

МЕДИАЦИЯ КАК АЛЬТЕРНАТИВНЫЙ СПОСОБ РАЗРЕШЕНИЯ КОРПОРАТИВНОГО КОНФЛИКТА

Рассматривается разрешение корпоративного конфликта при помощи проведения процедуры медиации. Возможность проведения медиации, положительные и отрицательные стороны.

Ключевые слова: медиация, корпоративный конфликт.

Конфликт – неотъемлемая часть деятельности любой организации. Правильное его диагностирование и прогнозирование позволяет извлечь те положительные элементы, которые заключены в самой природе конфликта. Данный вопрос рассматривается в теории конфликтов, которая позволяет выбрать и построить необходимую рабочую модель конфликта, выявить и оценить особенности возникновения, развития и разрешения конфликта.

Каждой компании необходимо понимать, что возможны альтернативные издержки, выраженные в виде конфликтов между сотрудниками, клиентами, управляющим персоналом, снижающие показатели эффективности компании. В этой связи особую актуальность приобретает необходимость формирования эффективного, быстрого и конфиденциального механизма разрешения корпоративных конфликтов, для урегулирования которых не всегда подходит жесткое администрирование.

В литературе корпоративный конфликт определяется как разногласие и спор, возникающие между акционерами общества, акционерами и менеджментом общества, инвестором (потенциальным акционером) и обществом [1, с. 11]. Корпоративные конфликты подразделяются на внутренние (например, конфликты между руководством компанией и ее акционерами, либо между руководством и подчиняющимися им сотрудниками) и внешние конфликты (связанные с поглощением и захватом контроля над предприятием, конфликты между сотрудниками и клиентами компании). Участниками корпоративных конфликтов могут выступать контролирующие акционеры, лица, занимающие должности в органах управления общества, компания как юридическое лицо, кредиторы, работники общества, клиенты и другие лица.

Для более успешной организации работы корпорации необходимо управление и оперативное разрешение конфликтной ситуацией, а судебное разбирательство и арбитраж не всегда самый выгодный и приемлемый способ урегулирования корпоративного конфликта. В настоящее время существуют такие способы разрешения конфликта, как переговоры; фасилитацию, по моему мнению, особое внимание необходимо обратить на разрешение спора при помощи процедуры медиации, которая появилась в России с 2011 г. с приняти-

* Киргизова Эльвира Константиновна – магистрант, кафедра менеджмента и сервиса, Байкальский государственный университет экономики и права, г. Иркутск, kirgizovaelya@gmail.com.

ем ФЗ № 193 «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)».

Институт медиации имеет ряд преимуществ перед иными применяемыми альтернативными способами урегулирования конфликтов, такими, как переговоры, примирение сторон, независимое разрешение, мини-процесс, установление обстоятельств, досудебное совещание и упрощенный суд присяжных [2, с. 123]. Слово «медиация» происходит от латинского «mediare», которое в переводе означает посредничать. Особенностью медиации является ее гибкость и неформализованность. Используя ее для урегулирования корпоративных споров, стороны свободны в установлении правил ее проведения, но также находятся в рамках, установленных нормами корпоративного права. Таким образом, необходимо помнить об ограничении сферы применения медиации: споры, затрагивающие публичные интересы, интересы третьих лиц, не могут быть урегулированы путем медиации, например, без участия этих третьих лиц.

Для России медиация является новшеством, но за рубежом медиация популярна и успешна среди многих компаний и граждан. Так, первые страны, которые законодательно закрепили процедуру медиации, были США, Канада, чуть позже страны Европы, Латинской Америки. Эффективность медиации можно наблюдать на опыте США, которые являются родоначальниками медиации. Сегодня в США с помощью процедур внесудебного урегулирования споров разрешается до 80 % конфликтов, причем из всех мировых решений 30 % дает арбитраж (в России третейское разбирательство), а 70 % – медиация [3, с. 17]. В Европе с 2004 года существует Европейский кодекс медиаторов, которым определяются основные принципы работы медиаторов.

И все же возникает вопрос, а что такое медиация? «Медиация – это гибкий процесс, который проводится конфиденциально, в рамках которого нейтральное лицо помогает сторонам достичь согласия по поводу спора, возникшего между ними, но проводит процесс под контролем сторон над средствами и условиями разрешения спора» [4]. Согласно Закону о медиации, процедура медиации – это способ урегулирования споров при содействии медиатора на основе добровольного согласия сторон в целях достижения ими взаимоприемлемого решения. Медиация также рассматривается как альтернативная процедура урегулирования споров с участием в качестве посредника независимого лица – медиатора [5, ст. 1]. Медиация всегда связана с конфликтом или спором и является способом его разрешения. На данном этапе развития процедуры медиации, выделяют различные виды медиации, среди которых выделяют семейную медиацию, коммерческую медиацию, медиацию в организации, межкультурную и другие виды. Деление происходит в зависимости от сферы возникшего конфликта.

Спецификой медиации является то, что в этом процессе есть возможность урегулировать не только аспекты спора, имеющие юридическое значение, но и решить вопросы взаимоотношений людей, поработать над эмоциональной стороной конфликта. Именно эта сфера межличностных отношений, нерегулируемая правом, зачастую играет наибольшую роль в урегулировании некоторых корпоративных споров. Таким образом, видно, что возможная сфе-

ра применения медиации является очень широкой, затрагивающей самые разные аспекты, казалось бы, одного юридического факта.

Процедура медиации применима к межкорпоративным и внутрикорпоративным спорам, спорам в банковской и страховой сфере, сопровождение проектов, реализация которых затрагивает множество сторон, конфликты на работе, споры, связанные с авторским правом и интеллектуальной собственностью, межкультурные конфликты, и многое другое.

Особый интерес при разрешении корпоративных конфликтов представляет коммерческая медиация и медиация в организации. Коммерческая медиация (commercial mediation) – процесс разрешения споров в сфере хозяйственных правоотношений, корпоративного управления и между сторонами, не подчиненными друг другу. Для проведения коммерческой медиации привлекаются посторонние независимые медиаторы. Медиация в организации (workplace mediation) – процесс разрешения конфликтов, в котором конфликтующие стороны – представители одной организации, а медиатором может выступать внутренний или посторонний независимый медиатор. Медиация в данном случае является частью системы управления конфликтами в организации.

Главной задачей медиации является помощь сторонам в нахождении взаимовыгодных решений и урегулировании спора без выяснений, кто из сторон виноват. Урегулирования споров при помощи процедуры медиация имеет ряд плюсов. В литературе отмечается, что при разрешении конфликтов медиация, по сравнению с другими методами урегулирования корпоративного конфликта обладает определенными преимуществами, а именно:

1) медиатор исследует интересы, на основе которых может сформироваться приемлемое для обеих сторон решение. Более того медиатор не отстаивает позицию одной из сторон;

2) процедура медиации занимает меньше времени, чем судебный процесс, последующее вступление в законную силу решения суда и исполнительное производство вместе взятые. Определение срока медиации является существенным моментом, поскольку на основании законодательства медиатор и стороны должны принимать все меры для того, чтобы указанная процедура была прекращена не более чем за 60 дней [5, ст. 13]. Но стоит помнить, что этот срок может быть продлен по соглашению сторон;

3) затраты на выплату гонорара медиатору существенно меньше, чем затраты на юридическое сопровождение судебного процесса;

4) в ходе процедуры медиации сохраняется полная конфиденциальность (судебные процессы же, как правило, публичны). Ни медиатор, ни стороны не могут без взаимного согласия раскрыть информацию, ставшую им известной при проведении процедуры медиации [5, ст. 5];

5) в ходе медиации удается сохранить партнерские отношения и в дальнейшем стороны продолжают сотрудничество в рамках общего бизнеса;

6) стороны в праве сами выбирать медиаторов;

7) стороны самостоятельно договариваются о типах медиации и используемых процедурах, о месте и времени проведения процедур. Фактическое

проведение процедуры медиации начинается со дня заключения сторонами соглашения о проведении процедуры медиации;

8) стороны не обязаны соглашаться на переговоры или с предлагаемым разрешением спора, и могут обратиться к другому методу разрешения споров, в том числе к суду;

9) медиация по своей сути не является обязательным процессом, но результат переговоров может стать объектом исполнения, как договор или соглашение;

10) если нет требования суда, стороны не обязаны обращаться к медиации и от сторон законодательно не требуется достижения согласия;

11) во время медиации стороны могут получить более объективную и независимую оценку своих позиций до начала спора.

Основным условием возникновения возможности применения медиации является намерение сторон найти компромисс и конструктивно решить проблему. По мнению Т.В. Летута, для успешного внедрения медиации в российские корпоративные отношения необходимым является урегулирование вопросов оплаты услуг медиатора в локальных актах корпораций, где должен быть заложен принцип формирования гарантированного фонда, средства которого должны покрывать судебные и иные издержки по внесудебному разрешению споров [6, ст. 32].

Основным недостатком процедуры медиации является невозможность принудительного исполнения медиативного соглашения, исполнение которого основано на доброй воле сторон. Поэтому может быть целесообразно в развитие данного института придать медиативным соглашениям силу исполнительного документа.

Следует согласиться с мнением Ц.А. Шамликашвили, что «особенностями и одновременно преимуществами медиации являются такие качества, как неформализованный, конфиденциальный процесс, в котором стороны участвуют на равных, сохраняя полный контроль, как за самим процессом принятия решений, так и за их содержательной стороной» [7].

Существуют различные варианты применения медиации сфере корпоративных отношений. Возможно создание специальных организаций, внутренних подразделений или отделов/служб медиации, занимающихся урегулированием споров, возникающих как внутри компании, с клиентами компании, так и с другими контрагентами до того, как спор будет передан в суд. В таких службах обязательно должен быть профессионально обученный медиатор. Согласно законодательству медиатор должен оставаться беспристрастным, поэтому предоставляя равные права, сторонам следует привлекать к урегулированию споров юристов, а также других специалистов, необходимых для принятия сторонами решения. Привлечение специалистов возможно как непосредственно в саму процедуру медиации, так и с помощью внешнего консультирования сторон с перерывом процедуры медиации.

В зарубежной литературе отмечается, что корпоративный медиатор уже давно стал частью высшего управленческого звена ведущих западных компаний. Этот человек занимается внедрением медиации для разрешения внутри-

корпоративных (трудовых) споров, организует соответствующее обучение, оценивает споры с точки зрения их медиабельности и в необходимых случаях подбирает для урегулирования ситуации медиатора, или сам выступает в качестве медиатора. Погашая конфликты на рабочем месте – между департаментами, начальником и подчиненным и т.п., медиатор становится посредником между сторонами. И если участники переговоров придерживаются принятых договоренностей, взаимоотношения в коллективе выравниваются, и работа компании становится эффективнее.

Как показывает опыт зарубежных компаний, для повышения эффективности института медиации в организации необходимо обучение основам медиации, медиативному подходу сотрудников правовой службы компаний. Навыками медиативного подхода в идеале должны владеть все сотрудники компании, напрямую взаимодействующие с клиентами, что позволит им повысить профессиональную и конфликтную компетентность.

На Западе принято пользоваться услугами консалтинговых фирм, в которых работают сертифицированные медиаторы. Такие организации и сертифицированные медиаторы есть и в России, и задача корпоративных медиаторов заключается в том, чтобы, исследовав этот рынок, установить, а затем поддерживать контакт с лучшими практикующими медиаторами.

При работе с внешним медиатором, необходимо помнить, о соблюдении баланса – между ожиданиями руководства и доверием сотрудников – серьезный вопрос, и прежде чем приступить к работе, медиатор должен обязательно его обсудить.

Медиация – важный элемент корпоративного управления. В компаниях, руководство которых осознает это, может быть создана специальная должность или даже целый отдел, занимающийся организацией эффективного разрешения конфликтов. Обычно эти люди подчиняются высшему руководству компании. Использование in house (внутренних) медиаторов может быть чрезвычайно эффективно за счет экономии ресурсов на судебных разбирательствах. В данном случае возникает одна проблема, ведь один из важнейших принципов медиации – это независимость медиатора, а также необходимость сохранения равноправия сторон и баланса сил, что в данном случае выдержать достаточно сложно. Часто сотрудники рассматривают медиатора как представителя компании, что снижает шанс на проведение успешной медиации. Плюс к этому как руководству, так и медиатору, нужно четко понимать и соблюдать принцип конфиденциальности. Администрация, нанимая такого специалиста, вполне возможно ожидает получить от него какие-либо данные. Но информация распространяется по компании очень быстро. Поэтому, если медиатор нарушит конфиденциальность, то доверия к нему со стороны работников уже не будет, а это означает, что он не справился со своими обязанностями. Также в случае внутреннего медиатора нет необходимости вводить новые штатные единицы, так как медиации могут обучиться как юристы, HR-специалисты, так и менеджеры по работе с клиентами.

Когда речь идет о межличностном конфликте внутри компании, еще одна цель – улучшение психологического климата в коллективе. И если перегово-

воры прошли хорошо, люди начинают работать с большей отдачей. Кроме того, участвуя в медиации, они учатся эффективному стилю ведения переговоров. В рамках внутрикорпоративной медиации разрешение разногласий необходимо проводить с применением норм гражданского, предпринимательского и трудового права. Очень многое зависит от обстоятельств отдельного дела, но альтернативные методы разрешения споров становятся все более популярными. Например, в США приблизительно 800 компаний, среди них Time Warner, UPS, General Electric, the Prudential и Coca-Cola, прежде чем подавать в суд, стараются разрешить спор с помощью альтернативных методов разрешения споров [8].

Таким образом, чтобы медиация стала элементом корпоративного управления компании, необходимо:

1) принять политику, предусматривающую оценку каждого спора на предмет его медиабельности, требовать от менеджеров прилагать максимальные усилия для решения споров с помощью переговоров или медиации, без продолжения возможной подачи иска в суд;

2) включить оговорку о медиации все контракты, а именно – предусмотреть, что прежде чем обращаться в суд, участники спора должны попытаться решить конфликт при помощи медиации;

3) регулярно обучать сотрудников навыкам медиации или проведению переговоров на основе интересов, а не позиций;

4) установить, что все споры между подразделениями должны разрешаться без применения судебных процедур.

Регламентировать процедуру медиации внутри крупной компании можно с помощью разработанных специалистами внутренних документов, правил, положений, регламентов. В случае если речь идет о группе компаний, порядок проведения медиации между компаниями, входящими в группу, должен быть закреплен в качестве внутреннего документа в каждой компании группы. При возникновении спора между разными юридическими лицами, целесообразно подписывать двустороннее соглашение о процедуре медиации, в котором оговаривается как кандидатура медиатора, так и степень обязательности решений, принятых в ходе медиации. Такие решения также должны быть закреплены соглашениями (либо протоколом). Если одна из сторон уклоняется от исполнения таких соглашений, должна существовать возможность принудить ее к исполнению обязательств и применить предусмотренные внутренними регламентами санкции.

Таким образом, процедура медиации нужна, если стороны заинтересованы в продолжении сотрудничества, быстроте решения конфликта, но не заинтересованы в огласке конфликта. Несомненным плюсом процедуры является тот факт, что затраты на выплату гонорара медиатору существенно меньше, чем затраты на юридическое сопровождение судебного процесса, а в ходе разбирательства сохраняется полная конфиденциальность.

В настоящее время в России медиация в разрешении корпоративных конфликтов находится в стадии своего становления. Общественные и иные некоммерческие организации могут оказывать сторонам корпоративного кон-

фликта помощь. Тем не менее, нельзя не признать перспективности такой формы урегулирования корпоративных конфликтов и эффективности такого способа защиты прав участника корпоративных правоотношений, как медиация [9, с. 35].

Стоит учесть, что при внедрении медиации и медиативных технологий в российские компании, организации сталкиваются с такими проблемами, как дорогое и короткое обучение на курсах, отсутствие необходимых требований к организациям, оказывающим услуги по медиации, спорность вопроса о добровольности медиации по всем категориям дел, непроработанность системы гарантий независимости медиаторов, недостаточная разъяснительная работа среди населения. В тоже время, эффективность использования данного института подтверждается международной практикой. Так, Комиссией Организации Объединенных Наций по праву международной торговли принят типовой закон о международной коммерческой согласительной процедуре, в Канаде процедура примирения в решении трудовых споров установлена в качестве обязательной [10]. Медиацию используют в странах континентальной Европы, в Канаде, Австралии, Великобритании и других государствах. С 1947 г. в США действует специальный федеральный орган – Федеральная служба США по медиации и примирительным процедурам (Federal Mediation Conciliation Service, FMCS) [11]. В Германии активно действует и развивается Федеральный союз медиации в экономике и сфере труда (Bundesverband Mediation in Wirtschaft und Arbeitswelt) [12, с. 3], а в Великобритании консультативная служба примирения и арбитража (Asac Codes of Practice), основной функцией является содействие развитию производственных отношений и предложение по просьбе конфликтующих сторон содействия в разрешении спора [13, с. 52].

Список использованной литературы

1. Корпоративные конфликты: причины их возникновения и способы преодоления / Под ред. А. С. Семенова и Ю.С. Сизова. 2-е изд., стереотип. М. : КомКнига, 2006. – 304 с.
2. Коннов А. Ю. Понятие, классификация и основные виды альтернативных способов разрешения споров / А. Ю. Коннов // Журнал российского права. – 2004. – № 12. – С. 120-131.
3. Паринский А. И. Что такое медиация и кто такие медиаторы? / А. И. Паринский, К. А. Яковлева // Арбитражный управляющий. – 2010. – № 5. – С. 17–22.
4. CEDR (Centre for Effective Dispute Resolution) [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.cedr.co.uk>.
5. Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации): федер. закон № 193-ФЗ» // Собрание законодательства РФ. – 2010. – № 31.
6. Летуа Т. В. Правовое регулирование посредничества при проведении медиации по корпоративным спорам [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.edit.muh.ru/content/mag/trudy/06_2009/03.pdf.

7. Шамликашвили Ц. Медиатор вместо судьи. Эффективный подход к разрешению споров для современного менеджера / Ц. Шамликашвили // Российская бизнес-газета. – 2010. – 29 июня. – №756.

8. Runesson E. M. and Guy M. L. Mediating Corporate Governance Conflicts and Disputes (Global Corporate Governance Forum and International Finance Corporation) Focus 4, p. 3.

9. Добролюбова, Е. А. Медиация как способ разрешения корпоративных конфликтов: правовой аспект / Е. А. Добролюбова // Предпринимательское право. – 2011. – № 4. – С. 33–36.

10. Alexander N.M. Global trends in mediation. Kluwer Law International. P. 83.

11. Ралько В. В. Медиация. Сущность и технология [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.notariat.ru/bulletinarhiv/press_2945_23.aspx.

12. Аболонин В. Палата медиаторов / В. Аболонин // ЭЖ-Юрист. – 2010. – № 16. – С. 3–5.

13. Воронкова Е. Р. Процедурные кодексы консультативной службы примирения и арбитража Великобритании / Е. Р. Воронкова // Трудовое право. – 2007. – № 4. – С. 52–54.