

ГЛОБАЛЬНЫЙ РАЗГОВОР О МЕДИАЦИИ



Специалисты всего мира обсуждают настоящее и будущее медиации в большом «межконтинентальном» интервью нашему журналу

Во всех странах мира, где медиация уже твердо встала на ноги или еще только делает первые шаги, возникает свое понимание этого метода разрешения споров и свое, особое отношение к этому новому институту. Его основные принципы не вызывают разночтений, однако очень важные нюансы видятся по-разному. Более того, зачастую медиацию по-разному понимают сами медиаторы и юристы, бывшие или действующие судьи и адвокаты. Но именно многообразии трактовок и взглядов на медиацию свидетельствует о том, что это действительно живой, развивающийся институт. Поэтому нам всегда хотелось попытаться нарисовать общую картину понимания медиации специалистами из разных стран, людьми с разным профессиональным прошлым, чтобы собрать их опыт воедино. Нам кажется, что такая общая панорама убедительно покажет, насколько стремительно развивается медиация во всем мире, и насколько она важна для нашего общего будущего. Вот почему сегодня мы предлагаем читателям ответы на вопросы, которые наш журнал разослал специалистам, находящимся «на переднем крае» продвижения медиации в своих странах.

Наши собеседники:

Дэвид Берг, корпоративный юрист компании Dupont (США).

Бернардо Кремадес, юрист, третейский судья, профессор Мадридского университета, старший партнер компании V.Cremades y Asociados (Испания).

Евгений Георгиев, судья районного суда города Софии (Болгария).

Галина Еременко, руководитель Украинского центра медиации при Киево-Могилянской бизнес-школе, старший научный сотрудник Института государства и права имени В.В.Корецкого НАН Украины, кандидат юридических наук (Украина).

Джованни ди Бартоло, психолог, медиатор (Италия).

В последние десятилетия спрос на так называемые внесудебные, альтернативные способы разрешения споров постоянно растет. Как вы думаете, почему это происходит?

Дэвид Берт (США):

— Три основные причины роста популярности АРС — это скорость, стоимость этих способов и возможность контроля.

Судебное разбирательство и арбитраж не успевают за бизнесом. Медиация же зачастую позволяет сторонам достичь практического решения в гораздо более короткие сроки.

Иван Веругстрейте (Бельгия):

— Очевидно, что в Европе методы АРС становятся все популярнее. Этому много причин. Наиболее важной, по-видимому, является изменение в нашем обществе, при котором люди с неохотой поручают официальным властям принятие решений по их спорам. Расширение прав и возможностей — это сильный стимул.

Джованни ди Бартоло (Италия):

— Ответ, который дает правосудие, не всегда ставит точку в споре. Иногда он не приносит удовлетворения и, конечно, не разрешает конфликт, приводя в будущем к новым обвинениям.

Бернардо Кремадес (Испания):

— На мой взгляд, дело в том, что АРС позволяет разрешать конфликты гораздо быстрее, с большей гибкостью и более экономно, чем традиционные судебные мето-

ды. К тому же, АРС помогают сохранить деловые отношения сторон.

Джонатан Люкс (Великобритания):

— Возросший спрос во многом связан с теми преимуществами в скорости и цене, которые могут предложить АРС — особенно во время нынешнего кризиса.

Джереми Лак (Швейцария):

— Похоже, причины для этого везде разные. В Европе последним большим стимулом, вероятно, стала Директива по медиации Европейского союза от 28 мая 2008 года, которая теперь позволяет применять медиацию как процедуру во всех трансграничных гражданских и коммерческих спорах. В других странах это происходит потому, что суды перегружены и/или люди не доверяют своим национальным судебным процессам, или их проведение обходится слишком дорого, либо идет слишком долго. Так или иначе, думаю, АРС стремительно становится ведущим направлением, и традиционная система судебных разбирательств в государственных судах становится устаревшим «альтернативным» вариантом.

Карен Нельсон (США):

— Я считаю, что дело, в основном, в стремлении компаний урезать расходы и сократить время на решение своих споров, в особенности из-за того, что судебные разбирательства и международный арбитраж в некоторых странах стали отнимать много времени и средств.

Евгений Георгиев (Болгария):

— Тут может быть больше одной причины. В какой-то стране одна из них окажется ключевой, в другой — другая. Например, понимание того, что традиционное судопроизводство не способно удовлетворить нужды сторон во всех спорах, поиск методов, позволяющих сократить судебные завалы, или ощущение удовлетворения и профессиональной реализации, которые успешная медиация приносит некоторым медиаторам. Это чувство заставляет их пропагандировать медиацию. Кроме того, будучи новинкой, актуальным методом разрешения споров, медиация привлекает людей, компании и даже страны, которым бы хотелось, чтобы их воспринимали как прогрессивные.

Лайла Оллапалли (Индия):

— В Индии примерно 32 миллиона дел, находящихся в судебном производстве, и средний срок жизни дела обычно составляет 15–20 лет. На миллион жителей приходится всего 14 судей, и средств, чтобы увеличить их число, просто нет. Вот почему у нас растет интерес к альтернативным методам разрешения споров, которые могут сыграть важную роль в вопросе решения проблемы нерассмотренных дел.

Махтельд Пель (Нидерланды):

— Правительства сейчас содействуют применению АРС. Все больше людей учатся на медиаторов и ищут работу, и все больше провайдеров услуг предлагают медиацию. С другой стороны, спрос также растет, поскольку предприниматели хотят сократить расходы на разрешение

конфликтов и иметь возможность влиять на результат разрешения спора.

Алеш Залар (Словения):

— Отчасти дело в том, что возросшая международная торговля требует обеспечения безопасной юридической обстановки, включающей в себя организацию и предоставление услуг по нейтральному разрешению споров, экономичное и своевременное вмешательство на раннем этапе возникновения разногласий и надежные механизмы выполнения достигнутых результатов. Кроме того, здесь играет роль возросшая осведомленность сторон, юристов, судей и других игроков о преимуществах АРС.

Срждан Шимац (Хорватия):

— Суды разрешают споры, но не конфликты. Они имеют дело только с правовыми аспектами, но не касаются сторон жизни или бизнеса. Тем не менее, закон слишком бесцеремонно сует свой нос в совершенно нормальную и здоровую сторону человеческих взаимоотношений — конфликты. Это привело к образованию пропасти между обществом и судами и юристами, так называемое цивилизационное непонимание. Суды и закон больше не являются единственным и наилучшим решением для спорящих сторон. Суды должны быть последней, а не единственной инстанцией.

Галина Еременко (Украина):

— Первопричиной развития внесудебной медиации и в США, и в Великобритании, и во многих других странах мира была перегруженность судебной системы. Я полагаю, что эта же причина сохраняется

Наши собеседники:

Джереми Лак, медиатор, директор и генеральный консул компании Medabiotech SA, специализирующейся на венчурных инвестициях и консультациях (Швейцария).

Срждан Шимац, коммерческий судья и медиатор (Хорватия).

Мушег Манукян, генеральный директор и медиатор «ЭйДиАр Партнерс», преподаватель Российско-Армянского (Славянского) университета и Американского университета в Армении (Армения).

Карен Нельсон, доктор юриспруденции, партнер в юридической компании Salans (США).

Лайла Оллапалли, медиатор, старший координатор Бангалорского центра медиации (Индия).

Махтельд Пель, медиатор, бывший вице-председатель Апелляционного суда Нидерландов.

Иван Веругстрейте, юрист, медиатор, бывший председатель Кассационного суда Бельгии.

Алеш Залар, бывший министр юстиции республики Словения.

Джонатан Люкс, медиатор, третейский судья (Великобритания).

В последние десятилетия спрос на так называемые внесудебные, альтернативные способы разрешения споров постоянно растет. Как вы думаете, почему это происходит?

и сейчас. Это важная причина, но не единственная. В некоторых странах большое значение для развития медиации имела инициатива «сверху», которая выражалась в государственной поддержке медиации. Внедрение медиации позволяло существенно экономить средства на поддержание судебной системы и службы, которая занимается исполнением судебных решений, а также прививать в стране новую культуру разрешения споров.

Мушег Манукян (Армения):

— Во-первых, люди осознали необходимость и преимущества альтернативных способов разрешения споров (АРС методы). Во-вторых, суды работают медленно, и они не предпринимают активных шагов для ускорения судебных разбирательств, в то время как наблюдается значительный шаг вперед в сфере АРС (от арбитража к медиации). В-третьих, судебные издержки (как финансовые, так и моральные) выше и напряженнее, чем в любом АРС-методе. В-четвертых, в некоторых странах судьи не способны решать комплексные вопросы. Последнее, но не менее значимое, АРС-методы обеспечивают большую гибкость, которая на данный момент является жизненно важным вопросом для бизнеса.

Вы заметили какие-либо изменения в предпочтениях людей при выборе одного из методов АРС?

Дэвид Берт (США):

— Возможность адаптировать АРС к требованиям бизнеса позволяет договаривающимся сторонам

создать более продуманный механизм для устранения проблемы, прежде чем та возникнет. Выбор правильной схемы АРС в итоге может иметь реальный эффект, так что для компаний есть смысл инвестировать в подготовку внутренних специалистов АРС.

Иван Веругстрейте (Бельгия):

— И все-таки переговоры все еще более популярны, нежели медиация, которая требует привлечения третьего лица.

Джереми Лак (Швейцария):

— АРС — пока редкость, и люди зачастую противопоставляют один процесс другому вместо того, чтобы думать о них как о спектре возможностей, которые можно использовать последовательно или в комбинации. В целом, однако, большинство юристов учатся и все более расположены к тому, чтобы пробовать использовать процедуры АРС.

Алеш Залар (Словения):

— В основном возможность медиации продолжают использовать частные лица, в то время как компании все чаще рассматривают наряду с медиацией арбитраж и раннюю оценку нейтральной стороной. Все чаще в контракты включают пункты о превентивном применении АРС.

Карен Нельсон (США):

— За исключением крупных, сложно устроенных компаний, я вижу высокую степень невежества в том, что касается различных методов АРС и их возможностей, даже среди юристов. Но те, кто разбираются, чаще выбирают медиацию.

Джонатан Люкс (Великобритания):

— Медиация безоговорочно лидирует по популярности.

Лайла Оллапалли (Индия):

— Индия находится на очень ранней стадии развития механизмов АРС, таких как медиация. Здесь больше известен арбитраж. Применение обязательно в судах по семейным делам и судах по трудовым спорам. Но в очень немногих штатах Индии при судах имеются центры медиации. Центру медиации в Бангалоре, который связан с Высшим судом города Карнатака, всего пять лет. Правда, уже за этот период примерно 21 000 дел было урегулировано с помощью медиации.

Махтельд Пель (Нидерланды):

— А в нашей стране медиация сейчас — самый широко используемый метод. Арбитраж не используется в таком же количестве дел, как медиация.

Срджан Шимац (Хорватия):

— Медиация, похоже, везде стала основным методом АРС. Сейчас можно сказать, что медиация и АРС стали синонимами. Преимущества медиации делают ее номером один в выборе способов разрешения спора для любого, кто хоть раз сталкивался с ней.

Мушег Манукян (Армения):

— В Армении люди еще требуют такую форму разрешения споров, которая закреплена законом и одобрена государством. Запросы для проведения медиации были раньше редки именно потому, что тут нет законода-

тельных гарантий для сторон. Однако если раньше клиенты, заключая контракт, хотели иметь гарантию для возможности обращения в государственный суд, если метод АРС не будет работать, то сейчас, когда уже есть тенденции доверия медиации, они не боятся указывать в контрактах исключительно медиативную оговорку.

Какое место, на ваш взгляд, занимает медиация в системе методов АРС?

Евгений Георгиев (Болгария):

— Существуют споры, к которым не подходят иные методы, либо при их использовании для достижения результата будет затрачено слишком много времени и ресурсов. В таких случаях, конечно, пригодится медиация.

Дэвид Берт (США):

— По моему личному мнению, медиация занимает первое место.

Медиация дает наилучшие шансы быстро достичь взаимоприемлемого решения. Даже в случаях, когда медиация не приводит к соглашению, она всегда стимулирует стороны сосредоточиться на коренных вопросах дела. Из моего опыта: если за медиацией следует судебное разбирательство, то оно всегда более эффективно, нежели без предшествующей медиации.

Иван Веругстрейте (Бельгия):

— Строго говоря, медиация сейчас находится под давлением, поскольку многие организации создают свои специальные внутренние

системы разрешения конфликтов, которые они называют медиацией. Медиация отличается наличием нейтрального третьего лица и стала эталоном для сравнения. Но она все еще борется за свое место.

Джованни ди Бартоло (Италия):

— Медиация занимает ключевую позицию среди АРС, поскольку она состоит в принятии решений в присутствии нейтральной стороны.

Бернардо Кремадес (Испания):

— На мой взгляд, арбитраж — все еще наиболее широко применяемый метод АРС, хотя медиация становится все популярнее.

Джереми Лак (Швейцария):

— Медиация, очевидно, играет центральную и все более важную роль. Даже если основной результат разрешения спора не может быть получен или урегулирован с помощью медиации, опытные юристы и внутренние консультанты все чаще решают, прибегая к медиации, процедурные вопросы.

Карен Нельсон (США):

— По моему опыту, медиация — наиболее часто используемый способ внесудебного разрешения споров. К нему прибегают стороны в поисках методики, которая не была бы юридически обязывающей.

Джонатан Люкс (Великобритания):

— Да, медиация наиболее популярный метод, хотя, как это ни удивительно, все еще мало кто знает, что такое медиация и как она работает.

Какое место, на ваш взгляд, занимает медиация в системе методов АРС?

Мушег Манукян (Армения):
— Медиация — это если не настоящий, то будущий король в иерархии систем АРС. То, что раньше говорили об арбитраже, — «быстро, эффективно, недорого» — уже не актуально. Очень часто арбитраж длится даже дольше чем суд, и обходится сторонам гораздо дороже, чем судебный процесс.

Можно ли говорить о том, что медиация претерпела эволюцию, если сравнить ее нынешнее состояние и то положение дел, которое было, скажем, 40–50 лет назад, когда этот институт делал первые шаги?

Дэвид Берт (США):
— Я бы сказал, что в США медиация сейчас в поре ранней зрелости. Клиенты, как правило, знают о ней и воспринимают ее как наилучшую бизнес-методику. Ее значимость признается повсюду, и возможно найти опытного медиатора для любого спора. Существует много тренингов, как для медиаторов, так и для тех, кто пользуется их услугами.

За пределами США признание метода также ширится, но в некоторых странах и регионах просто нужно время для того, чтобы признание ценности данной практики получило распространение.

Иван Веругстрейте (Бельгия):
— В 70-е годы XX века в Бельгии медиация лишь изредка применялась по предложению суда, которому приходилось оказывать некоторое понуждение к урегулированию. Сейчас спорщики обращаются к этому методу добровольно.

Джованни ди Бартоло (Италия):
— Да, за эти годы медиация значительно развилась в европейских странах, особенно после принятия в 2008-м Европейской директивы.

Бернардо Кремадес (Испания):
— Без сомнения, прогресс достигнут — как благодаря большей информированности граждан и компаний, так и из-за более специализированной подготовки медиаторов.

Джереми Лак (Швейцария):
— Медиация, без всякого сомнения, развивается и разрастается в разных направлениях, включая использование гибридных методов АРС. Лидерами этих процессов являются Нидерланды, Австрия, Израиль, Словения, Австралия. Хотя США, Канада и Великобритания продолжают лидировать в отношении количества дел, разрешенных с помощью АРС, здесь методы эволюционируют не так быстро.

Алеш Залар (Словения):
— Заметные изменения начались в 2001 году с возникновением первой схемы медиации, включающей в себя суд. С тех пор каждый год количество направлений на медиацию возрастает. Это тенденция сохраняется и по сей день.

Джонатан Люкс (Великобритания):
— Медиация прошла свой путь развития в нашей стране. Она теперь прописана в нашем Гражданском процессуальном кодексе и существуют судебные санкции к стороне, которая необоснованно отказывается от медиации.

Карен Нельсон (США):
— 25 лет я работала в международном арбитраже и впервые столкнулась с медиацией только в конце 90-х годов прошлого столетия. С тех пор медиация применялась все чаще, возможно, отчасти благодаря установлению стандартных правил медиации и улучшению подготовки медиаторов.

Лайла Оллапалли (Индия):
— В 70-е годы в Индии медиация еще не была признана законодательной системой. Поправка в закон, которая внесла медиацию в список признанных методов АРС, вступила в силу только в 2002 году. Поэтому в нашей стране ее развитие только начинается.

Срджан Шимац (Хорватия):
— Медиация всегда двигалась, преодолевая сопротивление. Это сопротивление все еще есть, но медиация с каждым днем все крепче стоит на ногах. Юристы в целом, как тогда, так и сейчас, озабочены этим фактом. Но теперь они скорее руководствуются правилом: «Если медиацию нельзя победить, ее надо возглавить». Так или иначе, юристы сменили свое прежнее представление о медиации и все больше и больше узнают о ее преимуществах.

Галина Бременко (Украина):
— Безусловно, медиация развивается, проходит определенный эволюционный путь. Это проявляется в том, что развиваются новые модели медиации, расширяются сферы ее применения (например, медиация сделок). Происходит институализация медиации, а также можно на-

блюдать интеграционные процессы в среде самих медиаторов, в том числе на международном уровне. Развиваются также и технологии проведения медиаций, хотя даже при самых совершенных технологиях медиация остается, прежде всего, искусством.

Мушег Манукян (Армения):
— Если раньше медиация не нуждалась в правовых концепциях и нормах, то сейчас без права она не обретает ту эффективность, которую она может иметь при правовой оформленности. Неудивительно, что развивающиеся страны считают законодательство о медиации, создающей предпосылки для достижения правосудия вне суда, частью института демократии и правового государства.

Существуют ли различия в том, как воспринимают медиацию, ее роль и сущность в Европе и в США, в странах континентального и прецедентного права? И в чем состоят эти различия?

Дэвид Берт (США):
— Похоже, в Европе многие юридические школы с осторожностью или даже с подозрением относятся к медиации, но, исходя из своего опыта в США, я хотел бы сказать им: «Попробуйте!» Одна особенность медиации, которая у европейских практиков, похоже, вызывает дискомфорт, — это то, что хорошо выполненная медиация может быть довольно свободна по форме и импровизирована. Медиатор может использовать любую из широкого

набора техник и даже элементы психологии, чтобы выявить не только позиции сторон, но также их интересы.

Иван Веругстрейте (Бельгия):
— К медиации в США довольно часто прибегают после начальных этапов разбирательства. В Бельгии, по крайней мере, особо выделяется использование медиации до каких-либо судебных разбирательств.

Бернардо Кремадес (Испания):
— Стремление к внесудебному разрешению споров изначально возникло в англо-саксонском мире, в частности, в США. Потому эти методы укоренились там более прочно, чем в других странах. К тому же, традиции переговоров в странах общего права распространены сильнее, нежели в странах континентальной правовой системы (например, Испании или Германии).

Евгений Георгиев (Болгария):
— Ответ может зависеть от страны. В Болгарии большая часть первых медиаторов, которые учились сами и позже стали учить других, получили свое образование в США или у преподавателей из США или преподавателей из США и Болгарии, нет.

Тем не менее, стоит понимать, что Европа, по крайней мере, на одно или два десятилетия отстает от США в использовании и продвижении медиации. Вот почему, когда мы сравниваем Европу и США, наверное, нам стоит сравнивать современную обстановку в Европе с той, что была в США одно или два десятилетия назад.

Существуют ли различия в том, как воспринимают медиацию, ее роль и сущность в Европе и в США, в странах континентального и прецедентного права? И в чем состоят эти различия?

Джереми Лак (Швейцария):

— Различия есть — и существенные. Но многое зависит от культурной основы, так что стереотипы опасны. Я не думаю, что традиционное деление на страны общего и континентального права серьезно влияет на эти расхождения. Недавнее исследование целевой рабочей группы Международного института медиации выделило шесть культурных зон, которые, скорее всего, играют важную роль в формировании типа медиации в различных регионах. Эти зоны включают такие категории, как связность и стили коммуникации, отношение к конфликту, обучение медиации, отношение к обмену информацией, отношение к времени, и подходы к принятию решений. Понимание этих различий может быть крайне важным при организации транснациональных или транскультурных медиаций.

Галина Еременко (Украина):

— Этот вопрос не так прост, ведь даже в США от штата к штату отмечается существование особенностей в законодательном регулировании, требованиям к медиаторам, реестрам медиаторов, в сферах применения, системе рассмотрения жалоб на действия медиаторов и так далее. Но что можно утверждать однозначно, так это то, что на особенности развития медиации в той или иной стране влияет содержание «запроса» со стороны общества и государства, а также возможности для развития, которые предоставляет государство, в том числе финансовая поддержка.

Джонатан Люкс (Великобритания):

— Медиация в моей стране все еще стимулирующая, в то время как у меня сложилось впечатление, что в США она становится более оценочной. Медиация все еще редко встречается на континенте. Тем не менее, некоторые страны (например, Италия) приходят к тому, чтобы сделать ее обязательной.

Лайла Оллапалли (Индия):

— В Индии действует система общего права, и медиация в Индии развивалась теми же путями, что и медиация в США и Великобритании.

Махтельд Пель (Нидерланды):

— Я думаю, разница существует. В Европе медиация — это содействующий метод с некоторыми оценочными аспектами, при использовании которого самую важную роль играют стороны. В США юристы перетягивают канат на себя. И медиация превращается в торговлю, в очень коммерческий метод.

Алеш Залар (Словения):

— Существует множество различий, связанных с разницей в модели обучения медиации. Например, в Великобритании обучение и практика поставлены так, что большинство сессий медиации проходит в форме отдельных встреч, тогда как в некоторых континентальных странах, например, во Франции, стороны больше времени проводят в совместных встречах.

Срждан Шимац (Хорватия):

— По сути, нет больших различий между медиацией в США и Евро-

пе. Основное отличие наблюдается в том, что юристы, особенно в США, предпочитают директивный и оценочный подход в медиации стимулирующему, который распространен в Европе. Европейцы считают стимулирующую медиацию единственным приемлемым типом медиации.

В чем разница между медиацией и примирением?

Мушег Манукян (Армения):

— Нет четкой грани между тем, что есть медиация, и тем, что есть примирительная процедура. Они взаимосвязаны — именно с помощью примирительных процедур медиация возможна. Однако медиация — более оформленная и развитая форма примирения, где могут быть применены другие элементы способов разрешения споров.

Иван Веругстрейте (Бельгия):

По-моему, разница только в названии. Примирение, в моем понимании, — это урегулирование в суде (в принципе, под наблюдением судьи). Медиация — это просто другая техника.

Джованни ди Бартоло (Италия):

— Медиация — процедура, благодаря которой конфликт можно оценить заново, изменив его перспективу. Это позволяет достичь финального соглашения, действие которого может длиться очень долго. Примирение же сразу нацелено на финальное соглашение.

Джереми Лак (Швейцария):

— Разница очень важна. Примирение — это нечто, что естествен-

ным образом удается судьям и арбитрам. В таком варианте процесса, нейтральное лицо использует его (или ее) существенный опыт (например, в области права, науки или данной отрасли деятельности), чтобы помочь сторонам определить ключевые параметры, которые позволят разрешить дело в суде и создать зону возможных договоренностей (ЗВД) для решения в соответствии с тем, что, вероятно, сделал бы суд. ЗВД в этой ситуации обычно формируется на основе юридических или технических норм, и для примирителя стандартная практика — устроить проверку на реальность и сделать финальное предложение, если стороны так и не смогли достигнуть решения. В то время как в медиации не предполагается, что нейтральное лицо будет опираться на опыт, скорее, оно будет экспертом по текущим процессуальным вопросам. Талантливый медиатор старается избегать делать предложения и ищет способ помочь сторонам определить суть и обменяться информацией, касающейся их интересов, с учетом будущего. Он также помогает искать результат благотворный для всех сторон, основанный на этих будущих интересах, в отличие от процесса, основанного на правоприменении.

Галина Еременко (Украина):

— На мой взгляд, граница между этими двумя понятиями проходит там, где медиатор решает взять на себя ответственность принять участие в выработке решения по спору вместе со сторонами. То есть разница находится между двумя полюсами: на одном полюсе действует принцип

полного самоопределения сторон, а на другом (там, где речь идет о примирении) стороны принимают решения, в основе которых лежат варианты, предложенные примирителем.

Джонатан Люкс (Великобритания):

— Главное отличие между медиатором и примирителем в том, что первый стимулирует, в то время как примиритель может высказать свое мнение или дать не обязывающую ни к чему рекомендацию.

Лайла Оллапалли (Индия):

— Примиритель обычно вносит предложения, чтобы привести стороны к компромиссу, и пытается убедить стороны принять эти предложения. Медиатор, напротив, позволяет сторонам самим предлагать свои решения и не предлагает своих предложений по урегулированию.

В Индии примирение по закону используется в судах по трудовым спорам и семейным делам. Но в штатах, где при судах были созданы центры медиации, семейные споры теперь отправляют на медиацию, и практика применения примирения в семейных судах уменьшается.

Евгений Георгиев (Болгария):

— Разницы нет. Мне кажется, что в некоторых странах использование слова «примирение» — это такой милый способ, позволяющий судьям применять техники медиации. Наверняка кто-то скажет, что судьи работают более оценочно и чаще выкручивают руки сторонам, а медиаторы действуют, скорее, как вспомогательные участники. Но это было бы

Имеет ли смысл в современной ситуации противопоставлять, с одной стороны, суд, а с другой – медиацию, арбитраж и другие методы, которые традиционно называют альтернативными? А также противопоставлять сами методы АРС друг другу?

ше осваиваются и набираются опыта в использовании различных форм АРС, они смогут создавать более точные процессы АРС и даже комбинировать их. Сегодня возможно рассматривать со-медиацию, в которую входят разные типы медиаторов и/или сочетания медиаторов и примирителей. Эта практика показала стопроцентную эффективность в тех странах, где начали использовать подобные комбинированные процессы, например, в Нидерландах.

Галина Еременко (Украина):
— У каждого способа разрешения спора есть свои сильные стороны. Есть задачи, которые может для стороны решить только суд. Кроме того, наличие многообразия «дверей», в которые может постучаться сторона, также является реализацией принципа самоопределения сторон, у которых должен быть выбор.

Лайла Оллапалли (Индия):
— Да, разграничение необходимо, поскольку методы АРС, такие как медиация, примирение и арбитраж очень отличаются друг от друга — и отличаются от судебного разбирательства. Подход, принятый при каждом из этих механизмов, совершенно различен. Таким образом, важно подчеркнуть различия между всевозможными формами АРС, чтобы судьи могли делать осознанный выбор, решая, какой из механизмов АРС более подходит к конкретному делу.

Махтельд Пель (Нидерланды):
— Я думаю, не стоит называть методы АРС альтернативами суду

или друг другу. Я считаю, что лучше говорить об эффективном и взвешенном урегулировании конфликтов, когда каждый метод имеет свои достоинства.

В чем, на ваш взгляд, участники конфликта нуждаются больше всего?

Дэвид Берт (США):
— Они хотят, и им нужно, чтобы конфликт был завершен и остался позади, и они могли вернуться к делу.

Мушег Манукян (Армения):
— Стороны хотят в первую очередь разрешения их спора с максимально приемлемым результатом или исходом. Стороны также стремятся разрешить спор, затратив как можно меньше временных, моральных, физических и финансовых ресурсов.

Иван Веругстрейте (Бельгия):
— В большинстве случаев им нужно быстрое и четкое решение с понятным обоснованием, с должным юридическим подходом. Изредка людям нужно другое, они хотят остыть, им требуется время: в таких ситуациях они будут хотеть некоторого спокойствия.

Джованни ди Бартоло (Италия):
— Стороны хотят достичь удовлетворения своих интересов. Это означает не только желание оказаться правым или получить больше денег, или отомстить; зачастую удовлетворение приносит возможность быть выслушанным и придать проблеме соответствующую оценку.

Бернардо Кремадес (Испания):
— Главным образом, они ищут медиатора, специализирующегося в теме спора, который может обеспечить быстрое и устраивающее обе стороны решение, что, как я уже говорил ранее, позволяет сторонам сохранить деловые отношения.

Джереми Лак (Швейцария):
— Стороны желают добиться быстрого и относительно недорогого результата, который был бы справедливым по ощущениям так же, как и по существу, независимо от реального расклада. Иногда их даже волнует не столько выигрыш или проигрыш, сколько возможность продолжать вести свой бизнес и справиться с давлением времени. В других случаях, им бывает важно сохранить отношения (например, внутри семейного бизнеса). Понимание этих глубинных интересов является важным преимуществом АРС. И, что еще важнее во все более «плоском» и сетевом мире бизнеса, стороны хотят экономической уверенности, хотят добиться результатов, которые будут иметь одинаковое значение во всем мире и везде будут юридически обеспечены. Это один из важных козырей, который им дает использование АРС.

Галина Еременко (Украина):
— Спорщикам нужна надежда и опора, авторитет медиатора, который проведет их через заторы сложных отношений, поможет услышать друг друга. Очень велик соблазн у медиатора «причинить добро» — подсказать «правильное решение». Если удастся этого избежать, и сто-

роны сами найдут решение, которое всех устраивает, это повергает всех, включая медиатора, в состояние эйфории и глубочайшей благодарности друг другу. И еще стороны благодарны медиаторам за то, что последние никогда не сдаются, даже когда ситуация кажется отчаянной и безнадежной.

Лайла Оллапалли (Индия):
— Сторонам в конфликте нужна безопасная обстановка, чтобы суметь глубже понять природу конфликта и выработать решения, заточенные под их конкретные требования. Также им требуется уверенность в том, что любое достигнутое ими соглашение будет окончательным и обязательным к исполнению.

Махтельд Пель (Нидерланды):
— В целом спорщики хотят разрешения конфликта, восстановления покоя и энергии, хотят продолжать жить дальше и/или заниматься бизнесом. Им требуется решение, которое позволит это сделать.

Срждан Шимац (Хорватия):
— Они ищут способ усилить свою позицию. Они хотят, чтобы их рассматривали как ключевую часть их собственного конфликта. Они хотят возможности открыто говорить о своих взглядах и интересах, которые их волнуют. Они хотят контроля над процессом и, более того, над результатом. Они хотят, чтобы их уважали, спрашивали, выслушивали и понимали. Они хотят играть главную роль в процессе поиска их собственного решения в их огромной жизненной или деловой проблеме.

Они хотят участвовать в процессе — и выработать решение в границах своего понимания спора. Они хотят найти справедливость, которую только они сами могут дать друг другу. Они не должны ожидать справедливости от официальных судов.

Если вы представляете корпорацию (компанию), насколько активно ваша компания использует внесудебные методы урегулирования споров? Насколько большое внимание уделяется предотвращению конфликтов, и какие конкретно меры для этого принимаются?

Дэвид Берт (США):
— Компания Dupont, которую я представляю, придает высокий приоритет внесудебному подходу к разрешению споров. Наши лучшие практики по разрешению споров включают в себя управление эскалацией, медиацию и иногда арбитраж в большинстве коммерческих контрактов. Существует Всемирная группа АРС в юридическом отделе, которая представляет собой сеть юристов по АРС на каждом континенте. Всемирная группа АРС опубликовала для внутреннего пользования всеми юристами нашей компании книгу, в которую включены региональные и даже локальные руководства по тому, как использовать АРС. Мы верим, что это капиталовложение принесет прибыль, во много раз превосходящую затраты.

Джереми Лак (Швейцария):
— Я консультирую небольшие стартапы и некоторые весьма круп-

Если вы представляете корпорацию (компанию), насколько активно ваша компания использует внесудебные методы урегулирования споров? Насколько большое внимание уделяется предотвращению конфликтов, и какие конкретные меры для этого принимаются?

ные многонациональные корпорации, в основном в области интеллектуальной собственности, технологий и транснациональных споров и сделок. Со временем все более привычным становится включение условия медиации во все контракты. Оговорки о многоходовом предотвращении споров и условиях их разрешения (например, переговоры, потом медиация, потом арбитраж) используются все чаще. Все ведущие международные организации APC (например, AAA, ICC, ICDR, JAMS, CPR, Swiss ADR Rules и другие) особенно активно продвигают оговорку о мед-арб. Питер Лундхаус, голландский инженер, участвующий в крупномасштабных строительных проектах, рекомендует потратить больше времени на обсуждение и подгонку условий APC, которые бы включали исследование заинтересованных игроков, определяли общие ценности, шаги по контролю качества и коллективную философию любых споров, которые могут возникнуть в рамках проекта, — с целью создания стимула к предупреждению конфликтов. Результаты создания настолько тонких и точных условий APC могут быть крайне благоприятными для всех задействованных лиц и привести, например, к сокращению числа споров по поводу строительных проектов, к завершению проектов вовремя и в рамках бюджета (а иногда даже раньше и дешевле). Достаточное внимание к мерам APC при заключении договора может заранее сфокусировать силы руководства и серьезно повлиять на сам процесс, в отличие от обычной практики копировать и вставлять в контракт шаблонное условие об APC.

Галина Еременко (Украина):

— Я представляю Украинский центр медиации. Мы, в частности, занимаемся профилактикой конфликтов у наших клиентов. И интересно, что очень часто после процесса медиации стороны конфликта приходят к нам, чтобы получить навыки медиатора. В некоторых компаниях компетенцию медиатора делают одной из ключевых, и она применяется как в работе внутри организации, так и в переговорах с внешними партнерами и сложными клиентами.

Срждан Шимац (Хорватия):

— В современном деловом мире любое нарушение контракта и любое судебное разбирательство означают коммерческий крах. Исследования показывают, что предприниматели ставят риск судебного разбирательства гораздо выше их каждодневных рисков на рынке. Любое решение суда означает конец деловых отношений. А для деловых людей гораздо труднее найти нового бизнес-партнера, чем сохранить старого. Сейчас предприниматели делают гораздо больше для того, чтобы избежать суда в качестве первого способа разрешения. Они так много вкладывают в предотвращение конфликтов и споров и в управление конфликтами, чтобы распознать возможные конфликты вовремя и среагировать на них соответствующим образом до того как они разовьются. Выбор того, как работать с конфликтами и спорами, в любой компании сейчас стал таким же важным, как и любой другой выбор в бизнесе.

Если вы представляете юридическую компанию, часто ли вы рассказываете своим клиентам о возможности обратиться к APC и о преимуществах этих методов? Является ли это частью вашей профессиональной этики?

Алеш Залар (Словения):

— Да, это часть нашей профессиональной этики — советовать сторонам рассмотреть возможность приемлемого внесудебного процесса разрешения спора.

Джереми Лак (Швейцария):

— Действительно, почти все юристы с точки зрения этики обязаны советовать своим клиентам использовать APC, о чем сами юристы, увы, часто забывают. Следуя Международному этическому кодексу (ред. 1988 г.) Международной ассоциации юристов (ИВА), «юристы должны, когда это в интересах клиента, в первую очередь стремиться достичь решения вне суда, прежде чем начинать судебное производство». Юристы никогда не должны возбуждать судопроизводство». Согласно статье 3.7.1 Хартии ключевых принципов Европейского юридического сообщества и Кодекса поведения европейских юристов, «юрист в любое время должен стремиться достигнуть наиболее рентабельного решения клиентского запроса и должен своевременно рекомендовать клиенту попытаться прийти к соглашению и/или отослать его к альтернативному разрешению споров». В некоторых странах считается непрофессиональным не рассказать

вначале клиенту о возможности APC и даже требуется, чтобы клиент явно в письменной форме отказался от процесса APC, прежде чем юрист направит дело в национальный судебный орган. Некоторые суды штрафуют стороны, которые отказываются от предварительного APC без должного основания, а некоторые страховые компании все чаще требуют использовать медиацию как первый шаг в спорах о страховом покрытии. В итоге для юриста становится профессионально рискованным игнорировать APC, и я предвижу, что клиентам однажды разрешат отказываться оплачивать услуги юриста, если он изначально не предложил данный процедурный вариант.

Карен Нельсон (США):

— Я рассказываю клиентам о возможностях применения и преимуществах APC и пытаюсь обучить этому других сотрудников фирмы. Хотя это и не требуется нашими профессиональными стандартами.

Как вы считаете, почему медиация по-прежнему недостаточно используется компаниями и гражданами?

Алеш Залар (Словения):

— Главные препятствия — неосведомленность ключевых деловых фигур (управленцев, генеральных директоров, директоров) в отношении преимуществ медиации по сравнению с судебными разбирательствами и опасения юристов, что APC может ударить по их доходам.

Евгений Георгиев (Болгария):

— В целом, компании и граждане просто не знают о медиации. И когда они находят адвокатов, те тоже мало что знают о медиации. Так что им удобнее использовать что-то привычное — традиционное судопроизводство.

Мушег Манукян (Армения):

— Самым большим препятствием для использования данного института в Армении является национальный менталитет, из-за которого новый метод встречают с недоверием. Немалое значение имеет также отсутствие правосознания и малоинформированность населения о существовании данного метода разрешения споров. Также большую роль играет отсутствие правового регулирования института медиации, в том числе специального закона о медиации. Сейчас мы предпринимаем активные шаги для подготовки и разработки такого закона.

Джереми Лак (Швейцария):

— В первую очередь, причина в незнакомстве с методом или непонимании медиации как отдельного процесса APC. Некоторые юристы думают, что медиация это просто еще один вид позиционных переговоров, или что она подходит только для семейных споров, или что предложение медиации будет расценено противной стороной как признак слабости. Многие юристы не проходили курсов обучения медиации и не уяснили, что подготовка и стиль документов, необходимых для традиционных юридических разбирательств (например, в суде или перед арбитражным

трибуналом) полностью отличается от того, что может потребовать медиация. Юристы обучены думать в рамках соперничества или вражды и применять юридические силлогизмы, которые необходимы, чтобы убеждать суд в вопросах факта или права. Это совсем не тот настрой, что нужен для медиации. Только когда все юристы, судьи и представители бизнеса получают некое образование в области медиации, она будет использоваться более эффективно и широко.

Лайла Оллапалли (Индия):

— Не знаю, как в других странах, но в Индии главные причины того, что медиация не получила пока широкого распространения, — это недостаточная осведомленность о медиации и ее преимуществах, отсутствие уверенности в квалификации медиаторов, состязательное мышление юристов и нехватка частных организаций, предлагающих услуги медиации.

Махтельд Пель (Нидерланды):

— Это сложный вопрос. Но самая главная причина, вероятно, в том, что сторонам, участвующим в конфликте, нужен кто-то третий, кто бы помог им прибегнуть к медиации. Обычно они не могут совместно договориться о медиации или медиаторе, поскольку они не готовы соглашаться в чем-либо. Для того, чтобы обратиться к медиации, им нужен начальный импульс.

Срждан Шимац (Хорватия):

— Многие юристы все еще не примирились с медиацией и необходимостью осваивать новые тех-

ники и навыки для работы с ней. Всем тяжело менять старые привычки. С другой стороны, юристы в целом не любят, чтобы представляемые ими стороны принимали участие в споре. Они знают (или думают, что знают), что является наилучшим решением для их сторон, и они чувствуют, что сохраняют контроль, если не будут вовлекать стороны в процесс. Наконец, многие юристы и клиенты на самом деле не слишком много знают о преимуществах медиации, и их все еще пугает неизвестность. Когда юристы и/или их клиенты, особенно деловые люди, больше узнают о медиации, она расцветет.

Если бы у вас была возможность способствовать широкому внедрению медиации, какие 3–5 основных мер (указы, законы и прочее) вы бы приняли для достижения этой цели?

Мушег Манукян (Армения):

— Думаю так:

- принятие законодательства;
- частичное или полное финансирование медиации со стороны государства;
- активное участие суда в поощрении выбора медиации как альтернативного способа разрешения споров;
- продолжительные тренинги адвокатов и юристов.

Дэвид Берт (США):

— Необходимо обучение юристов практическим, непосредственным методам проектирования и использования медиации. Навыки

личного общения помогают гораздо больше, чем сухой анализ того, какой стиль медиации — стимулирующий или оценочный, — более эффективен. Наилучшая подготовка — провести пятьдесят медиаций и освоиться.

Важно направлять стороны к опытным и способным медиаторам, которые смогут дать позитивное впечатление от первого опыта медиации.

Нужно обучать основам медиации во всех школах. Иметь умелых медиаторов на все случаи жизни, чтобы обращение к медиации стало привычной реакцией на конфликт.

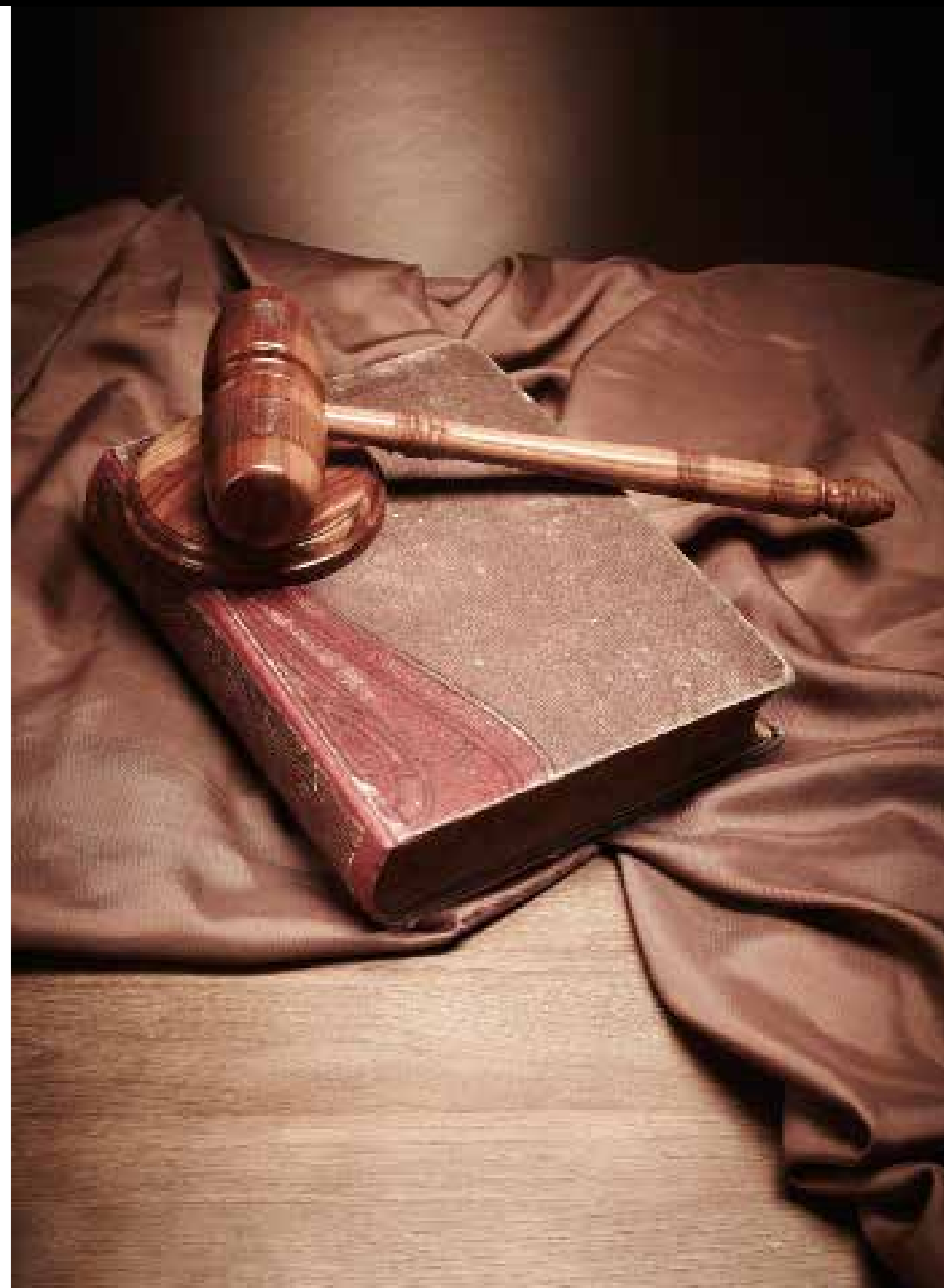
Иван Веругстрейте (Бельгия):

— Законодательство у нас в порядке, его я пропущу. Необходимо организовать применение медиации (медиаторы должны быть везде). Официальные лица должны создать ей имидж. В контракты должна вводиться медиативная оговорка. Нужна аккредитация медиаторов официальной организацией.

Евгений Георгиев (Болгария):

— Я бы предложил следующее:

- обучать медиаторов и просвещать адвокатов, бизнесменов и судей насчет медиации;
- выявлять лидеров среди тех, кто считает, что медиация — это наилучший способ разрешения споров и кому действительно нравится ее использовать;
- мотивировать их работать вместе и поддерживать их в продвижении медиации;
- эффективно использовать СМИ ради популяризации и рекламы медиации.



Если бы у вас была возможность способствовать широкому внедрению медиации, какие 3–5 основных мер (указы, законы и прочее) вы бы приняли для достижения этой цели?

Алеш Залар (Словения):

— Обязательно следует применять медиацию, когда одной из сторон спора выступает государство; необходимо внесение пунктов об урегулировании споров с помощью медиации в контракты; следует повсеместно использовать модель суда «со множеством дверей» и делать обязательные перерывы на медиацию в судебных разбирательствах.

Бернардо Кремадес (Испания):

— Чтобы сделать использование медиации популярным в таком глобальном обществе, как наше, было бы неплохо провести определенные реформы. На мой взгляд, самые важные из них — две. Во-первых, мы должны стремиться к унификации законодательств. Во-вторых, и это, наверное, самое важное, система образования должна учить общество пониманию того, чем занимается медиация и в чем ее преимущества.

Джереми Лак (Швейцария):

— Я бы потребовал, чтобы юридические институты, школы судей, экономические и бизнес-школы включили в образовательные программы курс по теории медиации и стратегии разрешения споров. Также было бы полезно обучать медиации и переговорам, основанным на интересах, в вузах; учить тому, как и когда выбирать и задействовать нейтральных лиц. Можно было бы принять дополнительные правила, требующие от юристов и судей отбирать дела, пригодные для медиации, прежде чем инициировать или принимать дело к рассмотрению.

Галина Еременко (Украина):

— Необходим импульс, который выразался бы в государственной поддержке медиации (институализация, ресурсы, информационная поддержка, диалог между государством и медиаторами, запуск пилотных проектов в сотрудничестве с органами государственного управления и судами). Одновременно нужна работа над созданием стандартов профессиональной деятельности, требований к обучению, системы обжалования действий медиатора, развитие интеграционных процессов между самими медиаторами.

Лайла Оллапалли (Индия):

— Следующие шаги стимулировали бы применение медиации в Индии:

- поддержка судей, желающих отправлять дела на медиацию, путем создания информационных программ для судей и придания делам, отправленным на медиацию, большего веса при расчете эффективности работы судьи;
- продвижение досудебной медиации и законодательное закрепление возможности придания законной силы соглашениям, достигнутым во время досудебной медиации;
- внедрение регулирующих стандартов для медиаторов, чтобы поддерживать этические и квалификационные нормы.

Махтельд Пель (Нидерланды):

— Вот, что нужно:

- помочь большим фирмам и организациям поддерживать систему разрешения конфликтов;

- внедрить обучение медиации во все программы профессионального образования, начиная со школ, чтобы сделать метод более известным;

- издать закон, по которому медиация будет являться первым необходимым шагом в разрешении конфликта.

Срждан Шимац (Хорватия):

— Похоже, сегодня мы пришли к ситуации, когда юристы и все правовые системы настроились очень решительно отстаивать остатки своей монополии на закон и разрешение споров, своего рода последний бастион. Мы не можем давить на них дальше. Что нам следует делать, так это работать с общественностью и деловыми кругами, дабы те поняли преимущества медиации. Большинство людей очень мало знают о медиации в обществе и среди влиятельных деловых людей, то и социум, и бизнес-сообщество могут повлиять на своих юристов и адвокатов, чтобы те быстрее приняли медиацию в качестве равноправного и дополнительного подхода к разрешению споров.

Мы должны взять лучшее и от мира публичного, или гражданского, правосудия, и от мира неформального, или частного, правосудия. Их комбинация предоставляет сторонам спора гораздо больше выбора и дает им возможность самим принять участие в споре, в их собственной судьбе. Цель медиации не в том, чтобы заменить традиционную систему разрешения споров или юристов, но всего лишь улучшить их и дать им

возможность расширить хорошо известные навыки и спектр услуг.

Что нам еще нужно? Хорошо бы включить обязательные положения о медиации в как можно большее число контрактов. Для быстрого развития медиации и всей правовой системы, введение обязательной медиации могло бы быть весьма полезным в таких областях, как семейная медиация, медиация по трудовому праву, небольшие споры или споры о возмещении ущерба и тому подобных.

Что бы вы сказали человеку, являющемуся стороной в конфликте, дабы убедить его прибегнуть к медиации?

Дэвид Берт (США):

— Шансы, что вы пострадаете от медиации, практически нулевые.

Показатели эффективности медиации в деловых спорах очень высоки. Хотели бы вы прийти к соглашению сейчас, или потратить несколько сотен тысяч или миллионов на пару лет судебного разбирательства?

Даже если медиация не позволит моментально разрешить спор, она вполне может привести к урегулированию в дальнейшем. Очень часто после начала судебного разбирательства мысли сторон, которые зародились во время медиации, приводят их обратно за стол переговоров. Иногда людям просто надо немного больше времени.

Также, если даже урегулирование не удастся, я могу предсказать, что ваши расходы на судебный процесс сократятся. После медиации, в которой стороны изучены факты

и претензии, гораздо меньше случается встречных исков и обжалований, а спор обычно сводится к самой сути.

Я гарантирую, что вам понравится. Это будет новым, интересным опытом, который вас порадует. И я угощу вас отличным стейком за ужином перед переговорами!

Мушег Манукян (Армения):

— В первую очередь нужно обращать внимание на преимущества медиации как быстрого, эффективного способа разрешения споров. Во-вторых, нужно подчеркнуть последствия обращения за разрешением данного спора в судебном порядке.

Евгений Георгиев (Болгария):

— Я бы объяснил, что медиация подходит для разрешения данного спора лучше, чем любой другой метод урегулирования.

Джованни ди Бартоло (Италия):

— Я сказал бы, что медиация — это способ повлиять на решения, касающиеся его дел, а следовательно, повлиять на его собственную жизнь.

Бернардо Кремадес (Испания):

— Я бы затронул в таком разговоре разные аспекты. Скорость процедуры, большая гибкость и меньшая стоимость в сравнении с традиционными судебными методами, возможность сохранить деловые отношения между сторонами...

Джереми Лак (Швейцария):

— Я бы задал вопрос: можете ли вы позволить себе не рассматривать использование проверенного

и оправдавшего себя процесса разрешения спора, у которого на 80 % успешная история предоставления более быстрых, дешевых и/или лучших результатов за несколько дней или недель вместо месяцев или лет? Как судебное разбирательство или арбитраж могут помочь вам, скажем, лучше, чем разговор с противоположной стороной при помощи профессионального нейтрального помощника, который имеет устойчивую репутацию человека, помогающего разрешать конфликты быстрее и дешевле?

Карен Нельсон (США):

— Это целиком зависит от стороны, дела и прочих факторов. Я бы упомянула следующее: возможность сэкономить, ничего не теряя; конфиденциальность; возможность найти решение, не обращаясь в суд, особенно если отношения между спорящими сторонами будут продолжаться; возможность адаптировать процесс медиации под требования и желания сторон.

Махгельд Пель (Нидерланды):

— Я никогда не буду пытаться кого-то убедить. Я буду задавать вопросы о том, чего конфликтующая сторона хотела бы достичь, о том, что ей нужно для разрешения конфликта и для того, чтобы повлиять на его результат.

Срждан Шимац (Хорватия):

— Вы ничего не потеряете при медиации, потому что вы контролируете процесс целиком, начиная с выбора медиатора. Медиация не будет знаком вашей слабости, скорее, знаком

силы. В ней нет риска и нет неопределенности. Медиация — это единственный процесс, где вы сможете занять центральное место в процедуре, и у вас будет возможность сказать все, что вы сочтете важным; процесс, при котором у вас есть шанс понять точку зрения противоположной стороны, что позволит вам обоим улучшить взаимопонимание и достичь совместного соглашения, и что наиболее важно, восстановить и сохранить отношения. Медиация наиболее приемлемый и скорейший путь самому стать хозяином своей судьбы. Медиация может изменить или преобразовать любую конфронтацию в сотрудничество, и у всех людей есть внутренний переключатель для этого сотрудничества. Все что нам нужно — это найти его. Именно сотрудничество делает нас людьми и приносит удовлетворение.

У вас есть опыт проведения гибридных процедур? Какие сочетания, на ваш взгляд, наиболее эффективны, и почему?

Джереми Лак (Швейцария):

— У меня есть некоторый опыт гибридных процессов, и я все чаще пытаюсь применять их со своими клиентами. У меня сложилось благоприятное впечатление от медиации идущей параллельно с арбитражем, медиации в комбинации с примирением (вид со-медиации). Я знаком с арб-мед, это арбитраж перед медиацией, когда арбитражное решение лежит в запечатанном конверте до тех пор, пока стороны пробуют договориться во время финальной

медиации. MEDALOA — это медиация с последующим арбитражем последнего предложения, когда стороны делают обязывающие последние предложения друг другу, а медиатор может выбрать лишь один из предложенных вариантов, если стороны не смогут договориться путем медиации. И мед-арб — это медиация с последующим арбитражем, когда стороны предпочитают, чтобы окончательное совместное решение было получено через арбитраж, а не в соглашении об урегулировании в результате медиации. Все эти методы доказали свою чрезвычайную эффективность, особенно если стороны и консультант сами смогли совместно их разработать и провести.

Срждан Шимац (Хорватия):

— Я пока не принимал участия ни в одной гибридной процедуре. Я в них не особенно верю. С другой стороны, все, что может привести к решению, устраивающему обе стороны, должно допускаться.

Мушег Манукян (Армения):

— Да, я участвовал в процессе медиация–арбитраж. Думаю, все зависит от дела. Иногда это помогает разрешить спор, когда сторона знает, что при неудачном исходе медиации начнется более жесткий процесс со своими последствиями.

Евгений Георгиев (Болгария):

— Однажды я использовал что-то сходное с арб-мед. У меня было дело, и я готовился вынести решение, но я спросил стороны, не хотели бы они, чтобы сначала я попробовал использовать медиацию. После

того, как они согласились, я записал свое решение. Затем мы встретились, и решение было у меня с собой, но я не показал его сторонам, а вместо этого мы три часа проводили медиацию. И спор был разрешен.

До какой-то степени неуверенность в том, каким может быть мое решение, и одновременно, понимание того, что оно уже готово, принудило стороны к сотрудничеству. Но процесс занял немало времени.

Алеш Залар (Словения):

— Мед-арб широко используется, в частности, в рассмотрении исков потребителей в Словении, поскольку это бесплатный вариант для потребителя, основанный только на рассмотрении документов и занимающий один месяц.

Бернардо Кремадес (Испания):

— Да, я участвовал в нескольких гибридных процедурах. На мой взгляд, одна из наиболее удачных комбинаций — но не единственная, конечно, — это попробовать предварительно медиацию, чтобы достичь удовлетворительного соглашения сторон. Если это не удается сделать, тогда сторонам следует перейти к арбитражу.

Как вы думаете, каким образом в будущем в развитых странах станут разрешаться споры? Какую роль через 25–50 лет будут играть суды?

Дэвид Берт (США):

— По крайней мере, насколько это касается бизнеса, я надеюсь,

роль судов все больше будет замещаться частными системами урегулирования. Есть области, такие как лицензирование, патентное право, или право собственности на IP, в которых никогда не возникнет замены судам. Но если только не произойдет что-то, что сделает судебные разбирательства более быстрыми и менее затратными, я думаю, APC будет набирать обороты во всем мире.

Я только надеюсь, что правительства не станут увлекаться регулированием механизмов APC. Профессиональная выдержка юристов в большей мере поможет в формировании практик APC, нежели попытки насадить их правила сверху.

Мушег Манукян (Армения):

— Нужда в государственном способе разрешения споров всегда будет. Однако развитие APC должно повлечь за собой более широкое применение таких способов как медиация, и роль суда в этом процессе, с моей точки зрения, должна увеличиваться. Как показывает практика, APC становится одной из ценностей демократии и правового государства. Хотя сейчас в некоторых юрисдикциях законодатели очень внимательно относятся к институтам обязательных видов APC, чтобы их развитие не привело к ограничению права на обращение в суд. Думаю, в будущем правовые схемы станут более динамичными — для широкого применения способов APC.

Иван Веругстрейте (Бельгия):

— Суды сохранятся, но их работа улучшится, и они начнут ина-

че работать с конфликтами. Количество дел, проходящих через суды, точно не увеличится. Я думаю, будет преобладать некая форма удаленной медиации или помощи через Сеть при проведении переговоров. Медиация как таковая будет инструментом для более сложных случаев, в которые вовлечены ноу-хау и персональные качества спорщиков.

Евгений Георгиев (Болгария):

— Те, кто продвигают медиацию, хотели бы, чтобы в будущем ее использовали более широко. Скорее всего, так и получится, если ее станут применять мудро, не злоупотребляя (медиация среди других методов APC наиболее подвержена риску злоупотребления из-за ее конфиденциальности).

Конечно, суды сохранят свою роль. Если мы взглянем на США, и если те же тренды распространятся на весь мир, то, видимо, суды/судьи будут чаще иметь дело с разрешением споров, будут разъяснять и предлагать различные методы для их разрешения, помимо простого вынесения обязывающих решений.

Алеш Залар (Словения):

— Судебные разбирательства почти исчезнут, только маленький процент юридических споров будет требовать решения суда. Суды станут централизованными, доступными, требующими одного посещения учреждения, где стороны получают и совет по поводу выбора подходящего процесса разрешения спора из списка APC, и разрешение их спора с помощью избранного процесса.

Джереми Лак (Швейцария):

— Ни в одной развитой стране потенциал медиации еще полностью не раскрыт. Ее будущее видится мне блистательным.

Ну, а национальные суды всегда будут нужны, и независимая судебная власть, способная обеспечить силу закона останется незаменимой, как и в прошлом. Я предвижу, однако, что судей будут обучать более широкому набору дисциплин, они будут гораздо больше вовлечены в консультирование сторон по поводу их конфликтов и в определение того, к какого рода процессу или процессам им следует обратиться, чтобы разрешить их дело оптимальным образом. Суды будут более тесно сотрудничать со сторонними профессионалами и организациями АРС.

Галина Еременко (Украина):

— Я мечтаю о том, чтобы медиация стала «модной фишкой», чтобы обращение в суд без предварительной попытки договориться с помощью медиатора (или без него, используя модель переговоров по интересам), считалось бы плохим тоном. А то, как роль судов меняется в течение даже двадцати лет, можно увидеть на примере Великобритании. Наши коллеги рассказывали, что если раньше в суде были толпы истцов и ответчиков, среди которых секретарю сложно было найти и вызвать в процесс нужную сторону, то сейчас суды, можно сказать, практически пусты. Не думаю, что они исчезнут вообще, но их роль и престиж профессии может значительно снизиться по сравнению с профессиональной деятельностью медиатора.

Карен Нельсон (США):

— Похоже, АРС неизбежно будут применяться более широко. Финансовые соображения это гарантируют. Уже сейчас суды в моей юрисдикции все чаще советуют сторонам (но не навязывают!) применение медиации. Всегда будут дела, которые нельзя решить кроме как через суд, но вполне возможно, что нагрузка на суды уменьшится и таким образом улучшится качество судебных разбирательств.

Лайла Оллапалли (Индия):

— Хотелось бы, чтобы суды в Индии служили только для рассмотрения дел, которые действительно требуют времени и знаний судьи. Хотя естественной реакцией на конфликт обычно является столкновение, мы надеемся, что в свое время, при достаточном упорстве, этот импульс может быть перепрограммирован таким образом, чтобы участники споров первым делом обращались к медиации. Для этого потребуются полная трансформация культуры разрешения споров. Но неудовольствие и трудности от взаимодействия с судебной системой становятся все более очевидными и в Индии. Когда я участвовала в создании некоторых центров медиации при судах в стране, я сама лично видела, с каким воодушевлением стороны, судьи и юристы рассматривают потенциал медиации. Я надеюсь, что это даст медиации очень здоровое будущее и постепенно уменьшит число судебных разбирательств в Индии.

Махтельд Пель (Нидерланды):

— Я думаю, заметных изменений в судебной системе не произой-

дет. С другой стороны, полагаю, все больше людей будет выбирать такой способ разрешения конфликтов, в котором они сами могут принимать участие.

Срждан Шимац (Хорватия):

— Медиация никуда не денется. Очень скоро будущее медиации станет ее настоящим. Альтернатива подразумевает отклонение от нормы, и наши общества больше не могут позволить себе считать судебное разбирательство нормой. Правовая система слишком важна для любого общества, чтобы позволить контролировать ее исключительно юристам. Такой вещи как монополия не должно больше быть ни в одной профессии. Чтобы предлагать лучшие правовые или внеправовые услуги, мы все должны использовать знания и навыки из разных профессий. Междисциплинарный подход к конфликту или спору является ключом к успеху для будущих специалистов по урегулированию проблем. В этом смысле медиация — это замечательный инструмент и прекрасная возможность для юридической профессии сохранить лицо и остаться социально значимой.

Должная роль судов и судебных разбирательств — это последняя инстанция, когда все прочие согласительные способы решения уже были испытаны. Только тогда суд является оправданной альтернативой.

А вообще, лучший способ предсказать будущее — это приобрести его. ▲

ИЗДАТЕЛЬСТВО МЕЖРЕГИОНАЛЬНОГО ЦЕНТРА УПРАВЛЕНЧЕСКОГО И ПОЛИТИЧЕСКОГО КОНСУЛЬТИРОВАНИЯ (МЦУПК)

РЕКОМЕНДУЕТ ПРИОБРЕСТИ КНИГУ, ПОСВЯЩЕННУЮ МЕДИАЦИИ

МЕДИАЦИЯ И ПРАВО • МЕДИАЦИЯ И ПРАВО • МЕДИАЦИЯ И ПРАВО • МЕДИАЦИЯ И ПРАВО • МЕДИАЦИЯ И ПРАВО

МЕДИАЦИЯ КАК АЛЬТЕРНАТИВНАЯ ПРОЦЕДУРА УРЕГУЛИРОВАНИЯ СПОРОВ

Что необходимо знать судье, чтобы компетентно
предложить сторонам обращение к процедуре медиации

Цисана
Шамликашвили

Москва
2010



Учебное пособие предназначено в первую очередь для судей, а также представителей других юридических специальностей (адвокатов, юрисконсультов, нотариусов и других); преподавателей высших учебных заведений, аспирантов, студентов, избравших юриспруденцию в качестве базы для своего дальнейшего профессионального роста и нацеленных максимально полно использовать свой личностный ресурс; для тех, кто хочет добиться успеха в профессии и в жизни, помогать в достижении успехов другим, используя знания об альтернативных неординарных подходах к разрешению сложных ситуаций, позволяющих находить решения в духе «выигрыш-выигрыш».

Авторские права защищены
© Цисана Шамликашвили, 2010
© Издательство ООО
«Межрегиональный центр
управленческого и политического
консультирования», 2010