

УДК 347.965.42:005.942]:346.9

Островська О.А.*кандидат економічних наук, доцент,
доцент кафедри корпоративних фінансів і контролінгу
Київського національного економічного університету
імені Вадима Гетьмана***Фінько О.Л.***студент
Київського національного економічного університету
імені Вадима Гетьмана*

МЕДІАЦІЯ ЯК АЛЬТЕРНАТИВНИЙ СПОСІБ УРЕГУЛЮВАННЯ КОНФЛІКТІВ ТА КОНСАЛТИНГОВА ПОСЛУГА

MEDIATION AS ALTERNATIVE METHOD OF CONFLICTS MANAGEMENT AND CONSULTING SERVICE

АНОТАЦІЯ

У статті висвітлено зміст медіації як альтернативного способу врегулювання господарських спорів. Обґрунтовано необхідність медіації під час розв'язання конфліктів між економічними агентами. Розглянуто переваги, випадки застосування та етапи проведення процедури медіації. Досліджено досвід застосування медіації вітчизняними фахівцями. Обґрунтовано актуальність правового унормування медіації як нової консалтингової послуги в Україні.

Ключові слова: медіація, медіатор, конфлікти, господарські спори, економічні агенти.

АННОТАЦИЯ

В статье освещено содержание медиации как альтернативного инструмента урегулирования хозяйственных споров. Обоснована необходимость медиации при разрешении конфликтов между экономическими агентами. Рассмотрены преимущества, случаи применения и этапы проведения процедуры медиации. Исследован опыт применения медиации отечественными специалистами. Обоснована актуальность правового урегулирования медиации как новой консалтинговой услуги в Украине.

Ключевые слова: медиация, медиатор, конфликты, хозяйственные споры, экономические агенты.

ANNOTATION

The subject of mediation as alternative method of regulation of economic disputes has been shown in this article. The necessity of mediation during conflicts resolution between economic agents has been explained. The advantages, use cases and stages of carrying out the procedure of mediation have been examined. Also the experience of using mediation by domestic experts has been examined. The topicality of law regulation of mediation as new consulting service in Ukraine has been explained in the article.

Keywords: mediation, mediator, conflicts, economic disputes, economic agents.

Постановка проблеми. Кожен з учасників економічних відносин неодноразово мав конфліктні ситуації й робив спробу одноосібно або за участі судових органів знайти з них вихід. При цьому економічні агенти прагнуть знайти таке рішення проблеми, яке буде на користь переважно їм самим. Проте сучасні теорії бізнес-економічних фінансів та економічної конфліктології досліджують питання можливостей досягнення такого врегулювання господарських конфліктів, яке було б сприятливим для обох сторін. Історія вирішення конфліктів у будь-яких сферах діяльності (в економічній зокрема)

свідчить: мало кому вдавалося з найменшими втратами для обох сторін вирішити спори шляхом сварок та суперечок, адже навіть народна мудрість учить: «Де злагода, там і скарб».

Світ невпинно рухається вперед, людство прогресує в умовах нововведень та інновацій, можливим стає будь-що, що у попередні часи здавалося недосяжним. І таку проблему, як вирішення господарських (і не тільки) спорів та знайдення компромісу для обох сторін, можна подолати за допомогою фахівця-медіатора, спеціально вивченої людини-посередника, метою якого є врегулювання конфліктної ситуації та винесення рішення, яке задовольнило б обидві сторони.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Медіація є однією з нових для вітчизняної практики форм посередництва під час вирішення господарських та економічних спорів, з якими рано чи пізно стикаються усі учасники господарських відносин. Питання визначення змісту медіації, її відмінних ознак та сфер застосування досліджували такі вчені, як: О. Белінська, Н. Бондаренко-Зелінська, Г. Єрьоменко, К. Канішева, Л. Момот, Ю. Притика, Д. Проценко, Ю. Сліпченко, Г. Ульянова та ін.

Виділення невирішених раніше частин загальної проблеми. Натомість питання урегулювання саме господарських спорів поза судом за участі медіатора поки що не знайшло гідної оцінки в практичній діяльності та широкого відображення у дослідженнях вітчизняних фахівців.

Мета статті полягає у доведенні доцільності популяризації інституту медіації та обґрунтуванні актуальності унормування правової бази щодо діяльності медіаторів під час вирішення господарських спорів.

Виклад основного матеріалу дослідження. Медіація в її сучасному розумінні стала розвиватися в другій половині ХХ ст., передусім у країнах англосаксонського права – США, Австралії, Великобританії, – після чого почалося її стрімке поширення в Європі. Перші

спроби застосування медіації стосувалися переважно вирішення суперечок у сфері сімейних відносин. Згодом медіація отримала визнання під час вирішення широкого спектра конфліктів і спорів починаючи від конфліктів у місцевих громадах і закінчуючи складними багатосторонніми конфліктами в комерційній та публічній сферах [1].

Медіація є дещо новим та водночас забутих інструментом розв'язання конфліктів між вітчизняними фізичними та юридичними особами. Перші медіатори в Україні з'явилися ще понад десять років тому. Новим ми називаємо цей спосіб тому, що переважна більшість людей усе ще не розуміє різниці між медіацією та медитацією, медіумами, медіа і т. п., ментально не сприймаючи цей термін і втрачаючи можливості заощаджувати на конфліктах і перетворювати проблему на шанс.

Перевага медіації полягає у тому, що вона не заглядає в минуле, а в режимі актуального часу допомагає кожній зі сторін господарського конфлікту усвідомити свої інтереси і зробити так, щоб ці інтереси можна було поєднати.

Під час медіації зазвичай ставляться запитання стосовно того, як сформована сума вимог, із чого вона складається, які обставини призвели до виникнення суперечки тощо. При цьому може виявитися, що, наприклад, реальні втрати сторони становлять лише одну десяту частину від суми, яка є предметом спору. Решта – вимоги до відшкодування моральних збитків. А способів, яким чином можна задовільними моральну шкоду, – значна кількість.

Термін «медіація» має походження від латинського слова *mediatio* (посередництво). У соціальній психології медіацію розуміють як специфічну форму регулювання спірних питань, конфліктів, узгодження інтересів; технологію вирішення конфлікту за участю нейтральної третьої сторони; певний підхід до розв'язання конфлікту, в якому нейтральна третя сторона забезпечує структурований процес, щоб допомогти конфліктуючим сторонам прийти до взаємно прийняттого вирішення спірних питань [2].

Нормативно-правовими документами медіація визначається як:

– структурований процес, незалежно від його назви або посилання на нього, за допомогою якого дві або більше сторін спору намагаються самостійно, на добровільній основі досягти згоди для вирішення спору за підтримки медіатора [3];

– діяльність професійних посередників, які спрямовують учасників юридичного спору до компромісу й урегулювання спору самостійно самими сторонами [4].

О. Белінська вважає медіацію добровільним та конфіденційним способом вирішення конфліктної ситуації, де медіатор у ході структурованої процедури допомагає учасникам конфлікту вступити в прямі перемовини для вироблення спільного рішення щодо проблеми [2].

На думку Г.В. Єрмоєнко, медіація – це процес, під час якого зустрічаються разом дві чи більше сторін у присутності третьої – нейтральної – сторони (медіатора), яка сприяє досягненню сторонами взаємної згоди у вирішенні спору. При цьому фокус зосереджено на інтересах сторін, а не на правових позиціях та договірних правах. У разі медіації конфліктуючі сторони самі знаходять рішення [5].

Головна мета медіації – це орієнтування на досягнення згоди, консенсусу, прийняття спільного рішення, яке буде задовольняти обидві сторони конфлікту. Основною відмінністю медіації від інших способів вирішення господарських спорів є те, що вона не зосереджується на пошуку та доведенні правоти тієї чи іншої сторони. Головне завдання медіатора – концентрація зусиль на зміцненні здатності сторін до медіації, на визнанні та сприйнятті представниками сторін один одного з усіма розбіжностями у поглядах. Медіатор – це особа, завданням якої є надання допомоги сторонам для досягнення примирення у спорі. Медіатор не наділений повноваженнями на прийняття рішень, а його роль та значення у процесі медіації науковці визначають за допомогою таких трьох позицій: 1) забезпечення зворотного зв'язку між сторонами спору, щоб вони змогли зрозуміти перспективи розв'язання конфлікту та з'ясувати головні потреби й інтереси один одного в наявному спорі; 2) раціоналізація переговорного процесу між сторонами; 3) спонукання сторін конфлікту до напрацювання щодо переговорів принципового підходу і знаходження рішень, які загалом відповідають їхнім головним інтересам, а в окремих випадках і на прохання сторін – внесення суттєвих пропозицій, спрямованих на стимулювання, спрямування сторін до досягнення згоди [6, с. 59–60].

Автори статті погоджуються з Г. Єрмоєнко, визначаючи головні переваги медіації так (рис. 1) [5; 7].

Конфіденційність. Мається на увазі, що ті події, які відбуваються під час медіації, є суворо конфіденційними. Всі записи, інформація, звіти або інші документи, які надаються медіатору під час підготовки до медіації або які з'являються у процесі медіації, не можуть бути розголошеними.

Економія часу та коштів. Якщо порівнювати дану процедуру із судовою, то можна сміливо сказати, що вирішення спору шляхом медіації не є довготривалим на відміну від суду і може значно заощадити кошти її учасникам.

Вигране рішення для обох сторін. Під час медіації немає переможної сторони та тієї, яка перемогла, тому що мета медіації – знайти рішення, яке зможе задовольнити обидві сторони. Тільки у цьому разі медіація вважатиметься завершеною та успішною.

Добровільність. Сторони беруть участь у медіації добровільно: під час прийняття рішення про медіацію, у процесі її проведення, досягнення домовленостей і виконання рішень.



Рис. 1. Переваги медіації (авторське розуміння)

Гнучкість процедури. Медіація може бути перервана в будь-який час за ініціативи будь-кого з учасників медіації. Склад учасників (юристи, родичі, повноважні представники тощо) визначається самостійно кожною зі сторін. Сторони самі вирішують, за яких умов вони будуть укласти угоду чи припинити медіацію [5; 7].

Названі переваги не є вичерпними, але, на нашу думку, є основними. Суть медіації полягає у тому, що вона дає змогу досягти певного економічного ефекту як на рівні держави, так і на рівні домогосподарств. Використання медіації як альтернативного способу вирішення господарських конфліктів дає змогу оминати судові процедури та облегшити роботу судів.

Процедура медіації необхідна, коли:

- потрібно прийти до того чи іншого рішення в результаті переговорів і зафіксувати його документально;
- між сторонами є домовленості, котрі вони не можуть або не бажають розкривати третім особам (а тим паче в суді) і хочуть зберегти конфіденційність;
- роздратування та емоції конфліктуючих сторін перешкоджають ефективному спілкуванню сторін;
- сторони обмежені часовими межами й економлять кошти;
- сторони хочуть залишатися в партнерських або дружніх відносинах [8, с. 108].

Що стосується вирішення господарських спорів, то, враховуючи піввіковий світовий досвід та реалії національного законодавства й правозастосування, за допомогою медіації можна вирішувати такі господарські спори, як:

- спори, що виникають між суб'єктами господарювання під час укладання, зміни, розірвання і виконання господарських договорів;
- корпоративні спори;
- земельні спори, що виникають із земельних відносин, в яких беруть участь суб'єкти господарської діяльності, за винятком тих, що віднесено до компетенції адміністративних судів, тощо.

Велике значення у разі звернення до медіатора має готовність досягнення сторонами конфлікту взаємної згоди. При цьому питання можливості вирішення способом медіації

публічно-правових спорів, що виникають із господарських правовідносин, є дискусійним у правовій науці. Медіація є своєрідним барометром дотримання органом влади демократичних принципів в управлінні.

Медіація є чітко сформульованою процедурою та має, за визначенням В. Резнікової, чотири стадії [9, с. 12–13]:

1) попередня (вступна) стадія, що, своєю чергою, складається з таких етапів: підготовчого (на даному етапі медіатор здобуває довіру учасників, оцінює їх бажання до медіації, пояснює правила процедури, свою роль у цьому процесі) та етапу індивідуальних зустрічей (на даному кроці медіатор вивчає позиції учасників конфлікту і підтримує їх спілкування). На цій стадії встановлюється перший контакт медіатора зі сторонами, підписується згода сторін (для судової медіації) та/або контракт (для комерційної, позасудової медіації) на проведення медіації, роз'яснюється суть медіації, правила проведення відповідної процедури;

2) відкриваюча стадія (розвідка та збір інформації) (стадія містить у собі поступове налагодження прямого спілкування між сторонами, її етапами є пояснення сторін, а також виклад кожною зі сторін своєї думки у спорі, з'ясування причин виникнення конфлікту та мотивації сторін у спорі, уточнення позицій, поділ загальної суті конфлікту на окремі складники, підсумок). На цій стадії кожна зі сторін має можливість висказати свої бачення суті спору, а медіатор задає питання та сприяє з'ясуванню причин конфлікту, працює з емоціями сторін і після сумісного визначення тем переговорного процесу, серед них визначаються спільні чи протилежні, встановлюються пріоритетність тем, порядок їх опрацювання в процесі медіації;

3) середня стадія (розроблення шляхів рішень) – передбачає спільний пошук методів урегулювання конфлікту, а етапність цієї стадії полягає у визначенні першочергових питань, з'ясуванні невиявлених інтересів сторін, визначенні спільних засад та інтересів сторін у спорі, обговоренні й пошуку взаємоприйнятних способів вирішення спору, пошуку консенсусу. Це стадія, протягом якої відбувається «мозкова атака», сторони висловлюють та записують

протягом відведеного медіатором часу будь-які ідеї, навіть, на перший погляд, неймовірні, які мають відношення до їх проблеми, після генерування варіантів рішень здійснюється сторонами їх групування відповідно до тем та груп інтересів;

4) заключна (вирішення спору між сторонами, укладення угоди, підведення підсумків). У разі знаходження спільних варіантів рішень сторони за домовленістю переходять до останньої стадії – складання угоди, яка готується виключно сторонами, містить взаємні зобов'язання та після її остаточного формулювання перевіряється на допустимість і можливість виконання та справедливості, підписується сторонами. Сторони оцінюють, чи співпадає отриманий результат з їхньою уявою про цінність і справедливості, оскільки це важливо для визначення їхньої здатності виконати спільно досягнуте, сформульоване, оформлене та підписане рішення. Добровільність виконання підписаної під час медіації угоди є гарантією її безумовного виконання.

Етапи медіації узагальнено авторами на рис. 2 [9].

У країнах із розвинутою ринковою економікою медіація набула значного поширення й є однією з рушійних сил прогресу суспільства, члени якого прагнуть залагоджувати спори, що виникають між ними, самостійно, без утручання державних органів. Ураховуючи всі позитивні аспекти медіації, вона розглядається як найбільш прогресивна форма неформального врегулювання приватно-правових спорів. Особливу увагу звертають на себе США, де під час вирішення спорів за цивільними позовами в деяких штатах обов'язково використовують послуги арбітра або медіатора. Активно користуються послугами медіаторів під час вирішення цивільних спорів у Швейцарії, Канаді, країнах Бенілюксу. Більше того, у США, Сполученому

Королівстві, Австрії, Бельгії, Польщі, Норвегії, Фінляндії правові норми щодо позасудового вирішення спорів закріплені на законодавчому рівні [10, с. 5].

Сьогодні Україна має певний досвід застосування медіації, що підтверджує високу ефективність застосування цього інституту під час вирішення конфліктів і господарських спорів. Починаючи з 2003 р. активно проводяться експерименти в судах (зокрема у містах Києві, Харкові, Івано-Франківську та ін.) На території України діє низка регіональних груп медіації, які об'єдналися в Асоціацію груп медіації України. Про доцільність запровадження процедури медіації (примирення) у господарському судочинстві свідчать Рекомендації Комітету Міністрів Ради Європи «Про медіацію у цивільних справах» [11] та «Про сімейну медіацію» [12], а також про альтернативне врегулювання спорів у цивільному та комерційному праві Комісії Європейських Співтовариств, Типовий закон ЮНСІТРАЛ «Про міжнародну комерційну примірнувальну процедуру з настановами щодо її впровадження й застосування» (2002 р.) тощо.

27 березня 2015 р. за № 2480 зареєстровано проект закону України «Про медіацію», згідно з яким (ст. 3) «медіація може застосовуватися у будь-яких спорах, у тому числі цивільних, господарських, адміністративних, а також у кримінальних провадженнях та справах із приводу адміністративних правопорушень...» [13].

В Україні при Києво-Могилянській бізнес-школі створено Український центр медіації (УЦМ), який має намір діяти у двох напрямках: навчання медіаторів (освітня сфера) і надання послуг незалежними медіаторами [14].

У межах спільної програми Європейського Союзу (ЄС) та Ради Європи «Прозорість та ефективність судової системи України» у квітні 2009 р. було підписано Угоду про співробітництво між Вінницьким окружним адміні-

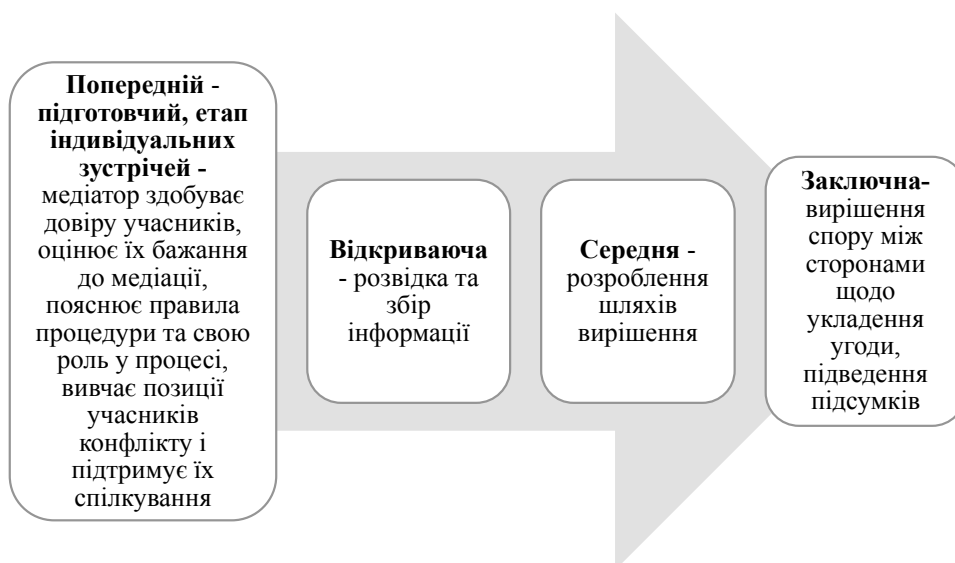


Рис. 2. Етапи медіації [9]

стративним судом (ВОАС) та експертами Ради Європи щодо запровадження пілотного проекту з медіації під час вирішення адміністративних спорів у суді. Відтоді у ВОАС активно розпочався процес упровадження медіаційного розгляду адміністративних справ та популяризація цієї процедури в суспільстві [15]. Потреба запровадження інституту медіації у вітчизняній системі права базується на позитивних результатах практики застосування інституту примирення в багатьох країнах світу, що свідчить про його ефективність. Окрім того, це відповідатиме загальній позиції України щодо гармонізації національного законодавства із законодавством ЄС, позаяк питанню примирних процедур присвячено низку рекомендацій і рішень Ради Європи. Серед них варто згадати: Рекомендацію № R (98) 1 Комітету Міністрів Ради Європи щодо медіації в сімейних справах від 21.01.1998; Рекомендацію Rec № (2002) 10 Комітету Міністрів Приватне право ISSN 1028-7507. Зовнішня торгівля: економіка, фінанси, право. 2016. № 1 97 Ради Європи щодо медіації в цивільних справах від 18.09.2002 р.; Директиву Європейського парламенту та Ради № 2008/52 ЄС щодо деяких аспектів посередництва (медіації) у цивільних та комерційних справах від 21.05.2008 тощо [11]. Крім того, набрання чинності Угодою про асоціацію між Україною та ЄС (далі – Угода) має стати чинником загального вдосконалення правового регулювання альтернативних методів вирішення спорів, наближення законодавства України до норм ЄС. Угода містить положення про механізм посередництва (термін mediation в англійській версії Угоди був перекладений українською як «посередництво») як засобу врегулювання спорів. Натомість слід відзначити, що сьогодні відповідне національне законодавство перебуває лише на етапі законопроектів.

Висновки. Медіація є ефективним і достатньо затребуваним в Україні способом вирішення конфліктних ситуацій та господарських спорів між економічними агентами. Актуалізує цю тезу досвід інших країн, які почали використовувати пропонований інструмент раніше. Якщо вітчизняна економіко-правова система на офіційному рівні визнає медіацію як ефективний, конфіденційний та економічний спосіб врегулювання господарських спорів, це дасть змогу пришвидшити прийняття спільного для обох сторін рішення, не загострюючи увагу на конфлікті та ефективно продовжуючи свою фінансово-господарську діяльність.

Перспективи подальших розвідок стосуватимуться вивчення можливостей застосування медіації у вирішенні конфліктів, що виникають під час здійснення процедур санації та банкрутства підприємств.

БІБЛІОГРАФІЧНИЙ СПИСОК:

1. Г. Кохан. Чи потрібна медіація Україні? Юридичний радник. 2014. № 2(74). URL: <http://yurradnik.com.ua/stati/d1-87-d0-b8-d0-bf-d0-be-d1-82-d1-80-d1-96-d0-b1-d0-bd-d0-b0-d0-bc-d0-b5-d0-b4-d1-96-d0-b0-d1-86-d1-96-d1-8f-d1-83-d0-ba-d1-80-d0-b0-d1-97-d0-bd-d1-96/>.
2. Белінська О.В. Медіація – альтернативне вирішення спорів. Вісник Вищої ради юстиції. 2011. № 1(5). С. 158–172. URL: http://vru.gov.ua/Docs/visnik05_12.pdf.
3. Про деякі аспекти медіації у цивільних та господарських правовідносинах: Директива 2008/52/ЄС Європейського парламенту та Ради від 21 травня 2008 р. Офіційний вісник Європейського Союзу. L 136/3 Директиви. URL: http://www.ukrmediation.com.ua/files/directive_ukr1.pdf.
4. Про концепцію вдосконалення судівництва для утвердження справедливого суду в Україні відповідно до європейських стандартів: Указ Президента України від 10.05.2006 р. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/361/2006>.
5. Срьоменко Г. Перспективи розвитку медіації в Україні. URL: <http://ukrmediation.com.ua/files/content/Perspectivy.pdf>.
6. Кузьміна М.Н. Юридический конфликт: теория и практика разрешения. М.: Юрлитинформ, 2008. 253 с.
7. Срьоменко Г. Медіація – альтернативний спосіб розв'язання конфліктів, або і вівці цілі, і вовки не голодні. Маркетинг в Україні. 2011. № 5. С. 67–70. URL: <http://www.ukrmediation.com.ua/files/Madiacija.pdf>.
8. Конфліктологія: навч. посіб. / П.С. Прибутко та ін. К: КНТ, 2010. 136 с.
9. Резнікова В. Медіація (посередництво) як спосіб вирішення господарських спорів. Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка. 2012. № 90. С. 10–15. URL: http://papers.univ.kiev.ua/1/jurydychni_nauky/articles/reznikova-v-mediation-intermediation-as-a-method-of-solving-economic-disputes_19538.pdf.
10. Паладій М., Шевелева Т. Не хоче вирішувати конфлікт у суді – зверніться до медіатора. Інтелектуальна власність. 2006. № 12. С. 4–7.
11. Рекомендація Rec (2002) 10 Комітету Міністрів Ради Європи державам-членам щодо медіації в цивільних справах. URL: [http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/6b6c1e2e6ad3e2fcc225745c0034f4cc/7442a47eb0b374b9c2257d8700495f8b/\\$FILE/%D0%A0%D0%B5%D0%BA%D0%BE%D0%BC%D0%B5%D0%BD%D0%B4%D0%B0%D1%86%D1%96%D1%8F%20Rec%20\(2002\)%2010.pdf](http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/6b6c1e2e6ad3e2fcc225745c0034f4cc/7442a47eb0b374b9c2257d8700495f8b/$FILE/%D0%A0%D0%B5%D0%BA%D0%BE%D0%BC%D0%B5%D0%BD%D0%B4%D0%B0%D1%86%D1%96%D1%8F%20Rec%20(2002)%2010.pdf).
12. Рекомендація № R (98) 1 Комітету Міністрів Ради Європи державам-членам щодо медіації в сімейних справах. URL: [http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/7864c99c46598282c2257b4c0037c014/7442a47eb0b374b9c2257d8700495f8b/\\$FILE/%D0%A0%D0%B5%D0%BA%D0%BE%D0%BC%D0%B5%D0%BD%D0%B4%D0%B0%D1%86%D1%96%D1%8F%20E2%84%96%20R%20\(98\)%201.pdf](http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/7864c99c46598282c2257b4c0037c014/7442a47eb0b374b9c2257d8700495f8b/$FILE/%D0%A0%D0%B5%D0%BA%D0%BE%D0%BC%D0%B5%D0%BD%D0%B4%D0%B0%D1%86%D1%96%D1%8F%20E2%84%96%20R%20(98)%201.pdf).
13. Проект Закону про медіацію № 2480 від 27.03.2015. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=54558.
14. Український центр медіації. URL: <http://www.ukrmediation.com.ua/>.
15. Медіація: ефективне вирішення конфліктів. URL: <http://www.voas.gov.ua/work/med-ats-ya/med-ats-ya-efektivne-vir-shennya-konfl-kt-v/>.