров и медиация в банковской сфере», а в Тамбове 14 октября прошла региональная конференция «Медиация как способ совершенствования правовой культуры». В Москве с 2005 г. проводятся международные конференции по вопросам медиации. Действуют центры и лиги посредников, как самостоятельные, так и создаваемые при торгово-промышленных палатах, союзах предпринимателей. У наших соседей в Новосибирске успешно действует Сибирский центр конфликтологии.

Медиация, являясь процедурой, ориентированной на будущее, обеспечивает сторонам сохранение партнерских отношений, возможность продолжать совместную деятельность.

Вот далеко не полный список областей, в которых медиация эффективна: семейные отношения, воспитательно-образовательная сфера, система социального обеспечения и здравоохранения, корпоративные и межкорпоративные споры, экономическая сфера, интеллектуальное право, финансовая и банковская сфера, индустрия туризма и отдыха, недвижимость, строительство и проектирование, различные отрасли промышленности, инжинерия и высокие технологии и т. д.

Мы часто говорим: «в споре рождается истина». Разумеется, конфликты и неизбежны, и необходимы, так как являются толчком к развитию. Однако чаще конфликты и споры носят деструктивный характер. В подобных случаях стороны, вовлеченные в конфликтную ситуацию, не видя другого выхода, прибегают к помощи правосудия, заведомо занимая позиции по разные стороны баррикад.

Создающаяся в результате ситуация противостояния может разрешиться лишь поражением одной из сторон и выигрышем другой, но выигрыш этот далеко не всегда оправдывает все чаяния и надежды победителя.

Вот почему в большинстве случаев, когда предмет спора лежит в плоскости гражданского, частного, корпоративного права, целесообразно применять внесудебные методы разрешения споров и, в частности, медиацию.

Медиация, основными принципами которой являются проявление уважения друг к другу, принятие друг друга, умение слушать и слышать, обязательное соблюдение конфиденциальности, – это возможность для всех участников спора выйти из него победителями при отсутствии побежденных. Посредническая деятельность (медиация) за последние десятилетия получила широкое распространение как составная часть процедуры урегулирования конфликтов без обращения в суд – преимущественно в коммерческой сфере. Но посредничество нередко применяется в целях завершения конфликта мировым соглашением также и в процессе судебного разбирательства. Таким образом, посредничество здесь представляет собой деятельность универсального характера. Оно может применяться как вне суда, так и в процессе судебных процедур разрешения коммерческих споров².

Возникновение споров, конфликтов в сфере осуществления предпринимательской деятельности практически неизбежно. Они существовали, существуют и будут существовать всегда. Следовательно, имеет место объективная необходимость использования различных способов и форм разрешения споров.

Медиация является наиболее мягкой формой разрешения споров. Посредник – медиатор – не выносит своего решения, он лишь помогает создать условия, приемлемые для переговорного процесса. Он, руководствуясь своим опытом, знаниями, умением разрешать конфликты, помогает спорщикам выработать такую позицию, которая максимально соответствовала бы интересам спорящих сторон. Таким образом, разрешение спора полностью зависит от воли самих спорящих. В процессе медиации решение принимают сами стороны, а не судья или арбитр, поэтому стороны не теряют контроль над ситуацией.

Посредничество (медиация) может быть применимо во многих случаях, однако далеко не во всех. Медиацию целесообразно использовать, например, если:

¹ См.: Посредничество по-американски // Закон. 2003. № 12.

² См.: Рожкова М. А. Средства и способы правовой защиты сторон коммерческого спора. М.: Волтерс Клувер, 2006.

- контрагентом по сделке и стороной конфликта выступают добросовестные компании, дорожащие своими отношениями, репутацией, настроенные на диалог и продолжение сотрудничества;

- нет серьезных оснований считать, что другая сторона будет использовать любые сомнительные средства для достижения своей цели;

- нет иных серьезных оснований считать медиацию неприемлемой для разрешения конкретного спора;

- нет серьезной необходимости создавать юридические прецеденты и добиваться вынесения судебных решений против компании-контрагента.

Когда отсутствуют причины, препятствующие использованию медиации, компании должны попытаться использовать медиацию независимо от силы юридической позиции по спору:

- предложить другой стороне по спору разрешить его с помощью посредника, приемлемого для обеих сторон, на условиях совместного разделения затрат, понесенных на проведение процедуры медиации;

- сделать все возможное для того, чтобы убедить другую сторону принять это предложение;

- заключить соответствующее соглашение.

Для деловых партнеров важным коммуникативным сигналом о том, что у компании честные намерения, что она настроена на долгосрочное сотрудничество, является тот факт, что, например, компания включает медиацию в корпоративную политику в сфере урегулирования конфликтов с постоянными контрагентами, клиентами, заказчиками, подрядчиками, покупателями, поставщиками или оговорку о медиации в заключаемые договоры.

Проблему доверия к новому институту невозможно решить без законодательного урегулирования этого института. Для развития медиации в России необходимо закрепление норм процессуального права, связанных с урегулированием споров, подведомственных судам и арбитражам, в порядке медиации. Закон о посредничестве был внесен в Государственную Думу в конце 2006 г. Сейчас он находится в активной работе. На сегодняшний день существует несколько экспертных заключений. Разумеется, к нему есть некоторые замечания. Возможно, будут какие-то поправки, но в целом закон к первому чтению рекомендован³.

ПРАВОВЫЕ АСПЕКТЫ РЕАЛИЗАЦИИ СТРАТЕГИИ РАЗВИТИЯ ИНВЕСТИЦИОННОЙ ПОЛИТИКИ ГОСУДАРСТВА В ТОПЛИВНО-ЭНЕРГЕТИЧЕСКОМ КОМПЛЕКСЕ

Е. Н. Комиссарова - преподаватель кафедры конституционного, административного и муниципального права Югорского государственного университета

Нефтегазовая отрасль была достаточно длительное время инвестиционно привлекательной именно благодаря налоговой системе, что обеспечивало рост добычи сырья и, соответственно, доходов в федеральный бюджет.

Привлечение инвестиций (как иностранных, так и национальных) в российскую экономику является жизненно важным средством устранения инве-

стиционного «голода» в стране. Важное условие, необходимое для частных капиталовложений, – постоянный и общеизвестный набор догм и правил, сформулированных таким образом, чтобы потенциальные инвесторы могли понимать и предвидеть, что эти правила будут применяться к их деятельности. В России же, находящейся в стадии непрерывного реформирования, правовой режим

³ См.: Севастьянов Г. В., Цыпленкова А. В. Тенденции развития институциональных начал альтернативного разрешения споров // Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. 2007. № 3, 4.