

ПРАКТИКИ МЕДИАЦИИ

Юрий Андрианов¹

МЕДИАЦИЯ В БИЗНЕСЕ

Аннотация. В представленной главе из книги «Медиатор о медиации» автор на основе теории классической медиации и личного опыта проведения медиативных процедур с субъектами бизнеса, описывает преимущества медиативных технологий в практике разрешения предпринимательских споров и конфликтов. В материале представлена пошаговая технология взаимодействия сторон при разрешении коммерческих споров в досудебном порядке. Особое внимание уделено определению условий исполнения принятых медиативных соглашений.

Ключевые слова: медиация; бизнес; конфликт; спор; опыт.

Yury Andrianov

MEDIATION IN BUSINESS

Abstract: In the present Chapter from the book “Mediator on Mediation” the author on the basis of the theory of classical mediation and personal experience of conducting mediation procedures in business entities, describes the benefits of mediation technology in the practice of resolution of business disputes and conflicts. The material is presented step-by-step technology of interaction between the parties in the resolution of commercial disputes in the pretrial order. Special attention is paid to achieving the maximum conditions for the enforcement of mediation agreements.

Key words: mediation; business; conflict; dispute; experience.

¹ © Ю. Андрианов, 2017.

Медиация для бизнеса и в бизнесе имеет особенности. Прежде всего — меньший эмоциональный накал сторон в ходе процедуры, более ярко выраженный материальный интерес, ограниченность во времени, ибо «время — деньги». У бизнеса более высокие требования к конфиденциальности. Не следует сбрасывать со счетов возможность, как и в судах, злоупотребления правом, сторонами, или одной из сторон.

Известно, что в развитых странах Запада существует значительно большее, чем у нас, число механизмов урегулирования споров и конфликтов, вытекающих из многих видов отношений, связанных с ведением бизнеса. Медиация там находится не на последнем месте. Почему? Прежде всего, потому, что она дает возможность самим найти выход из создавшейся, неразрешимой на первый взгляд, ситуации, попытаться не только разделить имеющиеся ценности, но и создать новые, а также обезопасить бизнес посредством конфиденциальности. Выигрывая во времени и в сохранении возможности продолжать сотрудничество, сохраняя доброе имя своих фирм, предприниматели переносят медиацию и на свои личные отношения, приглашая профессионального медиатора для урегулирования конфликтных ситуаций, не связанных напрямую с бизнесом, но влияющих на психику бизнесмена. Сегодня для фирм, стремящихся выйти на международный рынок, репутационные риски в связи с судебными процессами весьма болезненны. Медиативные процедуры помогают свести эти риски к минимуму. Пример: на предложение одной крупной фирме внести в договор поставок медиативную оговорку был получен категоричный отказ, мотивированный тем, что нет необходимости привлекать посредника, если можно решить разногласия путем переговоров. Кроме того, в ответ на предложение эта фирма прекратила переговоры по заключению договора поставок из-за недопонимания сути предложения о внесении в договор медиативной оговорки. Это пример того, как незначительный повод стал серьезной причиной нарушения хозяйственных связей.

Обратимся к опыту развитых стран АТР, бизнес которых стал для нас, в связи с вступлением России в ВТО, введением в отношении нашей страны рядом европейских государств и США экономических санкций, более близким и более опасным конкурентом. Как западные бизнесмены, так и предприниматели из стран АТР многие разногласия, в том числе на международном уровне, разрешают с помощью привлечения посредника (медиатора). Поскольку там процедура медиации — признанный инструмент разрешения споров и конфликтов, не лишним будет нашим предпринимателям, топ-менеджерам более активно привлекать медиацию на внутренних спорах с последующим выходом на процедуры медиации с зарубежным партнером. Более эффективным при спорах с иностранными партнерами будет обращение в специализированные организации, имеющие подготовленных медиаторов, владеющих иностранными языками, понимающих ментальные особенности бизнеса в других государствах.

Медиация в спорах предпринимателей

Во время тренингов и семинаров слушатели настойчиво просят приводить при-

меры из личной практики. Понятное и похвальное желание. Наступать на грабли, по которым ходили другие до тебя, никто не хочет. В целях выполнения требований Закона о конфиденциальности в медиации, все имена, сюжеты споров изменены. Описание процедур проведено только в целях изучения технологии и, применяемых медиатором, медиативных техник и приемов. Вот один из примеров.

Два предпринимателя оказались расположенными друг к другу слишком близко. Буквально. Два участка земли, на которых располагался бизнес одного и другого, соседствовали — причем, давно. Менялись руководство, положения, законы, бизнес каждого благополучно развивался, но изначальный спор о «расположении объектов бизнеса на соседствующих участках» (назовем это так) оставался в первоначальном виде. «Соседи» друг друга терпели и, хотя понимали, что конфликт сам собой не разрешится, урегулировать его не торопились, полагаясь, видимо, на русский авось. В конце концов, личная проблема двоих стала, как это часто случается, беспокоить многих. Счастливым обстоятельством можно полагать тот факт, что руководитель данной местности оказался в курсе правовых инноваций — был знаком с основами, принципами и возможностями медиации. Он и стал инициатором процедуры, предложив сторонам конфликта обратиться к медиаторам.

Чтобы осуществить данную процедуру, пришлось пройти по всем ступеням классической медиации, начиная с премедиации. Эту функцию, как правило, выполняет помощник медиатора — кейс-менеджер, или третье лицо, чаще всего, заинтересованное в разрешении конфликта. В данном случае премедиатором выступил сотрудник мэрии. Предприниматели согласились, и это можно считать половиной успеха, поскольку сигнализирует о том, что оппоненты готовы к диалогу. Но половина успеха еще не успех. Опасность «провала» подстерегает участников медиации на каждом шагу, особенно там, где этого совсем не ждешь. Такой, казалось бы, пустяк, как определение темы спора, по сути, является важнейшим фактором. Правильно сформулировать суть спора — задать верный вектор дальнейших действий. На этом этапе важно все: психологическое состояние участников, обстановка в помещении, где проходит процедура, месторасположение каждого из присутствующих. Описываемый пример показал, что если спорящие стороны расположились лицом к лицу, а медиатор несколько в стороне, то разговор рискует пойти по «натоптанной дорожке»: давние противники забывают о присутствии того, к кому они пришли за помощью. В данной ситуации искусство медиатора — уметь держать руку на пульсе происходящего, вовремя и тактично возвращать диалог в конструктивное русло. Удачной находкой в приводимом примере явилась небольшая табличка в руках медиатора «Прошу слова!». (В тот момент эта табличка подвернулась под руку случайно, но с тех пор это — неизменный атрибут проводимой мной медиации).

На вопрос об определении темы спора, оппоненты с завидным единодушием заявили, что «спорить тут не о чем, все ясно, как божий день», понимая, разумеется эту ясность каждый по-своему.

— Тогда поставим вопрос по-другому, — настаивал медиатор. — Зачем вы пришли?

Простой вопрос поставил присутствующих в тупик. Повисло неловкое молчание.

— Ну, зачем-то вы все-таки пришли! Чего вы ждете от нашего разговора?.. Предлагаю каждому из вас представить собственное видение проблемы с тем, чтобы изыскать точки совпадения...

На этой фазе, как правило, прорывается плотина давних обид, раздражения, взаимных претензий и упреков. Это неизбежно. Давая эмоциям возможность естественного выхода, важно не пускать ситуацию на самотек. Приходится деликатно, но настойчиво напоминать о необходимости проявлять терпимость, быть предельно вежливым, соблюдать такт... Наконец, наступает некая усталость, спорщики как бы выдыхаются, осознавая, что начинают повторяться...

Медиатор, в эмоционально накаленной обстановке процедуры, не только следит за соблюдением правил, но использует инструменты в виде отражения чувств, равного внимания сторонам, перефразирования сказанного, обязательного резюмирования и уточнения: то ли было сказано, что услышано. Правило «голос не повышать» лишает спор излишней остроты, накал страстей снижается, разговор переходит в более спокойное русло. На данном этапе мастерство медиатора, если так можно выразиться, состоит главным образом в умении правильно формулировать вопросы к медиантам, с тем, чтобы помочь им в поиске взаимоприемлемого решения.

Итак, тема спора была сформулирована, и соглашение о проведении медиации было подписано. Фундамент предстоящего строительства здания взаимоотношений был заложен. Попутно отметим, что предмет данного спора в последнее время весьма актуален, поскольку вопросы землепользования лишь недавно начали приводиться в соответствие закону, а до сих пор этот вопрос решался по усмотрению местного руководства. Такой «порядок» был неизбежно чреват многочисленными накладками, недоразумениями и т.п. То там, то здесь стоят новые дома, зияющие пустыми проемами окон, то там, то здесь сносят жилые дома, построенные без соблюдения законодательства.

Соглашение о проведении медиации, подписанное добровольно обеими сторонами, казалось бы, должно сразу настроить противников на продуктивную работу. Однако жизнь показывает, что с чувствами, эмоциями справиться человеку бывает весьма непросто. В данном случае так и произошло: новый всплеск взаимных упреков грозил перечеркнуть всю проделанную работу. Роль медиатора в подобной ситуации — убедить своих клиентов общаться не с оппонентами, а с медиатором. Здесь без проявления собственной силы воли не обойтись. В нашем случае удалось «нащупать» общность интересов, что неожиданно высветило истинную причину конфликта.

Особенностью данного спора (а, возможно, ее типичным проявлением) является то, что документы, имеющиеся на руках у одного и другого, не только физически, но и морально давно устарели. Если бы возникла необходимость обратиться в суд,

потребовалась бы их актуализация, кроме того, надо было бы подготовить дополнительную доказательную базу. Все это непременно отразилось бы на «цене вопроса». И это понимали оба противника, что в конечном итоге явилось залогом успеха. Трезво оценив ситуацию, стороны перешли к активному поиску вариантов решения.

Иногда в подобных случаях применяется так называемый мозговой штурм. В приводимом примере этот прием не понадобился, стороны оказались в состоянии работать в обычном режиме.



Никогда не соглашусь с такими условиями сделки!²

Согласие достигнуто, обсудим детали...

Среди предлагаемых вариантов некоторые оказывались заведомо невыполнимыми, поскольку противоречили принципам медиации:

- решение должно способствовать «увеличению пирога», а именно, в результате каждый должен остаться в выигрыше, а в нашем случае один из оппонентов беззастенчиво «тянул одеяло на себя»;
- решение должно быть жизнеспособным, то есть, выполнимым, юридически правомерным и т.д.;
- решение должно быть исполнимым.

Вот пример незначительной детали, которая могла привести к срыву сделки. После процедуры в преддоговорной медиации стороны, прощаясь, вдруг осознали, что, обсудив все детали и устранив все подводные рифы будущей сделки, упустили, что переговоры закончились в последний банковский день года, а платежи должны были поступить через пять дней, но каких дней — указано не было. Первый банковский день наступал только девятого января, а через пять календарных дней банковские платежи отправить нереально. Пришлось сторонам вернуться за

² Рисунки Оли Чебуниной (10 лет) сделаны по заказу автора.

стол переговоров и оговорить этот момент. Хорошо, что банковская система предоставляет разные инструменты, которые можно было использовать в данной ситуации. А если бы вовремя не хватились?

При активном участии медиатора были внимательно рассмотрены все предлагаемые варианты, каждому из них дана объективная оценка — чем хорош, почему не пригоден. Это тоже весьма важный этап общей работы, и к нему следует относиться со всей серьезностью, иначе не избежать опасности получить невыполнимое решение. Неожиданно полезной оказалась визуализация проблемы. Как только земельные участки были графически представлены на доске, появилось новое оригинальное решение, которое обе стороны признали как вероятно приемлемое.

Вполне естественно, что подобные решения не могут приниматься впопыхах. Каждому необходимо было обдумать произошедший сдвиг в многолетней ситуации, проконсультироваться со специалистом по земельным вопросам... Вторую сессию медиации было решено провести через десять дней.

Следующий этап медиативной процедуры необходимо начинать с того, чтобы освежить в памяти достигнутое, выделить то предварительное решение, которое устроило обе стороны на предыдущей процедуре. Пауза, передышка в десять дней оказалась весьма полезной. Стороны, пришедшие на вторую сессию, значительно отличались от себя самих десятидневной давности: консультации со специалистами добавили каждому уверенности и спокойствия, собственная аналитическая работа также дала плоды. Это убеждает в том, что медиация не терпит суеты и излишней торопливости, время, чаще всего, работает на дело.

Теперь диалог двух соперников больше напоминал шахматную партию — оба собранные, спокойные, каждый тщательно выбирает ход, просчитывая ответ противника. Задача медиатора в таком случае не ограничивается тем, чтобы помочь привязать решение к конкретной дате, часу, обозначить механизм выполнения того или иного пункта. Постоянно направляя стороны на оценку каждого шага (к чему он приведет в будущем), медиатор помогает им избежать принятия заведомо неисполнимого решения.

Если самих оппонентов может, что называется, «занести» от предчувствия скорого разрешения многолетней проблемы, и некоторая эйфория может вытеснить чувство реальности, то медиатор на это права не имеет. Его задача — максимально оградить нарождающееся решение от вероятных подводных камней, коих великое множество. Даже на этом этапе велика опасность того, что медиация может оказаться непродуктивной. Этого нельзя допустить! Поэтому только полная уверенность в том, что данный пункт договора рассмотрен и проверен по всем параметрам, можно приступать к рассмотрению следующего. И так шаг за шагом. Малейшее сомнение должно явиться поводом вновь вернуться и изыскать лучший вариант. Нет необходимости подчеркивать, сколь кропотлива и сложна эта работа. Такая функция медиатора требует от него, как от личности, серьезного жизненного опыта, добротного образования, особых психологических качеств.

Текст медиативного соглашения — важный документ. Все в нем должно быть предельно ясно для каждой стороны (за этим необходимо следить по ходу составления документа), каждый пункт конкретизирован по времени и месту выполнения. Приведение медиативного соглашения к виду мирового соглашения, или гражданско-правового акта требует специальных юридических знаний. Если же медиатор не юрист и не обладает достаточными знаниями для составления соответствующего требованиям суда или нотариата медиативного соглашения, то после того, как стороны обсудили все детали устранения разногласий в споре, они вправе пригласить своих юристов для составления соответствующего документа. Тем не менее, медиативное соглашение, подписанное сторонами, является тем документом, на основе которого создаются все остальные, относящиеся к теме спора. Содержание новых документов не должно расходиться по сути с медиативным соглашением. Это необходимо для того, чтобы в случае неисполнения собственно медиативного соглашения, сторона, чьи интересы не соблюдаются, смогла оспорить неисполнение медиативного соглашения.

В той истории, которую мы рассмотрели в качестве примера, финал оказался и неожиданным, и забавным, и весьма приятным для медиатора. Уже стоя на пороге, один из оппонентов, искренне удивляясь пережитому, воскликнул:

— Зачем мы к вам приходили? Все это мы могли бы разрешить и самостоятельно! Наверное...

Пример показывает, что решение достижимо. Но простота этого достижения — видимая. Это отнюдь не просто! Серьезным препятствием на пути к простому диалогу является неспособность, нежелание видеть очевидное, полное отсутствие готовности признавать за «противником» право на защиту его интересов, проще говоря, банальный эгоизм. Человек так устроен и ему трудно этому противостоять, но элементарное признание того, что «я тоже могу в чем-то ошибаться» уже дает шанс на сближение и надежду на победу. Победу над самим собой — самую дорогую, если судить по большому счету. Однако справиться с этим самостоятельно невероятно трудно. Вот для чего нужен медиатор, вооруженный особыми знаниями, технологией, инструментом. И если по результатам его работы у клиента сложилось впечатление, что «все это он сделал сам», то медиатора можно поздравить с успехом: на изнанке его полотна не видно ни одного узелка, грубого шва — все безупречно! Только так и должно быть.

Поразительно, но бесполезной медиация не бывает никогда. Даже в тех случаях, когда медиативное соглашение не достигается, стороны покидают «поле битвы» в уже несколько ином качестве — они начинают разговаривать по существу своих интересов в конфликте.